

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LIMOGES**

N° 2200240

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

UNION SYNDICALE DEPARTEMENTALE
SANTÉ ET ACTION SOCIALE CGT DE LA
CREUSE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Jean-Baptiste Boschet
Rapporteur

Le tribunal administratif de Limoges

(1ère chambre)

M. Pierre-Marie Houssais
Rapporteur public

Audience du 12 décembre 2023
Lecture du 26 décembre 2023

C

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire complémentaire enregistrés les 19 février et 23 mars 2022, l'union syndicale départementale santé et action sociale CGT de la Creuse, représentée par Me Panfili, demande au tribunal :

1°) d'annuler les deux notes de service établies les 19 et 21 janvier 2022 par le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat (Creuse) portant sur le dépistage de la covid-19 et sur le déclenchement du plan bleu dans l'établissement ;

2°) d'enjoindre à l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat d'établir de nouvelles notes de service conformes au droit applicable ;

3°) de mettre à la charge de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat une somme de 2 000 euros à lui verser sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

Sur la note de service du 21 janvier 2022 relative au déclenchement du plan bleu :
- cette note de service est entachée d'un défaut de motivation en droit et en fait ;
- les dispositions de cette note de service qui exigent la communication des coordonnées téléphoniques actualisées de tous les personnels médicaux et non médicaux méconnaissent l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

l'article 9 du code civil, les dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, le règlement général de protection des données personnelles (RGPD) et l'article 226-16-2 du code pénal ;

- cette note de service ne pouvait légalement prévoir que « tout personnel peut être assigné à rester sur place sur simple demande du directeur » ; la sollicitation d'un agent public en dehors de ses heures de service n'est permise que dans le cadre des astreintes prévues par les dispositions des articles 20 et suivants du décret n° 2002-9 du 4 janvier 2002 ou avec les agents logés par nécessités absolue de service avec des moyens de télécommunication fournis par l'employeur ; le recours à l'assignation, s'il peut être envisagé en cas de période de grève, n'est pas possible dans le cadre de la mise en œuvre du plan bleu ; l'article 99 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 ne s'applique que pour le personnel déjà présent en service et ne permet pas de contacter et de faire revenir un agent en repos sur son lieu de travail ; la règle posée par cette note porte atteinte au droit des agents au respect de leur vie privée et familiale et est contraire à l'article 432-4 du code pénal ;

- la mention du risque de sanction disciplinaire en cas de méconnaissance des obligations fixées par cette note de service est « abusive » ;

- les dispositions de cette note de service sont disproportionnées compte tenu de la situation réelle de l'établissement dès lors qu'elles portent atteinte aux droits des agents sans que l'intérêt général ne le justifie ;

- la note de service ne mentionne pas de périodicité de réévaluation, laissant supposer que ce dispositif de crise deviendrait le droit commun ;

- cette note de service est entachée d'un détournement de pouvoir et de procédure.

Sur la note de service du 19 janvier 2022 relative au dépistage de la covid-19 :

- cette note de service est entachée d'un défaut de motivation en droit et en fait ;

- les règles posées par cette note de service « outrepassent » les recommandations faites le 20 décembre 2021 par le ministre en charge de la santé ;

- cette note de service a été prise à l'issue d'une procédure irrégulière en l'absence d'avis préalable du CHSCT et du conseil de vie sociale ou de son équivalent ;

- aucune disposition législative ou réglementaire ne permettait légalement au directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat d'imposer les mesures de dépistage massives prévues par cette note de service ;

- cette note de service méconnaît « les dispositions prévoyant l'inviolabilité du corps humain, ainsi que [celles] relatives au consentement aux actes de soins », telles que l'article 16-1 du code civil et l'article L. 1111-4 du code de la santé publique.

