

EN BREF

Masque à l'école : le Conseil d'État déboute des parents réclamant une dispense pour les 6-10 ans

Le Conseil d'État, dans [une ordonnance du 23 novembre 2020](#), rejette la requête de plusieurs parents, dont dix Girondins, réclamant l'abandon du masque à l'école chez les 6-10 ans. En l'état de la science et vu la circulation intense du virus, cette obligation faite aux élèves du primaire est fondée et "ne porte pas une atteinte excessive" aux Droits de l'enfant, ni à leurs libertés fondamentales, conclut la haute juridiction, se ralliant aux avis du HCSP. Le risque pour leur santé d'un port prolongé du masque n'est "pas établi tant pour la toxicité que pour l'altération respiratoire", et c'est aux enseignants et aux parents de s'assurer que le masque porté n'entraîne ni irritation, ni lésion, dit le Conseil d'État. "Si les masques inclusifs ne sont disponibles à bref délai" dans les Clis, il y aura lieu d'y "appliquer avec discernement le port du masque", estime toutefois le juge.

DOCUMENTS

 [Ordonnance Conseil État port masque enfants 23nov2020](#)

Dépêche n° 640642

 1 MIN DE LECTURE

Par [SABINE ANDRIEU](#)

Publiée le 26/11/2020 à 16h12

HCSP

Haut conseil de la santé publique

Clis

Classe d'intégration scolaire

CONSEIL D'ETAT

statuant
au contentieux

N^{os} 445983, 446310

M. HEIDMANN et autres

Mme LAMBERT et autres

Ordonnance du 23 novembre 2020

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE JUGE DES RÉFÉRÉS

Vu la procédure suivante :

I. Sous le n° 445983, par une requête et deux nouveaux mémoires, enregistrés les 5, 11 et 17 novembre 2020 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, M. Thomas Heidmann, Mme Frédérique Hervé, Mme Véronique Boulen, M. Jérôme Mounic, M. Grégoire Polomski, Mme Lina Plé, l'association 21 PACA, Mme Jennifer Lamazure-Pogu, Mme Héloïse Mensan et Mme Manolita Caingnart 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, d'ordonner la suspension de l'exécution des articles 1 et 36 ainsi que de l'annexe 1 du décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire ;

2°) à titre subsidiaire, d'enjoindre au Premier ministre, en premier lieu, de dispenser les enfants de 6 à 10 ans de l'obligation de port du masque en classe et en cas de pratique d'une activité physique ou sportive en lieu couvert ou extérieur dans le cadre scolaire ou périscolaire, et lorsqu'ils sont atteints d'un handicap, d'un trouble de l'apprentissage ou du comportement ou d'une maladie chronique, en deuxième lieu, de fixer le seuil d'incidence à partir duquel l'obligation de port du masque pour les enfants de 6 à 10 ans doit être levée et conférer le pouvoir au maire de lever cette obligation et, en dernier lieu, d'enjoindre à l'Etat d'imposer l'utilisation d'un test PCR-RT standardisé ou, à titre subsidiaire, de restreindre les tests PCR-RT utilisables en France aux seuls 52 tests validés par le CNR et d'imposer la mention du seuil CT utilisé par le laboratoire sur le compte-rendu de résultat du test PCR-RT pratiqué ;

3°) à titre très subsidiaire, d'enjoindre au Premier ministre de dispenser les enfants de CP, CE1 et CE2 de l'obligation de port du masque en milieu scolaire et d'imposer le respect d'une pause pour respirer sans masque à raison de 30 minutes toutes les deux heures ;

4°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de la justice administrative.

Ils soutiennent que :

- la requête relève de la compétence du Conseil d'Etat statuant en premier et dernier ressort ;

- ils justifient chacun d'un intérêt à agir ;

- la condition d'urgence est remplie, d'une part, du seul fait qu'il est porté une atteinte immédiate à plusieurs libertés fondamentales et, d'autre part, dès lors que le port systématique et pour une durée prolongée du masque nuit fortement à la santé physique et mentale des enfants et crée des troubles de l'apprentissage ;

- il est porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir, au droit à la vie privée, à la protection de la santé, au droit à l'intégrité physique et à l'intérêt supérieur des enfants, qui sont des libertés fondamentales protégées par l'article L. 521-2 du code de justice administrative comme par la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la convention internationale relative aux droits de l'enfant ;

- il n'appartenait pas au Premier ministre mais au ministre de la santé de décider du port du masque obligatoire ;

