

Monsieur le Président
Section du contentieux
1, Place du Palais Royal
75001 – PARIS

RÉFÉRÉ-SUSPENSION

Article L 521-1 du code de justice administrative

POUR : Le Syndicat Action et Démocratie
142, rue de Rivoli
75001 - PARIS
walter.democratie@gmail.com
☎06 81 89 55 55

CONTRE : Monsieur le ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports
110, rue de Grenelle
75007 – PARIS

PLAISE A MONSIEUR LE PRÉSIDENT DE LA SECTION DU CONTENTIEUX,

Le syndicat requérant soussigné a l'honneur d'exposer que par requête au fond datée de ce jour et en cours d'enregistrement au greffe de la section du contentieux du Conseil d'Etat (pièce n°1), il a demandé l'annulation partielle du décret n° 2021-1059 du 7 août 2021 modifiant le décret n° 2021-699 du 1er juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire (NOR : SSAZ2123898D) publié au journal officiel de la République française du 8 août 2021.

Compte-tenu de l'urgence et des doutes sérieux quant à la légalité de la décision attaquée au fond au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative qui seront développés ci-après, le syndicat requérant a l'honneur de solliciter que soit suspendu l'exécution du 3° et 10° de l'article 1^{er} du décret précité.

1°) - SUR L'INTÉRÊT À AGIR DU SYNDICAT ACTION ET DÉMOCRATIE

Le syndicat requérant est un syndicat professionnel régi par les dispositions des articles 8 et suivants de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, par le décret n°82-447 du 28 mai 1982 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique et, en tant que de besoin, par les dispositions du code du travail relatives aux relations collectives du travail et aux syndicats professionnels.

Il résulte des articles 1 et 2 des statuts du syndicat requérant (pièce n°2) ce qui suit :

Article 1 - Constitution et Dénomination. Il est fondé, conformément au code du travail (loi du 21 mars 1884) un syndicat professionnel qui regroupe des personnes exerçant (ou ayant exercé) la même profession, des métiers similaires ou des métiers connexes, soit entre tous les personnels de l'Éducation Nationale, de l'enseignement supérieur de la recherche et de l'innovation, (INSERM, CNESER, CROUS etc...) titulaires, stagiaires ou contractuels qui adhèrent ou adhéreront aux présents statuts, un Syndicat National dénommé : Action et Démocratie. Action et Démocratie, Syndicat National Indépendant adhère librement à une fédération de son choix ou s'en sépare après délibération et vote de son Bureau National. Depuis le 11 septembre 2013 Action et Démocratie est affilié au travers de la CFE/CGC Services Publics à la Confédération des cadres CFE/CGC. (La CFE/CGC étant une des cinq organisations syndicales reconnues représentatives au niveau national et interprofessionnel.)

Article 2 – Objet. Le syndicat a pour objet la défense des intérêts moraux et matériels de tous les personnels relevant de l'article 1er des présents statuts. Le syndicat suit en outre la carrière des personnels, les conseille et accompagne tout particulièrement ses propres adhérents. Chaque corps sera spécifiquement défendu par des structures internes dédiées. Une attention particulière sera apportée à la défense des intérêts de l'enseignement professionnel et technique afin de concourir à la préservation et la promotion de la formation professionnelle initiale au sein d'un service public laïque relevant du Ministère de l'Éducation Nationale. Il contribuera par tous les moyens, notamment médiatiques, à assurer la reconnaissance et la défense spécifique à chaque corps, certifiés, agrégés, PLP, CPE, PSY-Scolaire, Administratifs et de façon générale tous les corps de l'éducation nationale comprenant le supérieur et la recherche. Il pourra également s'investir dans la défense du monde du travail en France et dans l'Union Européenne. Le syndicat affiche

démocratiquement sa laïcité, son indépendance par rapport à tous les gouvernements, organisations politiques, philosophiques et religieuses.