Par des mémoires en défense enregistrés les 18 mars et 20 avril 2022, l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat conclut au rejet de la requête et demande qu'il soit mis à la charge de l'union syndicale requérante une somme de 5 000 euros à lui verser sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il fait valoir que :

- les conclusions de l'union syndicale requérante tendant à l'annulation des notes de service des 19 et 21 janvier 2022 sont irrecevables dès lors qu'elles n'ont pas été précédées d'un recours gracieux préalable ; les dispositions de l'article 23 de la loi n° 2000-597 du 30 juin 2000, qui instituent à titre expérimental un recours administratif préalable obligatoire à la saisine du juge, sont assez précises pour s'appliquer sans l'intervention préalable d'un décret d'application ;

- l'union syndicale ne soulève pas de moyen de nature à entraîner l'annulation des notes de service des 19 et 21 janvier 2022 en litige ; le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat a fait une exacte application de la situation sanitaire particulièrement dégradée et a pris les mesures adaptées, proportionnées et temporaires pour y faire face dans l'intérêt des résidents.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la Constitution ;
- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- le règlement (UE) n° 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) ;
- le code de l'action sociale et des familles ;
- le code civil ;
- le code pénal ;
- le code des relations entre le public et l'administration ;
- le code du travail ;
- le code de la santé publique ;
- la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 ;
- la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ;
- la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 ;
- la loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 ;
- la loi n° 2021-1040 du 5 août 2021 ;
- l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 ;
- le décret n° 2002-9 du 4 janvier 2002 ;
- le décret n° 2005-768 du 7 juillet 2005 ;
- le décret n° 2011-675 du 15 juin 2011 ;
- le décret n° 2012-765 du 10 mai 2012 ;
- l'arrêté du 7 juillet 2005 fixant le cahier des charges du plan d'organisation à mettre en œuvre en cas de crise sanitaire ou climatique et les conditions d'installation d'un système fixe de rafraîchissement de l'air ou de mise à disposition d'un local ou d'une pièce rafraîchis dans les établissements mentionnés à l'article L. 313-12 du code de l'action sociale et des familles ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Boschet,
- et les conclusions de M. Houssais, rapporteur public.

Considérant ce qui suit :

1. Dans le cadre de la cinquième vague de l'épidémie de SARS-CoV-2, qui a débuté en décembre 2021 avec notamment la propagation du variant « Omicron », le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat a pris une première note de service du 19 janvier 2022 par laquelle il a indiqué que « dans cette période de crise sanitaire du covid-19, (...) en concertation avec l'ARS, il [pouvait] être décidé de dépister massivement les résidents et les agents d'un service ou d'un site », que « cette décision [pouvait] être prise la veille au soir pour le lendemain en fonction des directives données par l'ARS » et qu'un agent qui s'opposerait à un test s'exposerait à une sanction disciplinaire. Par une seconde note de service du 21 janvier 2022, le directeur de l'EHPAD Gaston

Rimareix à Mainsat, d'une part, a informé les agents placés sous son autorité du déclenchement du plan bleu, d'autre part, leur a « [rappelé] (...) que tout personnel [pouvait] être assigné à rester sur place sur simple demande du directeur » et que « tous les personnels (...) rappelés et joints [avaient] l'obligation de répondre à l'appel qui leur a été fait dans le cadre du plan bleu », qu'ils devaient à cet égard « actualiser [leurs] coordonnées téléphoniques auprès des ressources humaines », et qu'à défaut de respecter ces obligations, « ils [encourageaient] une sanction disciplinaire ». L'union syndicale départementale santé et action sociale CGT de la Creuse demande l'annulation de ces deux notes de service des 19 et 21 janvier 2022.

Sur les conclusions aux fins d'annulation :

2. Il appartient à tout chef de service de prendre les mesures nécessaires au bon fonctionnement de l'administration placée sous son autorité, dans la mesure où l'exige l'intérêt du service, sous réserve des compétences attribuées à d'autres autorités par les textes législatifs et réglementaires en vigueur et dans le respect des lois et règlements applicables.

En ce qui concerne la note de service du 19 janvier 2022 relative au dépistage de la covid-19 dans l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat :

3. En premier lieu, aucune disposition ni aucun principe, notamment les dispositions de l'article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration qui s'applique aux seules décisions individuelles, n'imposaient que la note de service du 19 janvier 2022, qui présente un caractère réglementaire, ne soit motivée en droit ou en fait. Par suite, le moyen tiré du défaut de motivation de cette note de service doit être écarté comme inopérant.

