

26 Covid-19 : prorogation de l'état d'urgence et nouvelles mesures de gestion de la crise

Une loi proroge l'état d'urgence sanitaire jusqu'à mi-février 2021 et adopte diverses mesures visant à protéger les entreprises, confrontées à de nouvelles restrictions dans leurs activités. Elle prolonge l'autorisation de collecter des données personnelles en vue de remonter les chaînes de contamination au Covid-19.

Loi 2020-1379 du 14-11-2020 art. 1, 2, 5, 10, 14 : JO 15 texte n° 1

1 En raison de la recrudescence de l'épidémie de Covid-19, une loi autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire a été adoptée (Loi 2020-1379 du 14-11-2020). Elle prolonge l'état d'urgence sanitaire jusqu'à mi-février 2021, adopte des mesures qui tendent, notamment, à protéger les entreprises dont l'activité économique a été affectée par une mesure de police administrative et aménage le dispositif autorisant la collecte des données personnelles pour remonter les chaînes de contamination.

2 Le **Conseil constitutionnel** a rejeté le recours qui a été formé contre les dispositions relatives à la prolongation de l'état d'urgence sanitaire, au régime de sortie de cet état et au recueil des données personnelles (Cons. const. 13-11-2020 n° 2020-808 DC : JO 15 texte n° 2).

I. Durée et sortie de l'état d'urgence sanitaire

Prorogation de l'état d'urgence sanitaire

3 L'état d'urgence sanitaire, institué en mars dernier en raison de l'épidémie de Covid-19, a pris fin le 10 juillet 2020 (Loi 2020-546 du 11-5-2020 art. 1, I), sauf pour la Guyane et Mayotte, où il a expiré le 18 septembre (Décret 2020-1143 du 16-9-2020).

Pour faire face à une nouvelle vague de contaminations, le Gouvernement l'a de nouveau décrété à compter du 17 octobre 2020 sur l'ensemble du territoire français (Décret 2020-1257 du 14-10-2020) mais seulement pour un mois, l'autorisation du Parlement étant requise pour lui conférer une durée plus longue (CSP art. L 3131-13, dernier al.).

C'est chose faite : l'article 1^{er} de la loi du 14 novembre 2020 proroge l'état d'urgence sanitaire déclaré par ce dé-

cret jusqu'au 16 février 2021 inclus. Le Gouvernement peut y mettre un terme avant cette date, si la situation sanitaire le permet (CSP art. L 3131-14).

Prorogation du régime de sortie de l'urgence sanitaire

4 En juillet dernier, une loi a organisé un régime transitoire de sortie de l'état d'urgence sanitaire, afin notamment que le Gouvernement conserve des outils juridiques pour assurer la **continuité de la gestion de crise** après la fin de l'état d'urgence (Loi 2020-856 du 9-7-2020). Ce régime confère des **pouvoirs exceptionnels de police sanitaire** – notamment la faculté de restreindre ou d'interdire la circulation des personnes, l'ouverture au public de certains bâtiments et les réunions et les activités sur la voie publique – au Premier ministre et, sur délégation de celui-ci, au représentant de l'Etat territorialement compétent.

5 Ces pouvoirs sont prorogés jusqu'au 1^{er} avril 2021 inclus, sur tout le territoire national (Loi 2020-856 du 9-7-2020 art. 1 et 2 modifiés ; Loi 2020-1379 art. 2).

II. Suspension des sanctions du défaut de paiement des loyers professionnels et des factures d'eau et d'énergie

6 Pendant la **première période d'urgence** sanitaire, le Gouvernement avait temporairement limité, pour certaines entreprises, les conséquences du défaut de paiement des loyers et des factures d'eau, de gaz et d'électricité relatifs à leurs locaux professionnels (Ord. 2020-316 du 25-3-2020 ; Décret 2020-378 du 31-3-2020 ; BRDA 8/20 inf. 11).

Le dispositif est reconduit avec certains aménagements par l'article 14 de la loi 2020-1379 du 14 novembre 2020. Il est applicable rétroactivement à compter du 17 octobre 2020.

Entreprises protégées

7 Seront concernées par le dispositif les personnes physiques et morales de droit privé exerçant une **activité économique affectée par une mesure de police administrative** (couvre-feu ou interdiction ou réglementation de l'accueil du public, notamment) prise en raison de l'épidémie, que la mesure ait été prise par le Premier ministre ou le préfet, en application du régime de l'état d'urgence (CSP art. L 3131-15, I-5° et L 3131-17, I-al. 2) ou de celui de sortie de cet état (Loi 2020-856 du 9-7-2020 art. 1, I-2° et 3°). Un décret fixera les seuils d'éligibilité au dispositif (nombre de salariés ; chiffre d'affaires et perte de chiffre d'affaires constatée du fait de la mesure de police).