Les personnels enseignants, administratifs et psychologues de l'éducation nationale concernés par l'obligation vaccinale à titre professionnel qui résulte de l'article 12 de la loi n° 2021-1040 du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire qui font valoir une contre-indication médicale temporaire ou définitive à la vaccination contre la covid-19 autre que celles qui sont prévues par le décret attaqué, en tant qu'il porte atteinte à leur droit fondamental à la protection de la santé consacré par l'article L.1110-1 du code de la santé publique, sont des agents publics relevant du ministère de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports, qui, comme tels, rentrent dans le champ de l'intérêt collectif et individuel statutairement défendu par le syndicat requérant.

Le syndicat requérant a donc indiscutablement un intérêt à agir. Il est précisé à cet égard qu'il est de jurisprudence constante que dans tous les cas où un fonctionnaire agissant individuellement est recevable à demander l'annulation de décisions individuelles, les syndicats ou associations qui défendent les intérêts des catégories de fonctionnaires en cause le sont également (CE 10 juillet 1996, Syndicat CFDT Interco des Bouches-du-Rhône, DA 1996, n°448, obs JHS)

3°) - SUR LA RECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE DU SYNDICAT REQUÉRANT AU REGARD DE LA QUALITÉ POUR AGIR

Aux termes de l'article 10 de ses statuts, le syndicat requérant est représenté par son Président.

*Article 10 – Le Président. Le Président National du syndicat est le représentant légal du syndicat. Il représente seul le syndicat dans tous les actes de la vie civile, il est investi de tous pouvoirs à cet effet, en application des décisions prises par le Bureau National. Il est élu à la majorité absolue par les membres du Secrétariat National composé de 9 vice-présidents et un Président, duquel il est membre. Il préside les réunions et les débats du Bureau National et du Secrétariat National. Il peut déléguer une partie de ses pouvoirs, sous sa responsabilité, à un ou plusieurs mandataires, membres du Secrétariat National ou du Bureau National. **Il a mandat permanent pour ester en justice au nom du syndicat et le représenter.***

La présente requête est déposée sous la signature de Monsieur Walter CECCARONI qui, en tant que Président du syndicat requérant, a qualité pour représenter le syndicat.

La requête est donc bien recevable.

4°) – SUR LA COMPÉTENCE EN PREMIER ET DERNIER RESSORT DU CONSEIL D'ÉTAT

En application des dispositions de l'article R 311-1 du code de justice administrative, le Conseil d'État est compétent en premier et dernier ressort pour juger les recours contre les actes réglementaires des ministres et des autres autorités à compétence nationale et contre leurs circulaires et instructions à portée générale.

L'acte attaqué est un décret.

Il relève donc bien de la compétence d'attribution du Conseil d'État en premier et dernier ressort.

5°) – SUR LA LÉGALITÉ DE L’ACTE ATTAQUÉ

L’article 1 du décret attaqué dispose :

« 3° Après l'article 2-3, il est inséré un article 2-4 ainsi rédigé :

« Art. 2-4.-Les cas de contre-indication médicale faisant obstacle à la vaccination contre la covid-19 et permettant la délivrance du document pouvant être présenté dans les cas prévus au 2° du A du II de l'article 1er de la loi du 31 mai 2021 susvisée sont mentionnés à l'annexe 2 du présent décret.

« L'attestation de contre-indication médicale est remise à la personne concernée par un médecin. »

Et :

« 10° Après l'annexe 1, il est inséré une annexe 2 ainsi rédigée :

« ANNEXE 2

« I.- Les cas de contre-indication médicale faisant obstacle à la vaccination contre la covid-19 mentionnés à l'article 2-4 sont :

« 1° Les contre-indications inscrites dans le résumé des caractéristiques du produit (RCP) :

« - antécédent d'allergie documentée (avis allergologue) à un des composants du vaccin en particulier polyéthylène-glycols et par risque d'allergie croisée aux polysorbates ;

« - réaction anaphylaxique au moins de grade 2 (atteinte au moins de 2 organes) à une première injection d'un vaccin contre le COVID posée après expertise allergologique ;

« - personnes ayant déjà présenté des épisodes de syndrome de fuite capillaire (contre-indication commune au vaccin Vaxzevria et au vaccin Janssen).