- le décret contesté est entaché d'un vice de procédure dès lors, d'une part, qu'il se fonde sur une note qui ne peut être qualifiée d'avis au sens de l'article L. 3131-19 du code de la santé publique et, d'autre part, que le conseil scientifique ayant rendu cette note était dépourvu de base légale et irrégulièrement composé ;

- la mesure imposant l'obligation de port du masque pour les enfants à partir de 6 ans n'est ni nécessaire, ni adaptée, ni proportionnée, dès lors que :

- les indicateurs sur lesquels elle se fonde sont erronés en ce que, d'une part, le nombre de cas positifs issus des résultats des tests PCR-RT dont découlent également le taux d'incidence et le taux de positivité n'est pas fiable et, d'autre part, aucun seuil objectif n'a été fixé pour déterminer la qualification de situation de catastrophe sanitaire ; ces indicateurs décrivent en tout état de cause une situation sanitaire meilleure qu'au moment du prononcé de la mesure dont la suspension est demandée ;
- le risque pour un enfant de cette tranche d'âge d'être atteint d'une forme grave de la Covid-19 est extrêmement faible, le risque de transmission du virus par un enfant à un tiers est très inférieur au risque de transmission par un adulte, le port du masque par des enfants si jeunes étant en tout état de cause insusceptible de faire échec à la transmission du virus à des tiers ;
- elle résulte d'une erreur substantielle en ce que, en premier lieu, elle n'est justifiée par aucune donnée scientifique nouvelle depuis l'avis du Haut conseil de la santé publique du 17 septembre, en deuxième lieu, tant l'OMS que l'Unicef déconseillent le port du masque pour les enfants de 5 à 10 ans et, en dernier lieu, l'efficacité du port du masque n'est pas établie, contrairement à d'autres mesures moins attentatoires aux libertés telles que la distanciation sociale et l'hygiène des mains, lesquelles sont suffisantes pour lutter contre le virus l'école ;
- elle met en danger la santé des enfants dans la mesure où, en premier lieu, il n'a pas été prévu d'exemption pour les temps de récréations et les activités physiques et sportives des enfants, ce qui crée une inégalité de traitement entre les adultes et les enfants, en deuxième lieu, le principe

de précaution devrait être appliqué eu égard aux effets d'une extrême gravité sur la physiologie, l'apprentissage et l'équilibre émotionnel des enfants et, en troisième lieu, aucune dérogation n'est permise au bénéfice des enfants atteints de maladie chronique, de handicap ou de troubles de l'apprentissage.

Par un mémoire en défense, enregistré le 16 novembre 2020, le ministre des solidarités et de la santé conclut au rejet de la requête. Il soutient qu'il n'est porté aucune atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales invoquées.

Par un mémoire en défense, enregistré le 16 novembre 2020, le ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports conclut au rejet de la requête. Il s'associe aux écritures du ministre des solidarités et de la santé.

La requête a été communiquée pour observations au Premier ministre, qui n'a pas produit de mémoire.

II. Sous le n^o446310, par une requête et un nouveau mémoire, enregistrés les 11 et 16 novembre 2020 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, Mme Anne-Charlotte Lambert, Mme Emmeline Olivier, Mme Marina Queffelec, Mme Marie-Charlotte Rémy-Macaud, Mme Cécile Cueff, Mme Johana Djukanovic, Mme Marie Guignoir et M. Anthony Petit 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^o) d'enjoindre au ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports, à titre principal, de retirer le 3^o et le 5^o du II de l'article 36 du décret n^o 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, à titre subsidiaire, de préciser sa politique de port du masque pour les enfants scolarisés en école élémentaire en prenant en considération les recommandations de l'OMS, en tout état de cause, de prendre des mesures pour permettre aux parents qui ne souhaitent pas que leurs enfants passent la journée de classe masqués de les faire bénéficier de la continuité du service public de l'éducation par d'autres biais que leur présence physique à l'école élémentaire ou dans les structures mentionnées au II de l'article R. 227-1 du code de l'action sociale et des familles et au troisième alinéa de l'article L. 2324-1 du code de la santé publique ;

2^o) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 2 200 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- la requête relève de la compétence du Conseil d'Etat ;
- leur requête est recevable dès lors, d'une part, qu'une demande en référé-liberté peut être introduite à tout instant, sans condition de liaison du contentieux ou de délai et, d'autre part, qu'ils justifient chacun d'un intérêt à agir ;