“ Il suffit que l'activité ait été affectée par une mesure de police ”

A la lettre, il suffira que l'activité de l'entreprise ait été « affectée » par la mesure de police ; une fermeture de l'entreprise ne sera pas requise. A notre avis, pourront donc en bénéficier un magasin qui a dû cesser de commercialiser des produits tenus pour « non essentiels » ou encore une entreprise de transport contrainte de limiter le nombre de personnes transportées par véhicule.

En revanche, une entreprise ne pourra invoquer le dispositif que pour les locaux où elle exerce l'activité affectée par la mesure de police.

Défaut ou retard de paiement des loyers et des charges du local professionnel

8 Les limites aux droits du bailleur exposées ci-dessous ne concernent que les « **loyers** et les charges locatives dus pour

la **période** au cours de laquelle l'activité de l'entreprise est affectée par une mesure de police ». Cette formulation paraît exclure que soit retenue la date d'exigibilité des loyers ou des charges ; il faudrait se référer à la période d'occupation auxquels ils se rattachent, sans que cette période puisse remonter avant le 17 octobre 2020, date d'entrée en vigueur du nouveau dispositif.

9 Jusqu'à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la date à laquelle son activité a cessé d'être affectée par une mesure de police, l'entreprise **locataire** ne peut pas encourir d'intérêts, de pénalités, de mesure financière ou d'action, de sanction ou de voie d'exécution forcée à son encontre pour retard ou non-paiement des loyers ou charges locatives afférents aux locaux professionnels ou commerciaux où son activité est ou était ainsi affectée. Des mesures de police affectant l'activité économique pouvant être prises ou maintenues jusqu'au 1^{er} avril 2021 (n° 5), le délai de protection pourra courir jusqu'au 1^{er} juin 2021 au plus tard. Les procédures d'exécution (telle une saisie) engagées par le bailleur contre le locataire avant le 17 octobre 2020 pour non-paiement de loyers ou de charges exigibles sont suspendues jusqu'à l'expiration du délai précité.

10 Pendant cette même période, les **sûretés** réelles et personnelles (notamment, gage, nantissement, cautionnement ou garantie à première demande) garantissant le paiement des loyers et charges locatives concernés ne pourront pas être

mises en œuvre et le bailleur ne pourra pas pratiquer de mesure conservatoire (saisie, nantissement ou hypothèque judiciaire conservatoire).

A notre avis, cette disposition vise aussi le dépôt de garantie, qui est assimilé à un gage avec dé- possession, constitutif d'une sûreté réelle (CA Versailles 3-5-2016 n° 14/06654 : RJDA 7/16 n° 514 som.) qui, en tout état de cause, n'a vocation à jouer qu'à l'extinction du bail.

Par ailleurs, pour les garants, autres que le locataire lui-même, aucune suspension des poursuites déjà engagées n'est prévue.

11 Toute stipulation contraire, notamment toute **clause résolutoire** ou prévoyant une déchéance en raison du non-paiement ou retard de paiement de loyers ou de charges, sera réputée non écrite.

12 Toutefois, précise la loi, le **compensation** entre créances réciproques, au sens de l'article 1347 du Code civil, restera possible, comme cela a été admis sous l'empire du précédent régime d'exception (TJ Paris du 10-7-2020 n° 20/04516 : BRDA 17/20 inf. 18). A notre avis, nonobstant le renvoi au seul article 1347, tous les cas de compensation (légale, judiciaire ou conventionnelle) pourront être invoqués par le locataire.

13 A l'expiration du **délai de protection** (n° 9), le bailleur retrouvera ses droits et pourra poursuivre tant le locataire que les garants de celui-ci, ou reprendre les procédures d'exécution suspendues. Les clauses résolutoires ou de déchéance retrouveront leur efficacité.

Toutefois, les intérêts ou pénalités financières ne pourront être dus et calculés qu'à compter de l'expiration de ce délai.

Défaut ou retard de paiement des factures d'eau et d'énergie

14 Comme cela a été le cas durant la première période d'état d'urgence sanitaire (BRDA 8/20 inf. 11 n° 8), les sanctions encourues par les entreprises visées n° 7 qui ne seront pas en mesure de payer les factures d'eau, de gaz et d'électricité afférentes à leurs locaux professionnels sont encadrées.