« 2° Une recommandation médicale de ne pas initier une vaccination (première dose) :

« - syndrome inflammatoire multi systémique pédiatrique (PIMS) post-covid-19.

« 3° Une recommandation établie après concertation médicale pluridisciplinaire de ne pas effectuer la seconde dose de vaccin suite à la survenue d'un effet indésirable d'intensité sévère ou grave attribué à la première dose de vaccin signalé au système de pharmacovigilance (par exemple : la survenue de myocardite, de syndrome de Guillain-Barré ...).

« II.- Les cas de contre-indication médicale temporaire faisant obstacle à la vaccination contre la covid-19 mentionnés à l'article 2-4 sont :

« 1° Traitement par anticorps monoclonaux anti-SARS-CoV-2.

« 2° Myocardites ou péricardites survenues antérieurement à la vaccination et toujours évolutives. ».

Ces dispositions réglementaires prises dans le cadre de l'application des articles 12 et 13 de la loi n°2021-1040 du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire restreignent donc les cas de contre-indication médicale faisant obstacle à la vaccination contre la covid-19 et privent de la sorte les personnes soumises à cette vaccination obligatoire de toute possibilité de faire valoir une recommandation de ne pas initier une vaccination (première dose) établie après consultation du médecin traitant ou d'un médecin spécialiste et valant satisfaction de ladite obligation au sens de la loi comme de son décret d'application.

Cependant, si la loi précitée dit, au II de l'article 12, qu' « un décret, pris après avis de la Haute Autorité de santé, détermine les conditions de vaccination contre la covid-19 des personnes mentionnées au I du présent article. Il précise les différents schémas vaccinaux et, pour chacun d'entre eux, le nombre de doses requises » et que « ce décret fixe les éléments permettant d'établir un certificat de statut vaccinal pour les personnes mentionnées au même I et les modalités de présentation de ce certificat sous une forme ne permettant d'identifier que la nature de celui-ci et la satisfaction aux critères requis. Il détermine également les éléments permettant d'établir le résultat d'un examen de dépistage virologique ne concluant pas à une contamination par la covid-19 et le certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19 », elle ne dit pas que les « contre-indications médicales reconnues » mentionnées au I de l'article 12 sont fixées par décret.

Et si la loi précitée dit, au 1° du I de l'article 13, que les personnes mentionnées au I de l'article 12 établissent « satisfaire à l'obligation de vaccination en présentant le certificat de statut vaccinal prévu au second alinéa du II du même article 12 » et qu' « un décret détermine les conditions d'acceptation de justificatifs de vaccination, établis par des organismes étrangers, attestant de la satisfaction aux critères requis pour le certificat mentionné au même premier alinéa », elle ne dit pas, concernant la nature, l'objet et la durée d'un certificat médical de contre-indication dont il est question au 2° du I du même article 13 qu'un décret détermine les cas dans lesquels un tel certificat médical peut être établi. Au contraire, la rédaction de la loi est limpide sur ce point lorsqu'elle dit que les personnes mentionnées au I de l'article 12 établissent « 2° Ne pas être soumises à cette obligation en présentant un certificat médical de contre-indication. Ce certificat peut, le cas échéant, comprendre une date de validité. » Il est manifeste que le *certificat médical de contre-indication* mentionné par la loi est un document établi par un médecin sur le fondement de sa connaissance des caractéristiques de santé et des antécédents médicaux du patient, et qu'il n'est pas la même chose qu'un certificat administratif de contre-indication médicale qui serait établi en fonction d'une réglementation fixant *a priori* les cas de contre-indication reconnus, ce que le cas échéant la loi aurait indiqué au 2° du I de l'article 13 en renvoyant à un décret d'application le soin de préciser ces cas.

