

N° 440358

FEDERATION DE L'EQUIPEMENT, DE
L'ENVIRONNEMENT, DES
TRANSPORTS ET DES SERVICES
FORCE OUVRIERE (FEETS-FO) et autres

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Ordonnance du 18 mai 2020

LE JUGE DES RÉFÉRÉS

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire en réplique, enregistrés le 30 avril et le 11 mai 2020 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la fédération de l'équipement, de l'environnement, des transports et des services - Force ouvrière (FEETS - FO), la fédération nationale de l'équipement et de l'environnement CGT (FNEE - CGT), le syndicat national unitaire interministériel territoires, agriculture, mer - FSU (SNUITAM - FSU), le syndicat national de l'environnement - FSU (SNE - FSU), la fédération union nationale des syndicats autonomes - UNSA développement durable et la fédération générale des transports et de l'environnement CFDT (FGTE-CFDT) demandent au juge des référés du Conseil d'Etat, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative :

1°) à titre principal, pour l'ensemble des services centralisés et déconcentrés du ministère de la transition écologique et solidaire et des établissements publics placés sous sa tutelle, d'enjoindre au ministre de la transition écologique et solidaire de définir précisément les activités essentielles à la vie de la nation et d'harmoniser cette définition, de mettre à jour et d'harmoniser sans délai l'ensemble des plans de continuité de l'activité, eu égard à la définition des activités essentielles, et de mettre à jour et communiquer sans délai l'ensemble des documents uniques d'évaluation des risques professionnels ;

2°) à titre subsidiaire, pour l'ensemble des directions interdépartementales des routes, d'enjoindre au ministre de la transition écologique et solidaire de définir précisément les activités essentielles à la vie de la nation et d'harmoniser cette définition, de mettre à jour et d'harmoniser sans délai l'ensemble des plans de continuité d'activité, eu égard à cette définition,

et de mettre à jour et communiquer sans délai l'ensemble des documents uniques d'évaluation des risques professionnels, sous astreinte de 1 000 euros par jour de retard ;

3°) en tout état de cause, d'enjoindre au ministre de la transition écologique et solidaire, d'une part, de fournir sans délai un nombre suffisant de masques chirurgicaux, de masques FFP2, de gel hydroalcoolique et de tests de dépistage, d'autre part, de suspendre sans délai toutes les activités non essentielles à la vie de la nation, sous astreinte de 1 000 euros par jour de retard ;

4°) de mettre à la charge du ministre de la transition écologique et solidaire la somme de 3 000 euros à verser à chaque requérant, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- ils justifient d'un intérêt leur donnant qualité à agir ;
- la condition d'urgence est remplie, eu égard à la situation d'état d'urgence sanitaire ;
- il est porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la vie, rappelé notamment à l'article 2 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- faute de mise à jour et d'harmonisation sur le territoire des plans de continuité d'activité, mis en œuvre dans le cadre de la crise sanitaire, des agents n'exerçant pas des missions essentielles sont amenés à se rendre sur leur lieu de travail, notamment au sein des directions interdépartementales des routes ainsi que d'autres services centraux ou déconcentrés ou établissements publics placés sous la tutelle du ministère, avec des mesures de prévention inadéquates et hétérogènes, en particulier s'agissant des équipements de protection individuelle ;
- la pandémie de covid-19 impose une actualisation de l'ensemble des documents uniques d'évaluation des risques professionnels des services du ministère de la transition écologique et solidaire, en l'absence de laquelle les mesures de prévention et de protection adéquates ne peuvent être prises, notamment au sein des directions interdépartementales des routes ainsi que d'autres services centraux ou déconcentrés ou établissements publics placés sous la tutelle du ministère.

Par deux mémoires en défense, enregistrés le 7 et le 13 mai 2020, le ministre de la transition écologique et solidaire conclut à titre principal au non-lieu à statuer sur la requête en tant qu'elle conclut à la mise à jour des plans de continuité d'activité et à titre subsidiaire au rejet de la requête. Il soutient que la requête a perdu son objet en tant qu'elle tend à la mise à jour des plans de continuité d'activité et que les moyens soulevés par les requérants ne sont pas fondés.