15 Jusqu'à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la date à laquelle l'activité des entreprises protégées cesse d'être affectée par une mesure de police, les fournisseurs d'électricité, de gaz et d'eau potable ne peuvent pas suspendre, **interrompre ou réduire**, y compris par résiliation de contrat, la **fourniture d'électricité**, de gaz ou d'eau aux entreprises au motif qu'elles n'ont pas payé les factures concernant leurs locaux professionnels où elles exercent une activité affectée par une mesure de police administrative ; sur cette même période, les fournisseurs d'électricité ne peuvent pas non plus réduire la puissance distribuée à ces entreprises.

16 Par ailleurs, sur demande des entreprises protégées, les fournisseurs doivent leur accorder, sans pénalité financière, frais ou indemnité, le **report des échéances de paiement** des factures exigibles entre le 17 octobre 2020 et l'expiration du délai de protection et non encore acquittées. Le paiement des échéances ainsi reportées sera réparti de manière égale sur les échéances de paiement des factures postérieures, sur une durée ne pouvant être inférieure à six mois.

III. Autres mesures

Permettre aux sociétés de continuer à fonctionner

17 La **première loi d'urgence sanitaire** avait, on s'en souvient, habilité le Gouvernement à prendre par ordonnance toute mesure visant à simplifier et adapter les conditions de réunion et de délibération des assemblées générales et des organes dirigeants collégiaux (conseil d'administration, directoire, etc.) des personnes morales de droit privé. Le Gouvernement avait également été autorisé à prendre par ordonnance toute mesure relative aux règles d'établissement, d'approbation et de publication des comptes et des autres documents que ces personnes

DE MULTIPLES REGIMES APPLICABLES AUX LOYERS PROFESSIONNELS DURANT LA CRISE SANITAIRE

Les relations entre bailleurs et locataires se sont complexifiées pendant la crise sanitaire d'un point de vue financier mais aussi juridique, en raison de la mise en place de **régimes distincts** neutralisant les clauses résolutoires ou pénales : l'un organisant un report général des délais échus pour tout contrat, applicable du 12 mars au 23 juin 2020 (Ord. 2020-306 du 25-3-2020) ; l'autre spécifique aux baux des entreprises pour les loyers et charges échus entre 12 mars et le 11 septembre 2020 (Ord. 2020-316 du 25-3-2020). Pour plus de détails, voir G. Allard-Kohn et T. Brault, « Bail commercial et impayés locatifs pendant la crise sanitaire : les moyens d'action du bailleur » : BRDA 12/20 inf. 28. Dans un cas comme dans l'autre, le loyer demeurait exigible et le locataire ne pouvait pas échapper au recouvrement forcé (TJ Paris du 10-7-2020 n° 20/04516 : BRDA 17/20 inf. 18 ; TJ Paris réf. 26-10-2020 n°s 20/53713 et 22/55901 : BRDA 22/20 inf. 24).

La loi du 14 novembre 2020 institue un **nouveau régime** qui suspend les poursuites contre certains locataires et leurs garants. Entre la date de fin des régimes de protection antérieurs (23 juin ou 11 septembre) et le 17 octobre 2020, il reste une période intercalaire au cours de laquelle le retard ou le défaut de paiement des loyers ou charges relève pour l'essentiel du droit commun.

morales sont tenues de déposer ou de publier (Loi 2020-290 du 23-3-2020 art. 11, II-2°-f et g ; BRDA 7/20 inf. 23 nos 8s.).

Deux **ordonnances prises sur le fondement de cette habilitation** avaient notamment prévu la tenue d'assemblées à huis clos ou encore à distance (par conférence téléphonique ou visioconférence) et prolongé de trois mois le délai d'approbation des comptes annuels par les sociétés (Ord. 2020-318 et 2020-321 du 25-3-2020 ; BRDA 8/20 inf. 2 et 3). Rappelons qu'il est encore possible de tenir une assemblée à huis clos ou à distance jusqu'au 30 novembre 2020 (BRDA 22/20 inf. 2).

La présente loi de prorogation de l'état d'urgence sanitaire autorise **jusqu'au 16 février 2021** le Gouvernement à prendre par **ordonnance** toute disposition tendant à prolonger ou, selon le cas, rétablir les mesures prises en exécution de la première habilitation en procédant aux modifications nécessaires à leur prolongation, à leur rétablissement ou à leur adaptation, le cas échéant territorialisée, à l'état de la situation sanitaire (art. 10, I-1°).