4. En deuxième lieu, l'union syndicale requérante ne saurait utilement soutenir que la note de service du 19 janvier 2022 a été prise à l'issue d'une procédure irrégulière au motif que le CHSCT n'aurait pas été préalablement consulté pour avis comme l'imposaient les dispositions des articles L. 4612-1 et L. 4612-12 du code du travail dans la mesure où ces dispositions législatives ont été abrogées à compter du 1^{er} janvier 2018 par l'ordonnance du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales.

5. En troisième lieu, aux termes de l'article 16-1 du code civil : « *Chacun a droit au respect de son corps. / Le corps humain est inviolable* ». Selon l'article L. 1111-4 du code de la santé publique : « (...) *Aucun acte médical ni aucun traitement ne peut être pratiqué sans le consentement libre et éclairé de la personne et ce consentement peut être retiré à tout moment* ».

6. Il ressort des pièces du dossier qu'au début du mois de janvier 2022, plusieurs cas de contaminations au SARS-CoV-2 ont été identifiés chez les agents et les résidents de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat. Il ressort des pièces du dossier que cette propagation du virus, dans des proportions significatives auprès des agents, a, du fait des arrêts de travail et des mesures d'isolement qui en ont résulté, fortement perturbé le fonctionnement de l'établissement et a été de nature à porter atteinte au principe de continuité du service public, principe général du droit et principe de valeur constitutionnelle. Compte tenu de ces circonstances particulières, susceptibles de nuire aux conditions d'hébergement et à la santé des résidents en situation de vulnérabilité, il

appartenait au directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat, en sa qualité de chef de service, et en complément notamment de l'obligation vaccinale contre la covid-19 instituée par la loi du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire, de prendre en urgence les mesures nécessaires au bon fonctionnement de l'établissement.

7. A cet égard, en précisant, par sa note de service établie le 19 janvier 2022, qu'après concertation avec l'ARS et en fonction des directives données par cette même agence, il pouvait être décidé de recourir, en vue d'assurer la protection de la santé, objectif à valeur constitutionnelle découlant du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, à des dépistages massifs des résidents et des agents qui, en dépit du silence de la note de service sur ce point, ne peuvent qu'être regardés comme ayant été envisagés de manière purement temporaire dans le temps d'une amélioration de la situation sanitaire, le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat n'a pas pris de mesures inadaptées ou disproportionnées par rapport aux objectifs poursuivis. En outre, si l'obligation de se soumettre à ces tests de dépistages porte une atteinte au principe d'inviolabilité du corps humain mentionné à l'article 16-1 du code civil et au droit de ne pas subir d'acte médical sans consentement libre et éclairé de la personne prévu à l'article L. 1111-4 du code de la santé publique, cette atteinte apparaît comme très limitée compte tenu des modalités de réalisation de ces tests, des conséquences qu'ils sont susceptibles d'avoir pour les personnes sur lesquelles ils sont réalisés et du principe et de l'objectif à valeur constitutionnelle que cette note de service tend à satisfaire. Dans ces conditions, les moyens tirés de ce qu'aucun texte ni aucun principe n'aurait permis au directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat de prendre la note de service du 19 janvier 2022 et de ce que les mesures prévues par cette note de service seraient illégales en raison d'une méconnaissance des dispositions de l'article 19-1 du code civil et de l'article L. 1111-4 du code de la santé publique doivent être écartés.

8. En quatrième lieu, aux termes de l'article L. 311-6 du code de l'action sociale et des familles : *« Afin d'associer les personnes bénéficiaires des prestations au fonctionnement de l'établissement ou du service, il est institué soit un conseil de la vie sociale, soit d'autres formes de participation. Les catégories d'établissements ou de services qui doivent mettre en œuvre obligatoirement le conseil de la vie sociale sont précisées par décret »*. Selon l'article D. 311-3 de ce code : *« Le conseil de la vie sociale est mis en place lorsque l'établissement ou le service assure un hébergement ou un accueil de jour continu »*. Aux termes de l'article D. 311-15 du même code : *« Le conseil donne son avis et peut faire des propositions sur toute question intéressant le fonctionnement de l'établissement ou du service notamment sur l'organisation intérieure et la vie quotidienne, les activités, l'animation socio-culturelle et les services thérapeutiques, les projets de travaux et d'équipements, la nature et le prix des services rendus, l'affectation des locaux collectifs, l'entretien des locaux, les relogements prévus en cas de travaux ou de fermeture, l'animation de la vie institutionnelle et les mesures prises pour favoriser les relations entre ces participants ainsi que les modifications substantielles touchant aux conditions de prises en charge »*.