- la condition d'urgence est remplie, eu égard au contexte de réduction des libertés publiques et de danger encouru par l'ensemble des citoyens qui résulte de la crise sanitaire actuelle ;

- il est porté une atteinte grave et manifestement illégale au droit à la protection de la santé et à l'intérêt supérieur de l'enfant, principe également reconnu par la convention internationale relative aux droits de l'enfant, dès lors que le port généralisé des masques pour les enfants scolarisés en école élémentaire est disproportionné en ce que, en premier lieu, il n'existe aucune preuve de l'existence de foyers de contamination en nombre significatifs à l'école élémentaire, en deuxième lieu, cette obligation viole les recommandations de l'Organisation mondiale de la santé qui exigent une différenciation territoriale, un encadrement par des adultes et la prise en compte des incidences du port du masque sur le développement psychosocial et, en troisième lieu, le port du masque par les enfants entre 6 et 11 ans est dommageable pour leur santé mentale.

Par un mémoire en défense, enregistré le 16 novembre 2020, le ministre des solidarités et de la santé conclut au rejet de la requête. Il soutient qu'il n'est porté aucune atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales invoquées.

Par un mémoire en défense, enregistré le 16 novembre 2020, le ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports conclut au rejet de la requête. Il s'associe aux écritures du ministre des solidarités et de la santé.

La requête a été communiquée pour observations au Premier ministre qui n'a pas produit de mémoire.

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu :

- la Constitution, et notamment son préambule ;
- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- la convention internationale relative aux droits de l'enfant ;
- le code de l'éducation ;
- le code de la santé publique ;
- la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 ;
- le décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020 ;
- le décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué à une audience publique, d'une part, M. Heidmann, Mme Hervé, Mme Boulen, M. Mounic, M. Polonski, Mme Plé, l'association 21 PACA, Mme Lamazure-Pogu, Mme Mensan, Mme Caignart, Mme Lambert, Mme Olivier, Mme Queffelec, Mme Rémy-Macaud, Mme Cueff, Mme Djukanovic, Mme Guignoir et M. Petit, d'autre part, le ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports et le ministre des solidarités et de la santé ;

Ont été entendus lors de l'audience publique du 18 novembre 2020, à 9 heures 30 :

- Me Zribi, avocate au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, avocate de M. Heidmann, Mme Boulen, M. Mounic, M. Polomski, Mme Plé, l'association 21 PACA, Mme Lamazure-Pogu, Mme Mensan et Mme Caignart ;

- les représentants de M. Heidmann, Mme Boulen, M. Mounic, M. Polomski, Mme Plé, l'association 21 PACA, Mme Lamazure-Pogu, Mme Mensan et Mme Caignart ;

- Me Pinet, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, avocat de Mme Lambert, Mme Olivier, Mme Queffelec, Mme Rémy-Macaud, Mme Cueff, Mme Djukanovic, Mme Guignoir et M. Petit ;

- le représentant de Mme Lambert, Mme Olivier, Mme Queffelec, Mme Rémy-Macaud, Mme Cueff, Mme Djukanovic, Mme Guignoir et M. Petit ;

- la représentante du ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports ;

- les représentants du ministre des solidarités et de la santé ;

à l'issue de laquelle le juge des référés a clos l'instruction.

Deux notes en délibéré, enregistrées les 18 et 22 novembre 2020, ont été présentées par Mme Lambert, Mme Olivier, Mme Queffelec, Mme Rémy-Macaud, Mme Cueff, Mme Djukanovic, Mme Guignoir et M. Petit.

Considérant ce qui suit :

1. Les requêtes visées ci-dessus, qui sont présentées sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, sont dirigées contre les articles 1 et 36 ainsi que l'annexe 1 du décret n° 2020 1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid 19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire. Il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule ordonnance.

2. Aux termes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative : « *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 le cadre du litige :