La requête a été communiqué au Premier ministre et au ministre des solidarités et de la santé, qui n'ont pas produit d'observations.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la Constitution ;
- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- le code de la santé publique ;
- le code du travail ;
- la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 ;
- la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 ;
- la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 ;
- le décret n° 82-453 du 28 mai 1982 ;
- le décret n° 2020-293 du 23 mars 2020 ;
- le décret n° 2020-545 du 11 mai 2020 ;
- le décret n° 2020-548 du 11 mai 2020 ;
- le code de justice administrative et l'ordonnance n° 2020-305 du 25 mars 2020 ;

Les parties ont été informées, sur le fondement de l'article 9 de l'ordonnance du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables devant les juridictions de l'ordre administratif, de ce qu'aucune audience ne se tiendrait et de ce que la clôture de l'instruction était fixée au 13 mai 2020 à 19 heures.

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 521-2 du même code : « *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures* ».

Sur l'office du juge des référés :

2. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 511-1 et L. 521-2 du code de justice administrative qu'il appartient au juge des référés, lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 et qu'il constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par une personne morale de droit public à une liberté fondamentale, résultant de l'action ou de la carence de cette personne publique, de prescrire les mesures qui sont de nature à faire disparaître les effets de cette atteinte, dès lors qu'existe une situation d'urgence caractérisée justifiant le prononcé de mesures de sauvegarde à très bref délai et qu'il est possible de prendre utilement de telles mesures. Celles-ci doivent, en principe, présenter un caractère provisoire, sauf lorsqu'aucune mesure de cette nature n'est susceptible de sauvegarder l'exercice effectif de la liberté fondamentale à laquelle il est porté atteinte. Le caractère manifestement illégal de l'atteinte doit s'apprécier notamment en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente et des mesures qu'elle a déjà prises.

3. Pour l'application de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, le droit au respect de la vie constitue une liberté fondamentale au sens des dispositions de cet article.

Sur les circonstances :

4. L'émergence d'un nouveau coronavirus (covid-19), de caractère pathogène et particulièrement contagieux, et sa propagation sur le territoire français a conduit le ministre des solidarités et de la santé à prendre, par plusieurs arrêtés à compter du 4 mars 2020, des mesures sur le fondement des dispositions de l'article L. 3131-1 du code de la santé publique. En particulier, par un arrêté du 14 mars 2020, un grand nombre d'établissements recevant du public ont été fermés au public, les rassemblements de plus de 100 personnes ont été interdits et l'accueil des enfants dans les établissements les recevant et les établissements scolaires et universitaires a été suspendu. Puis, par un décret du 16 mars 2020 motivé par les circonstances exceptionnelles découlant de l'épidémie de covid-19, modifié par décret du 19 mars, le Premier ministre a interdit le déplacement de toute personne hors de son domicile, sous réserve d'exceptions limitativement énumérées et devant être dûment justifiées, à compter du 17 mars à 12h, sans préjudice de mesures plus strictes susceptibles d'être ordonnées par le représentant de l'Etat dans le département. Le ministre des solidarités et de la santé a pris des mesures complémentaires par des arrêtés des 17, 19, 20, 21 mars 2020.

5. Par l'article 4 de la loi du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, a été déclaré l'état d'urgence sanitaire pour une durée de deux mois sur l'ensemble du territoire national, prorogée jusqu'au 19 juillet 2020 inclus par la loi du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions. Par un nouveau décret du 23 mars 2020 pris sur le fondement de l'article L. 3131-15 du code de la santé publique issu de la loi du 23 mars 2020, le Premier ministre a réitéré les mesures qu'il avait précédemment ordonnées tout en leur apportant des précisions ou restrictions complémentaires.

6. Enfin, par le décret n° 2020-545 du 11 mai 2020 ci-dessus visé, le Premier ministre a abrogé le décret du 23 mars 2020, à l'exception de son article 5-1 relatif aux collectivités d'outre-mer et à la Nouvelle-Calédonie, et a adopté de nouvelles dispositions. Il a notamment, à l'article 1^{er} de ce décret, prévu que les mesures d'hygiène et de distanciation sociale définies au niveau national, dites « barrières », devaient être observées en tout lieu et en toute circonstance, les masques devant en outre être portés systématiquement par tous dès lors que les règles de distanciation physique ne peuvent être garanties, et que les rassemblements, réunions, activités, accueils et déplacements, ainsi que l'usage des moyens de transports qui n'étaient pas interdits en vertu du même décret devaient être organisés en veillant au strict respect de ces mesures. Ces dispositions ont été reprises à l'article 1^{er} du décret n° 2020-548 du 11 mai 2020.