9. Il ressort des pièces du dossier que la note de service du 19 janvier 2022 a été prise dans une situation d'urgence qui justifiait que le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat ne sollicite pas préalablement l'avis du conseil de la vie sociale en application de l'article D. 311-15 du code de l'action sociale et des familles. Par suite, le moyen tiré de ce que cette note de service est entachée d'un vice de procédure à défaut d'avis préalable du conseil de la vie sociale de l'établissement doit être écarté.

10. En cinquième lieu, à supposer même, comme le fait valoir l'union syndicale requérante, que les mesures de dépistages massifs auprès des agents et des résidents envisagés par la note de service du 19 janvier 2022 auraient « outrepassées » des recommandations faites le 20 décembre 2021 par le ministre chargé de la santé, il est constant que ces recommandations, dépourvues de caractère réglementaire, ne constituaient pas des obligations auxquelles le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat devaient nécessairement se soumettre.

En ce qui concerne la note de service du 21 janvier 2022 relative au déclenchement du plan bleu dans l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat :

11. En premier lieu, pour les mêmes motifs que ceux exposés au point 3, le moyen tiré du défaut de motivation en droit et en fait de la note de service du 21 janvier 2022 est inopérant et doit donc être écarté.

12. En deuxième lieu, selon l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. / 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ». Aux termes de l'article 99 de la loi du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière, dans sa version applicable au litige : « En cas d'empêchement du fonctionnaire chargé d'un travail déterminé, et en cas d'urgence, aucun autre fonctionnaire ayant reçu l'ordre d'exécuter ce travail ne peut s'y soustraire pour le motif que celui-ci n'entre pas dans sa spécialité ou n'est pas en rapport avec ses attributions ou son grade. Toutefois, l'application de cette disposition ne peut faire échec aux règles d'exercice des professions réglementées par des dispositions législatives ». Aux termes de l'article D. 312-160 du code de l'action sociale et des familles : « Les établissements assurant l'hébergement des personnes âgées mentionnés au 6° du I de l'article L. 312-1 sont tenus d'intégrer dans le projet d'établissement mentionné à l'article L. 311-8 un plan détaillant les modalités d'organisation à mettre en œuvre en cas de crise sanitaire ou climatique. / Ce plan doit être conforme à un cahier des charges arrêté par les ministres chargés de la santé et des personnes âgées ».

13. Eu égard à la situation particulière mentionnée au point 6, caractérisée notamment, en raison du nombre de cas positifs au SARS-CoV-2, par un manque significatif de personnel de nature à porter atteinte à la continuité du service public dont bénéficiaient les résidents, le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat n'a pas pris de mesure disproportionnée, notamment au regard du droit au respect de la vie privée et familiale, en prévoyant, par sa note de service du 21 janvier 2022 adoptée en sa qualité de chef de service, qu'en fonction des besoins du service, « tout personnel [pouvait] être assigné à rester sur place sur simple demande du directeur » à l'issue de ses heures normales de service et que « tous les personnels médicaux ou non médicaux rappelés et joints [pendant des temps de repos ou des congés annuels avaient] l'obligation de répondre à l'appel qui leur a été fait ». Pour regrettable que cette note de service du 21 janvier 2022 n'en fasse pas expressément mention, les obligations qu'elle fait peser sur le personnel de l'EHPAD étaient nécessairement limitées, d'abord dans le temps puisqu'elles n'avaient vocation qu'à être opposées pendant la durée de mise en œuvre du plan bleu qui a été levé le 9 mars 2022, et, ensuite, compte