C'est d'ailleurs ainsi que le Conseil d'État a compris la loi dans son avis sur le projet de loi relatif à la gestion de la crise sanitaire n°403-629 du 19 juillet 2021 en rappelant, s'agissant des modes de preuves de l'obligation vaccinale, que « le projet de loi prévoit que les personnes mentionnées au point 30 établissent satisfaire à leur obligation vaccinale en présentant le justificatif de statut vaccinal prévu au 2° de l'article 2-2 du décret n° 2021-699 du 1er juin

2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de la crise sanitaire. Les personnes qui ne sont pas soumises à cette obligation en raison d'une contre-indication doivent présenter un certificat médical. Ces justificatifs ou certificats sont transmis par le professionnel concerné à son employeur et pour les autres à l'agence régionale de santé compétente » (point 32).

Cela est enfin corroboré par le III de l'article 13 spécifiquement consacré au certificat médical précédemment mentionné, qui dit que « *le certificat médical de contre-indication mentionné au 2° du I du présent article peut être contrôlé par le médecin conseil de l'organisme d'assurance maladie auquel est rattachée la personne concernée. Ce contrôle prend en compte les antécédents médicaux de la personne et l'évolution de sa situation médicale et du motif de contre-indication, au regard des recommandations formulées par les autorités sanitaires* ». Il en résulte clairement que le certificat médical mentionné par la loi n'est pas un acte établi sur le fondement d'une liste de contre-indications reconnues par la réglementation mais un acte établi par un homme de l'art sur le fondement de sa connaissance de l'état de santé et des antécédents médicaux de la personne qui sollicite auprès de lui un tel certificat.

Or le syndicat requérant a été saisi à plusieurs reprises par des personnels de l'éducation nationale soumis à l'obligation vaccinale à titre professionnel qui, ayant fait valoir une contre-indication certifiée par un médecin et ayant transmis au médecin de prévention du rectorat de l'académie au sein de laquelle ils exercent le certificat médical demandé par la loi, se sont vus notifiés par ce dernier le refus de considérer que l'obligation vaccinale était satisfaite au regard de la réglementation et des critères limitant les contre-indications médicales par le décret attaqué, ou encore, et ce en violation de l'article 13 – III précité, ont reçu du médecin de prévention, en réponse au certificat médical qu'ils lui avaient adressés, un document CERFA établi par la direction générale de la santé en application du décret attaqué, document listant les cas de contre-indications devant être cochés afin de considérer que l'obligation vaccinale était satisfaite (voir pièces n°3 et n°4).

Il en résulte clairement,

- d'une part que les 3° et 10° de l'article 1^{er} du décret attaqué constituent des abus de pouvoir en tant que la loi ne mentionne aucun décret déterminant les cas de contre-indication médicale reconnus tandis qu'elle exige du médecin chargé du contrôle du certificat médical la prise en compte des antécédents médicaux de la personne ainsi que l'évolution de sa situation médicale,

- d'autre part que ces dispositions entraînent un grave préjudice envers les personnes concernées en tant que, ne pouvant être vaccinées en raison d'une contre-indication médicale avérée bien que non reconnue par le décret attaqué et ne pouvant néanmoins être considérées comme ayant satisfait à l'obligation vaccinale pour cette dernière raison, elles sont menacées de sanctions disciplinaires sans avoir commis la moindre faute ou font l'objet d'une mesure de suspension sans traitement totalement injustifiée qui constitue, en outre, une discrimination manifeste de la part d'une autorité publique en raison de l'état de santé de la personne, discrimination aussi juridiquement que moralement inacceptable et, en tout état de cause, contraire au Protocole n° 12 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 2000 signé par les Etats membres du Conseil de l'Europe dont l'article 1^{er} interdit formellement toute discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit.

En vertu des arguments précédents, il y a donc un doute sérieux quant à la légalité du 3° et du 10° de l'article 1^{er} du décret attaqué.