2. Aux termes de l'article L. 3131-12 du code de la santé publique, issu de la loi du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19 : « *L'état d'urgence sanitaire peut être déclaré sur tout ou partie du territoire métropolitain ainsi que du territoire des collectivités régies par les articles 73 et 74 de la Constitution et de la Nouvelle-Calédonie en cas de catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population* ». L'article L. 3131-13 du même code précise que « *L'état d'urgence sanitaire est déclaré par décret en conseil des ministres pris sur le rapport du ministre chargé de la santé. Ce décret motivé détermine la ou les circonscriptions territoriales à l'intérieur desquelles il entre en vigueur et reçoit application. Les données scientifiques disponibles sur la situation sanitaire qui ont motivé la décision sont rendues publiques. / (...) / La prorogation de l'état d'urgence sanitaire au-delà d'un mois ne peut être autorisée que par la loi, après avis du comité de scientifiques prévu à l'article L. 3131-19* ». Aux termes de l'article L. 3131-15 du même code : « *Dans les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence sanitaire est déclaré, le Premier ministre peut, par décret réglementaire pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, aux seules fins de garantir la santé publique : / (...) 5° Ordonner la fermeture provisoire et réglementer l'ouverture, y compris les conditions d'accès et de présence, d'une ou plusieurs catégories d'établissements recevant du public.* » Ces mesures doivent être « *strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu. Il y est mis fin sans délai lorsqu'elles ne sont plus nécessaires.* »

3. L'émergence d'un nouveau coronavirus, responsable de la maladie à coronavirus 2019 ou Covid-19 et particulièrement contagieux, a été qualifiée d'urgence de santé publique de portée internationale par l'Organisation mondiale de la santé le 30 janvier 2020, puis de pandémie le 11 mars 2020. La propagation du virus sur le territoire français a conduit le ministre chargé de la santé puis le Premier ministre à prendre, à compter du 4 mars 2020, des mesures de plus en plus strictes destinées à réduire les risques de contagion. Pour faire face à l'aggravation de l'épidémie, la loi du 23 mars 2020 a créé un régime d'état d'urgence sanitaire, défini aux articles L. 3131-12 à L. 3131-20 du code de la santé publique, et a déclaré l'état d'urgence sanitaire pour une durée de deux mois à compter du 24 mars 2020. La loi du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ces dispositions, a prorogé cet état d'urgence sanitaire jusqu'au 10 juillet 2020. L'évolution de la situation sanitaire a conduit à un assouplissement des mesures prises et la loi du 9 juillet 2020 a organisé un régime de sortie de cet état d'urgence.

5. Une nouvelle progression de l'épidémie au cours des mois de septembre et d'octobre, dont le rythme n'a cessé de s'accélérer au cours de cette période, a conduit le Président de la République à prendre le 14 octobre dernier, sur le fondement des articles L. 3131-12 et L. 3131-13 du code de la santé publique, un décret déclarant l'état d'urgence sanitaire à compter du 17 octobre sur l'ensemble du territoire national. Le 29 octobre 2020, le Premier ministre a pris, sur le fondement de l'article L. 3131-15 du code de la santé publique, le décret dont les articles 1 et 36 ainsi que l'annexe 1 sont contestés, prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire. L'article 1^{er} de la loi du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire a prorogé l'état d'urgence sanitaire jusqu'au 16 février 2021 inclus.

Sur la base légale de l'obligation de port du masque pour les enfants de 6 à 10 ans :

6. Il résulte de l'instruction, y compris des déclarations faites lors de l'audience publique, que, pour faire face à la situation d'urgence sanitaire, le gouvernement, en prenant les mesures détaillées par le décret du 29 octobre 2020, a fait le choix d'une politique qui cherche à casser la dynamique actuelle de progression du virus par la stricte limitation des déplacements de personnes hors de leur domicile. A cette fin, il a, à l'article 4 du décret, interdit tout déplacement des personnes hors de leur lieu de résidence et fixé une liste limitative des exceptions à cette interdiction, parmi lesquelles figurent les déplacements à destination ou en provenance des établissements d'enseignement ou d'accueil des mineurs. A la même fin, le gouvernement a interdit l'accès à certains établissements relevant des types d'établissements définis par le règlement pris en application de l'article R. 123-12 du code de la construction et de l'habitation et où l'accueil du public. Il a en outre fortement encadré les conditions d'accès aux établissements dont l'accès n'était pas interdit. Ainsi, aux termes de l'article 1^{er} du décret du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire : « I. - Afin de ralentir la propagation du virus, les mesures d'hygiène définies en annexe 1 au présent décret et de distanciation sociale, incluant la distanciation physique d'au moins un mètre entre deux personnes, dites barrières, définies au niveau national, doivent être observées en tout lieu et en toute circonstance. / (...) » Aux termes de l'article 36 du même décret : « II. - Portent un masque de protection : / (...) 3° Les élèves des écoles élémentaires ; / (...) 5° Les enfants de six ans ou plus accueillis en application du II de l'article 32 ; (...) ». Aux termes de l'annexe 1 à ce décret : « (...) / II. - L'obligation de porter un masque de protection mentionnée au présent décret s'applique aux personnes de onze ans ou plus, ainsi que dans les cas mentionnés aux 3° et 5° du II de l'article 36. » Il résulte de ces dispositions que le port du masque est obligatoire pour les élèves des écoles élémentaires ainsi que pour les enfants de six ans ou plus accueillis dans les structures encore autorisées, en vertu de l'article 32 du décret, à offrir un accueil de loisirs périscolaires. Les enfants dont les titulaires de l'autorité parentale refusent qu'ils portent le masque se voient refuser l'accès à l'établissement ou au service.