tenu de la réglementation relative au temps de travail, au plafonnement et à l'indemnisation des heures supplémentaires précisée notamment par le décret du 4 janvier 2002 relatif au temps de travail et à l'organisation du travail dans les établissements mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient l'union syndicale requérante, ni les dispositions de l'article 99 de la loi du 9 janvier 1986 ni celles relatives à la réglementation des astreintes et aux agents logés par nécessité absolue de service, ni enfin la possibilité qui est reconnue à chaque chef de service de prendre les mesures adaptées et nécessaires pour assurer le bon fonctionnement de l'administration placée sous son autorité en cas de grève, ne faisaient par elles-mêmes obstacles à ce que le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat prenne, en cette même qualité de chef de service, les mesures prévues par la note de service du 21 janvier 2022 dans le cadre de la mise en œuvre du plan bleu.

14. En troisième lieu, selon l'article 432-4 du code pénal : *« Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, d'ordonner ou d'accomplir arbitrairement un acte attentatoire à la liberté individuelle est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende ».*

15. La note de service du 21 janvier 2022 n'ayant ni pour objet ni pour effet d'ordonner ou d'accomplir arbitrairement un acte attentatoire à la liberté individuelle au sens de l'article 432-4 du code pénal, le moyen tiré de la méconnaissance de ces dispositions doit être écarté.

16. En quatrième lieu, aux termes de l'article 4 du règlement (UE) du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données: *« Aux fins du présent règlement, on entend par: 1) « données à caractère personnel », toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable (...); / 2) « traitement », toute opération ou tout ensemble d'opérations effectuées ou non à l'aide de procédés automatisés et appliquées à des données ou des ensembles de données à caractère personnel (...); / 6) « fichier », tout ensemble structuré de données à caractère personnel accessibles selon des critères déterminés, que cet ensemble soit centralisé, décentralisé ou réparti de manière fonctionnelle ou géographique ».* Aux termes de l'article 5 de ce règlement : *« 1. Les données à caractère personnel doivent être : a) traitées de manière licite, loyale et transparente au regard de la personne concernée (licéité, loyauté, transparence); / b) collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités (...); / c) adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées (minimisation des données); / d) exactes et, si nécessaire, tenues à jour (...)* ». L'article 6 de ce même règlement prévoit que : *« 1. Le traitement n'est licite que si, et dans la mesure où, au moins une des conditions suivantes est remplie: / (...) / e) le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement ».* Aux termes de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés : *« La présente loi s'applique aux traitements automatisés en tout ou partie de données à caractère personnel, ainsi qu'aux traitements non automatisés de données à caractère personnel contenues ou appelées à figurer dans des fichiers, lorsque leur responsable remplit les conditions prévues à l'article 3 de la présente loi, à l'exception des traitements mis en œuvre par des personnes physiques pour l'exercice d'activités strictement personnelles ou domestiques. / Constitue un fichier de données à caractère personnel tout ensemble structuré de données à caractère personnel accessibles selon des critères déterminés,*

que cet ensemble soit centralisé, décentralisé ou réparti de manière fonctionnelle ou géographique ». Selon l'article 4 de cette loi : « *Les données à caractère personnel doivent être : (...) / 2° Collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités. / 3° Adéquates, pertinentes et, au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées, limitées à ce qui est nécessaire ou, pour les traitements relevant des titres III et IV, non excessives ; (...) / 6° Traitées de façon à garantir une sécurité appropriée des données à caractère personnel, y compris la protection contre le traitement non autorisé ou illicite et contre la perte, la destruction ou les dégâts d'origine accidentelle, ou l'accès par des personnes non autorisées, à l'aide de mesures techniques ou organisationnelles appropriées* ». Aux termes de l'article 5 de cette même loi : « *Un traitement de données à caractère personnel n'est licite que si, et dans la mesure où, il remplit au moins une des conditions suivantes : (...) / 5° Le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement* ». Aux termes de l'article 226-16-2 du code pénal : « *Le fait de procéder ou de faire procéder à un traitement de données à caractère personnel relatives à des fonctionnaires ou à des personnes chargées d'une mission de service public en raison de leur qualité hors des finalités prévues par le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/ CE (règlement général sur la protection des données) et par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 précitée est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende* ».