En outre, l'annexe 2 du décret attaqué, pour énumérer les principaux cas de contre-indication médicale susceptibles de donner lieu à un certificat valant satisfaction de l'obligation vaccinale, renvoie au résumé des caractéristiques du produit d'une façon aussi surprenante qu'imprudente. Elle détermine en effet que « *les cas de contre-indication médicale faisant obstacle à la vaccination contre la covid-19 mentionnés à l'article 2-4 sont :*

« *1° Les contre-indications inscrites dans le résumé des caractéristiques du produit (RCP) ».* Or, s'il est naturel de considérer que les contre-indications inscrites dans le RCP par le fabricant en vertu de la connaissance de la nature du produit que possède celui-ci font manifestement partie, et pour ainsi dire au premier chef, des contre-indications à l'administration dudit produit, il n'est pas moins naturel de considérer qu'elles ne sauraient s'y restreindre, ce qui résulte d'ailleurs précisément du même document auquel se réfère le décret attaqué dans cette annexe mais dont il ne tire pas les conséquences. En effet, le résumé des caractéristiques du produit dénommé *Comirnaty-INN-COVID-19 mRNA Vaccine (nucleoside-modified)*, fabriqué par les laboratoires BioNTech & Pfizer et principalement utilisé pour la vaccination contre la covid-19 en France, après avoir mentionné les contre-indications au point 4.3, précise au point 4.5 relatif aux interactions avec d'autres médicaments et autres formes d'interactions qu'« *aucune étude d'interaction n'a été réalisée* » et que « *l'administration concomitante de Comirnaty avec d'autres vaccins n'a pas été étudiée* » (pièce n°5).

En limitant les contre-indications à celles qui sont mentionnées au point 4.3 du RCP sans tenir compte du risque résultant de l'administration du vaccin à des personnes prenant d'autres médicaments, le 1° du I de l'annexe 2 du décret attaqué viole de façon manifeste le principe de précaution consacré par les législations communautaire et nationale qui s'impose à l'administration, cette violation étant irrécusable malgré les autres contre-indications mentionnées aux 2° et 3° correspondant à des cas très rares, ainsi que les contre-indications temporaires fixées par le II de l'annexe citée.

En outre, en fixant *a priori* les contre-indications médicales qui permettent de considérer que l'obligation vaccinale est satisfaite pour les personnes qui y sont soumises, le décret attaqué méconnaît l'avis de la Haute Autorité de santé en date du 4 août 2021 relatif aux contre-indications à la vaccination contre la covid-19 pourtant visé qui, après avoir commenté les contre-indications figurant à l'annexe 2, souligne que « *d'une manière plus générale, considérant que les alertes ou signaux de pharmacovigilance peuvent précéder les modifications de l'AMM, la HAS, ainsi qu'elle l'a indiqué dans son avis du 15 juillet 2021, estime indispensable d'actualiser cette liste en fonction de la position des autorités compétentes en matière de pharmacovigilance* ».

Les dispositions réglementaires contestées auront pour conséquence, si elles ne sont pas censurées par votre Haute Juridiction, que les personnes soumises à l'obligation vaccinale et faisant l'objet d'un certificat médical de contre-indication établi par des médecins sur le fondement de leur connaissance de l'état de santé et des antécédents médicaux de leurs patients seront acculées à ne pas satisfaire à l'obligation vaccinale afin de ne pas prendre un risque injustifié pour leur santé, ce qui les exposera dès lors à subir une suspension sans traitement tout aussi injustifiée les mettant du jour au lendemain dans l'insupportable situation de se trouver sans aucun moyen de subsistance au seul motif qu'elles auront veillé à leur propre santé en suivant un avis médical. Ces conséquences sont manifestement contraires au droit fondamental à la protection de la santé consacré par l'article L.1110-1 du code de la santé publique, qui dit que ce droit « *doit être mis en œuvre par tous moyens disponibles au bénéfice de toute personne* ».