Sur la demande en référé :

En ce qui concerne les plans de continuité d'activité :

7. L'article 23 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose que « *des conditions d'hygiène et de sécurité de nature à préserver leur santé et leur intégrité physique sont assurées aux fonctionnaires durant leur travail.* » L'article 2-1 du décret du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique prévoit que : « *Les chefs de service sont chargés, dans la limite de leurs attributions et dans le cadre des délégations qui leur sont consenties, de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité* ».

8. Les syndicats requérants font valoir que la pandémie de covid-19 impose une actualisation et une harmonisation des plans de continuité d'activité mis en œuvre dans les services centraux ou déconcentrés du ministère de la transition écologique et solidaire ou dans les établissements publics relevant de sa tutelle, notamment s'agissant de la définition des missions essentielles à la vie de la nation et des mesures de préventions requises. Ils soutiennent que l'absence à ce jour d'une telle actualisation et harmonisation caractérise une carence portant une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la vie des agents en ce qu'il en résulterait que pourraient être amenés à se rendre sur leur lieu de travail des agents n'exerçant pas des missions essentielles, notamment au sein des directions interdépartementales des routes ainsi que d'autres services centraux ou déconcentrés ou établissements publics placés sous la tutelle du ministère, ou des agents bénéficiant de mesures de prévention inadaptées et hétérogènes, en particulier s'agissant des équipements de protection individuelle.

9. Toutefois, les plans de continuité d'activité ont vocation, dans le cadre du plan national de prévention et de lutte contre une pandémie grippale, à être élaborés en amont d'une crise sanitaire, en vue de prévoir les décisions qu'il incombe en tout état de cause à l'administration de prendre lors d'une telle crise, notamment pour assurer aux fonctionnaires durant leur travail des conditions d'hygiène et de sécurité de nature à préserver leur santé et leur intégrité physique conformément aux dispositions mentionnées au point 7, qu'ils n'ont pour objet que de faciliter. Par suite, chaque chef de service conservant, quelle que puisse être l'étendue de l'appui qui lui est apporté par le plan de continuité d'activité, la charge de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous son autorité, la circonstance que la crise sanitaire en cours aurait révélé un besoin d'harmonisation et d'actualisation des plans de continuité mis en œuvre à cette occasion ne saurait caractériser aucune carence de l'administration portant une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la vie des agents.

10. Au demeurant, il résulte de l'instruction et il n'est pas contesté que la mise en œuvre des plans de continuité de l'activité est désormais remplacée, dans les services placés sous l'autorité du ministre de la transition écologique et solidaire ainsi que dans les établissements publics relevant de sa tutelle, par celle de plans de reprise d'activité, compte tenu de l'abrogation du décret du 23 mars 2020 et des nouvelles mesures résultant des décrets n° 2020-545 et 2020-548 du 11 mai 2020 mentionnées au point 6. Si, contrairement à ce que soutient le ministre, il n'en résulte pas que les conclusions des requérants tendant à ce qu'il lui soit enjoint de mettre à jour et d'harmoniser sans délai l'ensemble des plans de continuité de l'activité après avoir défini précisément les activités essentielles seraient désormais privées d'objet, dès lors que les plans de continuité d'activité n'ont pas encore fait l'objet de modifications et demeurent susceptibles d'être mis en œuvre, il résulte en revanche de ce qui précède que ces conclusions ne peuvent qu'être rejetées, aucune carence de l'administration portant une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la vie des agents ne pouvant à ce titre être regardée comme caractérisée.