Les systèmes d'information créés pour lutter contre l'épidémie de Covid-19 sont prorogés

18 La volonté de lutter contre la propagation du coronavirus dans le cadre du déconfinement avait justifié la mise en place de deux **systèmes d'information** permettant de **remonter la chaîne des contaminations** (Loi 2020-546 du 11-5-2020 art. 11 : BRDA 11/20 inf. 17) :

- le fichier « SI-DEP » (système d'information national de dépistage), chargé de centraliser les résultats d'examens de dépistage du Covid-19 ;
- le fichier « Contact Covid », prenant le relais du précédent en cas de diagnostic positif, et contenant les données d'identification relatives au « patient zéro », augmentées des données d'identification des « personnes contacts ».

19 La **collecte** de ces données, autorisées initialement pour une durée maximale de six mois à compter de la fin de l'état d'urgence sanitaire, vient d'être **prolon-**

gée jusqu'au 1^{er} avril 2021 (Loi 2020-1379 du 14-11-2020 art. 5, 1-a).

20 Le dispositif poursuivait jusqu'à présent les 4 **finalités** suivantes (Loi 2020-546 art. 11, II) :

- l'identification des personnes infectées par la prescription et la réalisation des examens de biologie ou d'imagerie médicale pertinents ainsi que par la collecte de leurs résultats ;
- l'identification des personnes présentant un risque d'infection, par la collecte des informations relatives aux contacts des personnes infectées et, le cas échéant, par la réalisation d'enquêtes sanitaires (notamment pour les cas groupés) ;
- l'orientation des personnes infectées et des personnes susceptibles de l'être, en fonction de leur situation, vers des prescriptions médicales d'isolement et leur accompagnement pendant et à la fin de ces mesures ;

“ Les données peuvent être collectées pour l'accompagnement social des personnes ”

- la surveillance épidémiologique, aux niveaux national et local, ainsi que la recherche sur le virus et les moyens de lutter contre sa propagation, à condition de supprimer les noms et prénoms des personnes, leur numéro de sécurité sociale et leur adresse.

Cette **pseudonymisation** doit également concerner les numéros de téléphone et adresse mail des intéressés, précise le nouveau texte (Loi 2020-546 art. 11, II-4° modifié par loi 2020-1379 art. 5, 2-b).

21 A ces **finalités**, la loi nouvelle en ajoute une **cinquième** : les données collectées peuvent désormais être utilisées dans le cadre de l'accompagnement social des personnes infectées ou

susceptibles de l'être pendant et après la fin des prescriptions médicales d'isolement prophylactique, sous réserve de leur consentement (Loi du 14-11-2020 art. 5, 2-c).

En exigeant, dans ce cadre, le recueil du consentement de l'intéressé, qui n'est pas exigé pour les autres utilisations des données, le texte tire les conséquences de la décision du Conseil constitutionnel sur la loi du 11 mai 2020, qui avait jugé que, l'accompagnement social ne relevant pas directement de la lutte contre l'épidémie, rien ne justifiait que la communication des données aux organismes s'en occupant ne soit pas subordonnée au recueil du consentement des intéressés (Décision 2020-800 DC du 11-5-2020).

22 Enfin, plusieurs ajustements et retouches sont prévus, notamment pour accompagner les changements dans les **méthodes de dépistage**. Ainsi, la loi précise les examens permettant d'identifier les personnes contaminées (dépistages virologiques ou sérologiques ; Loi du 14-11-2020 art. 5, 3-a) et élargit le champ des professionnels chargés de renseigner les informations collectées dans les systèmes d'information, d'autres professionnels étant désormais habilités à réaliser les examens de dépistage (notamment les tests antigéniques ; Loi art. 5, 3-a).

23 Deux **décrets d'application** viennent compléter le dispositif :

- le décret 2020-1385 du 14 novembre 2020 (JO 15), modifiant le décret 2020-551 du 12 mai 2020, qui, notamment, tire les conséquences de la prorogation des systèmes d'information et du changement dans les moyens de dépistage, organise le recueil du consentement à la transmission des données en vue de l'accompagnement social, et autorise les organismes d'assurance maladie à avoir recours à des sous-traitants pour le traitement Contact-Covid ;
- le décret 2020-1387 du 14 novembre 2020 (JO 15), qui fixe la liste de professionnels de santé habilités à renseigner les systèmes d'information SI-DEP et Contact-Covid, en ce qui concerne l'identification des personnes infectées. Il s'agit des médecins, des biologistes médicaux, des pharmaciens et des infirmiers.