Il résulte de tout ce qui précède que c'est de manière totalement illégale que le décret attaqué a déterminé de façon limitative et arbitraire les cas de contre-indication médicale.

L'exécution du 3° et 10° de l'article 1^{er} du décret attaqué au fond sera donc suspendue par votre Haute Juridiction.

6°) – RÉCAPITULATIF DES MOYENS D'ANNULATION

Les moyens d'annulation soulevés au fond sont les suivants :

- illégalité des dispositions réglementaires du 3° et du 10° de l'article 1^{er} du décret attaqué prises en application de la loi n°2021-1040 du 5 août relative à la gestion de la crise sanitaire qui ne mentionnent pas les contre-indications médicales dans le périmètre du décret évoqué à l'article 12 ainsi qu'à l'article 13 de ladite loi
- illégalité de la discrimination en raison de l'état de santé résultant de l'application desdites dispositions constituant une violation de l'article 1^{er} du Protocole n°12 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Liberté fondamentales du 4 novembre 2000
- illégalité de l'absence de prise en compte des interactions avec d'autres médicaments pour lesquelles aucune étude n'a été réalisée par le fabricant et qui constitue une violation manifeste du principe de précaution s'imposant à l'administration
- illégalité de l'atteinte manifeste au droit fondamental à la protection de la santé consacré par l'article L.1110-1 du code de la santé publique

.....

7°) SUR L'URGENCE

La suspension des dispositions contestées du décret attaqué présente manifestement un caractère urgent.

En effet, les personnels soumis à l'obligation vaccinale devaient, selon la loi, présenter un certificat médical de contre-indication avant le 15 septembre 2021 pour être considérés comme ayant satisfait à ladite obligation. Quand cela a été fait, ces personnes ont reçu en retour, de la part du médecin de prévention du rectorat de l'académie au sein de laquelle elles exercent, soit un refus de considérer que l'obligation vaccinale était satisfaite en arguant de la réglementation existante, soit un document CERFA qu'elles et leur médecin ne sont pas en mesure de remplir et de renvoyer dès lors que leur contre-indication médicale n'est pas reconnue bien que la loi ne prévoit aucune restriction en ce domaine.

Compte tenu de l'encombrement structurel du rôle de la section du contentieux du Conseil d'Etat, une décision au fond n'interviendra pas avant plusieurs semaines de telle sorte que si une annulation devait être prononcée, elle serait dénuée de toute réelle efficacité.

Il s'ensuivrait un préjudice irréparable pour ces personnes qui devront subir dans les jours qui viennent une suspension sans traitement.

La notion d'urgence est donc ici manifestement réunie.

8°) – SUR LE DOUTE SÉRIEUX QUANT À LA LÉGALITÉ DE LA DÉCISION ATTAQUÉE

Le juge des référés est le juge de l'évidence.

Il est évident qu'en l'espèce les doutes les plus sérieux existent quant à la légalité de la décision attaquée qui est manifestement entachée d'excès de pouvoir.

PAR CES MOTIFS,

- Suspendre l'exécution du 3° et du 10° de l'article 1^{er} du décret n°2021-1059 du 7 août 2021 modifiant le décret n° 2021-699 du 1er juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire.
- Condamner l'Etat à verser au syndicat requérant la somme de 1000 € au titre des frais irrépétibles en application de l'article L 761-1 du code de justice administrative.

SOUS TOUTES RÉSERVES
Walter CECCARONI
Président du syndicat Action et Démocratie

Paris, le 06 octobre 2021



ÉTAT RÉCAPITULATIF DES PIÈCES JOINTES

Pièce n°1 – Recours au fond	9 pages
Pièce n° 2 – Statuts du syndicat Action & Démocratie	6 pages
Pièce n°3 – Instruction de la DGS du 24 septembre 2021	3 pages
Pièce n° 4 – Document CERFA contre-indication	3 pages
Pièce n° 5 – RCP vaccin Comirnaty	39 pages

Total **60 pages**