En ce qui concerne les documents uniques d'évaluation des risques professionnels :

11. L'article L. 4121-1 du code du travail dispose que : « *L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. / Ces mesures comprennent : / 1° Des actions de prévention des risques professionnels (...); / 2° Des actions d'information et de formation ; / 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. / L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir*

compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes. ». L'article R. 4121-1 de ce code impose à l'employeur de transcrire et mettre à jour dans un document unique, mis notamment à la disposition des salariés, les résultats de l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs à laquelle il est tenu de procéder en application de l'article L. 4121-3 du même code. L'article R. 4121-2 de ce code prévoit que : « *La mise à jour du document unique d'évaluation des risques est réalisée : / (...) 3° Lorsqu'une information supplémentaire intéressant l'évaluation d'un risque dans une unité de travail est recueillie* ». Ces dispositions sont, en vertu de l'article 3 du décret du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique, applicables aux administrations de l'Etat et aux établissements publics de l'Etat autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial.

12. Il n'est pas contesté que le virus SARS-CoV2, alors même qu'il n'a pas à ce jour été ajouté à la liste des agents biologiques pathogènes établie par l'arrêté du 18 juillet 1994 pris conjointement par les ministres chargés du travail, de l'agriculture et de la santé en application de l'article R. 4421-4 du code du travail, figurant au sein des dispositions du code du travail relatives à la prévention des risques biologiques, est susceptible d'être ainsi qualifié, au même titre que d'autres coronavirus mentionnés sur cette liste, et qu'en tout état de cause, son apparition peut, eu égard à son caractère pathogène et particulièrement contagieux, être regardée comme correspondant au recueil d'une information supplémentaire intéressant l'évaluation d'un risque dans une unité de travail, imposant dès lors la mise à jour du document unique.

13. Toutefois, si le ministre de la transition écologique et solidaire admet que, bien qu'étant engagée, la mise à jour de tous les documents uniques des services relevant de son autorité ou de sa tutelle n'est pas à ce jour achevée, compte tenu de la procédure lourde qu'elle comporte, il résulte de l'instruction qu'il a néanmoins mis en œuvre son obligation de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale à l'égard des agents, dont il n'est pas contesté que seuls 8 % à ce jour ne sont pas placés en télétravail ou en autorisation spéciale d'absence, notamment, s'agissant de ses obligations de prévention, d'information et d'adaptation de l'organisation, en leur diffusant des consignes sanitaires, conformes aux mesures nationales et au protocole émis par le ministère du travail, dont il n'est pas davantage contesté qu'elles ont été transmises au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ministériel. La mise à jour des documents uniques étant ainsi d'ores et déjà engagée par le ministre de la transition écologique et solidaire, et la circonstance qu'elle ne soit pas encore achevée pour certains d'entre eux ne le dispensant nullement de mettre en œuvre les obligations de prévention, d'information et de formation, ainsi que d'organisation et de déploiement des moyens adaptés qui sont les siennes, sans qu'il résulte de l'instruction qu'il n'y satisferait pas, les syndicats requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'absence d'aboutissement à ce jour de l'actualisation de l'ensemble des documents uniques d'évaluation des risques professionnels des services du ministère de la transition écologique et solidaire caractériserait une carence de l'administration portant une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la vie des agents.

En ce qui concerne les autres conclusions de la requête :

14. Les autres conclusions de la requête, tendant à ce qu'il soit enjoint au ministre de la transition écologique et solidaire, d'une part, de fournir sans délai un nombre suffisant de masques chirurgicaux, de masques FFP2, de gel hydroalcoolique et de tests de dépistage, d'autre part, de suspendre sans délai toutes les activités non essentielles à la vie de la nation, ainsi que de communiquer sans délai l'ensemble des documents uniques d'évaluation des

risques professionnels, ne sont pas assorties des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé.

15. Il résulte de tout ce qui précède que la requête de la fédération de l'équipement, de l'environnement, des transports et des services - Force ouvrière et autres doit être rejetée, y compris les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

O R D O N N E :

Article 1^{er} : La requête de la fédération de l'équipement, de l'environnement, des transports et des services - Force ouvrière et autres est rejetée.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à la fédération de l'équipement, de l'environnement, des transports et des services - Force ouvrière, première requérante dénommée, et à la ministre de la transition écologique et solidaire.

Copie en sera adressée au Premier ministre et au ministre des solidarités et de la santé.

Fait à Paris, le 18 mai 2020

Signé : Gaëlle Dumortier

La République mande et ordonne à la ministre de la transition écologique et solidaire en ce qui la concerne ou à tous huissiers 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,

Le secrétaire,

Agnès Micalowa