17. Si, en principe, aucune disposition législative ou réglementaire n'impose à un agent de la fonction publique hospitalière de donner à son employeur son numéro de téléphone privé, qu'il peut néanmoins transmettre de manière volontaire, le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat pouvait toutefois, compte tenu des circonstances particulières mentionnées au point 6, afin d'assurer à titre exceptionnel l'effectivité des mesures de mobilisation du personnel dans le cadre du plan bleu et dans un contexte d'urgence qui aurait difficilement permis à ce même établissement de fournir à sa charge des téléphones professionnels à l'ensemble de ces agents, demander aux agents « d'actualiser [leurs] coordonnées téléphoniques auprès des ressources humaines ». A cet égard, rien ne faisait obstacle à ce que, postérieurement à la mise en œuvre pour un temps limité du plan bleu, les agents demandent à l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat de supprimer de tout fichier interne les coordonnées téléphoniques qu'ils auraient été amenés à transmettre en application de la note de service du 21 janvier 2022, le cas échéant sur le fondement de l'article 13 du décret du 15 juin 2011 relatif au dossier individuel des agents publics et à sa gestion sur support électronique. Par ailleurs, à supposer que la transmission de ces coordonnées téléphoniques au service des ressources humaines de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat en vertu de la note de service du 21 janvier 2022 aurait effectivement pu aboutir à la constitution d'un traitement de données à caractère personnel, ce traitement, nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement, aurait été licite conformément aux dispositions du e) de l'article 6 du règlement (UE) du 27 avril 2016 et du 5° de l'article 5 de la loi du 6 janvier 1978. Dans ces conditions, les moyens tirés de la méconnaissance de ces dispositions, de celles de l'article 226-16-2 du code pénal, et de ce que l'obligation de transmission des coordonnées téléphoniques actualisées aurait porté une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale doivent être écartés.

18. En cinquième lieu, en indiquant qu'« à défaut [de respecter les obligations prévues par la note de service du 21 janvier 2022, les agents encouraient] une sanction disciplinaire », le directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat s'est borné à rappeler que le non-respect de ces

obligations constituait une faute disciplinaire caractérisée par une désobéissance à un ordre donné par la hiérarchie. Ce simple rappel n'est pas entaché d'illégalité.

19. En dernier lieu, le détournement de pouvoir et de procédure allégué n'est pas établi.

20. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la fin de non-recevoir opposée en défense, que l'union syndicale requérante n'est pas fondée à demander au tribunal d'annuler les notes de services des 19 et 21 janvier 2022 du directeur de l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat.

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

21. Ce jugement, qui rejette les conclusions aux fins d'annulation présentées par l'union syndicale requérante, n'implique aucune mesure d'exécution. Par suite, les conclusions aux fins d'injonction formulées par cette union syndicale doivent être rejetées.

Sur les frais liés au litige :

22. Aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Les parties peuvent produire les justificatifs des sommes qu'elles demandent et le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation* ».

23. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions des parties tendant au versement d'une indemnité en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La requête de l'union syndicale départementale santé et action sociale CGT de la Creuse est rejetée.

Article 2 : Les conclusions présentées par l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à l'union syndicale départementale santé et action sociale CGT de la Creuse et à l'EHPAD Gaston Rimareix à Mainsat.

Délibéré après l'audience du 12 décembre 2023, à laquelle siégeaient :

M. Artus, président,
M. Martha, premier conseiller,
M. Boschet, premier conseiller,

Rendu public par mise à disposition au greffe le 26 décembre 2023.

Le rapporteur,

Le président,

J.B. BOSCHET

D. ARTUS

Le greffier,

G. JOURDAN-VIALLARD

La République mande et ordonne
au ministre de la transformation et de la fonction
publiques en ce qui le concerne ou à tous
commissaires de justice à ce requis en ce qui
concerne les voies de droit commun contre les
parties privées, de pourvoir à l'exécution de la
présente décision
Pour expédition conforme
Pour Le Greffier en Chef
Le Greffier

G. JOURDAN-VIALLARD