

OBJET : Présentation du « passe sanitaire »

Madame, Monsieur,

Vous m'avez demandé de justifier de mon « *passe sanitaire* » pour accéder à mon lieu de travail, ce qui n'a pas manqué de retenir ma meilleure attention.

Par la présente, je vous remercie de ne pas dépasser les pouvoirs qui vous appartiennent et vous rappelle que le Conseil Constitutionnel a, quant à lui, estimé que « *l'obligation de présenter un « passe sanitaire » [concernant les salariés] n'est imposée que pour la période comprise entre le 30 août et le 15 novembre 2021 et pour les seuls salariés et agents publics intervenant dans les lieux, établissements, services ou événements dont l'accès est soumis à cette obligation, lorsque la gravité des risques de contamination en lien avec l'exercice des activités qui y sont pratiquées le justifie, au regard notamment de la densité de population observée ou prévue. »*

Dès lors que vous envisagez de vous prévaloir de la Loi du 31 MAI 2021, je vous remercie de bien vouloir me notifier par écrit satisfaisant à ses conditions qui, je le rappelle, sont cumulatives.

Ceci étant, au titre des documents que je peux vous présenter, le décret n° 2021-1059 du 7 AOUT 2021 modifiant le décret n° 2021-699 du 1er JUIN 2021 permet la présentation d'un « *examen de dépistage RT-PCR, un test antigénique ou un autotest réalisé sous la supervision d'un des professionnels de santé, mentionnés à l'article 1er du décret n° 2020-1387 du 14 novembre 2020 [...]* » mais réserve le contrôle du passe sanitaire au Premier ministre.

J'attire donc votre attention sur le fait que votre pouvoir de direction et votre pouvoir réglementaire ne peuvent aucunement vous habilitier à cette fin. Le lien de subordination associé au contrat de travail nous unissant ne vous le permet pas davantage.

Je profite de l'occasion de la présente pour vous rappeler que, de droit constant, « *Une autorité publique ne peut pas déléguer par contrat à des personnes privées des « compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice » de la force publique (Cons. const., 10 mars 2011, n° 2011-625 DC . - CE, ass., 17 juin 1932, Cne Castelnaudary : Rec. CE 1932, p. 595). Il lui est plus largement interdit d'investir unilatéralement une personne privée d'un pouvoir décisionnaire (Cons. const., 25 févr. 1992, n° 92-307 DC, consid. 32). »*

Tout au plus l'autorité publique peut permettre « *la mise en place de procédures de consultation ou de confier une mission de police administrative qui n'implique pas une prise de décision, un contrôle des bagages par exemple. »*

Le décret n° 2021-1059 du 7 AOUT 2021 modifiant le décret n° 2021-699 du 1er JUIN 2021 vous habilite à demander **la présentation et non le contrôle** du passe sanitaire.

En l'espèce, votre examen ne peut que se borner qu'à la **bonne possession** par mes soins d'un des documents prescrits par la Loi. Cet examen défini par le décret d'application, ne vous permet que leur lecture mais aucunement ne vous permet de m'interdire l'accès à mon lieu de travail, considération faite que la Loi du 31 MAI 2021 confère au seul Premier ministre le pouvoir de subordonner l'accès à votre établissement.

La loi du 31 MAI 2021 créant le passe sanitaire, en son article II B alinéa 2, prévoit que la présentation des documents qu'elle requiert peut se faire sous format papier ou numérique et, en tout état de cause, 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 ». La loi du 5 AOÛT 2021 modifie cet article II B alinéa 2 en disposant que la présentation des documents requis est réalisée sous une forme permettant : « *seulement aux personnes ou aux services autorisés à en assurer le contrôle de connaître les données strictement nécessaires à l'exercice de leur contrôle* ».

Or, votre qualité d'employeur ne vous habilite pas à exercer un contrôle au sens juridique et, en conséquence, je vous en fais défense.

Dès lors qu'en application de l'article 1 II D de la loi du 31 MAI 2021 modifiée par la Loi du 6 AOÛT 2021, « *l'exploitant d'un lieu ou d'un établissement ou le professionnel responsable d'un évènement ne contrôle pas la détention, par les personnes qui souhaitent y accéder, des documents mentionnés au 2° du A du présent II, [peut être] mis en demeure par l'autorité administrative, sauf en cas d'urgence ou d'évènement ponctuel, de se conformer aux obligations qui sont applicables à l'accès au lieu, établissement ou évènement concerné* », j'ai l'honneur d'attester en tant que de besoin la bonne détention d'un des documents requis et vous donne lecture d'un extrait purgé des données relatives à ma vie privée.

En effet, l'entier passe sanitaire contient des informations en relevant et en cela, n'est pas conforme au droit en vigueur à raison des informations identifiantes qu'il contient. L'article L. 1461-4 du code de la santé publique prévoit que le système national des données de santé ne contienne ni les noms et prénoms des personnes, ni leur numéro d'inscription au répertoire national d'identification des personnes physiques, ni leur adresse. S'agissant des données transférées en application des dispositions considérées, 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 tant que de besoin, rappelons-nous que vous êtes, en votre qualité d'employeur, tenu envers moi d'une obligation de sécurité de résultat. De telle sorte que je vous serais très obligée de bien vouloir me garantir par écrit que tous les actes médicaux que vous demanderiez éventuellement sont inoffensifs pour ma santé.

Je demeure bien naturellement à votre disposition pour évoquer, ensemble, toute éventuelle suite à intervenir.

Dans cette attente, je vous prie de bien vouloir agréer, Madame, Monsieur, l'expression de mes respectueuses salutations.