7. Il ressort des termes mêmes des dispositions citées au point 2 de l'article L. 3131-15 du code de la santé publique que le Premier ministre était bien compétent pour prendre, par décret et aux seules fins de garantir la santé publique, la mesure contestée. En outre, le comité de scientifiques prévu par les dispositions de l'article L. 3131-19 du code de la santé publique a été maintenu en fonction à l'issue de la précédente période d'état d'urgence sanitaire en vertu des dispositions du VI de l'article 1^{er} de la loi du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire. A supposer même que son avis du 22 septembre ait fait partie d'une procédure administrative préalable à la décision du gouvernement, le moyen tiré de ce que cet avis serait entaché d'irrégularités tenant à sa composition ou au respect des règles déontologiques n'est pas assorti des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé.

Sur l'évaluation de la situation sanitaire générale :

En ce qui concerne la fiabilité des indicateurs de suivi de la situation sanitaire :

8. Il résulte de l'instruction que si les indicateurs de suivi de l'épidémie étaient initialement le nombre de décès, d'hospitalisations et de passages en réanimation, ainsi que les indicateurs de tension sur l'offre de soins, une stratégie de dépistage massif au niveau national a

été déployée, reposant presque exclusivement sur la technique RT-PCR sur prélèvement naso-pharyngé. Cette stratégie a permis de se doter d'indicateurs d'amont sur la diffusion du virus dans la population française.

9. Il est soutenu que le nombre de cas positifs issus des résultats des tests RT-PCR n'est pas fiable et invalide en conséquence le suivi statistique national comme il empêche une orientation pertinente des patients. Il résulte de l'instruction, et notamment de l'avis de la Société française de microbiologie du 25 septembre 2020, que la RT-PCR est la technique de référence et dispose d'une sensibilité très élevée permettant de détecter de très faibles quantités d'ARN viral dans les échantillons cliniques. Si la simple détection d'ARN viral par RT-PCR ne vaut pas preuve du caractère infectieux, « la quantité d'ARN viral présente dans le prélèvement semble le corrélat le plus fort sur la positivité de la culture cellulaire et l'infectiosité du patient » et le « résultat numérique semi-quantitatif appelé CT (*Cycle threshold*) (permet) d'estimer approximativement la charge virale, à laquelle il est inversement proportionnel. » Si les différents types de tests disponibles en France sont susceptibles de produire, pour un même échantillon prélevé, des résultats différents en termes de CT, ce biais de sensibilité est pris en compte par le Centre national de référence des infections respiratoires (CNR), qui publie, pour chacun des tests de ce type légalement disponibles en France, une comparaison des CT obtenus avec ceux obtenus par une technique de référence, qui permet dès lors aux laboratoires de présenter des résultats normalisés. Par ailleurs, la Société française de microbiologie a publié une grille de lecture des résultats du test combinant le CT avec d'autres paramètres techniques et recommande en conséquence au biologiste médical d'exprimer le résultat du test comme positif, positif faible ou négatif mais de ne pas de communiquer au patient la valeur de CT. Il résulte en outre de l'instruction que le taux d'incidence est calculé de manière à ne pas être impacté par la simple augmentation du nombre de tests pratiqués.

10. Il résulte de tout ce qui précède qu'il n'y a pas lieu, dans l'état de l'instruction, de considérer que le gouvernement se serait fondé sur des données manifestement erronées pour prendre les décisions dont la suspension de l'exécution est demandée ici. Les conclusions tendant à imposer l'utilisation d'un test PCR-RT standardisé ou de restreindre les tests PCR-RT utilisables en France aux seuls 52 tests validés par le CNR et d'imposer la mention du seuil CT utilisé par le laboratoire sur le compte-rendu de résultat du test PCR-RT pratiqué, ne peuvent qu'être rejetées.

En ce qui concerne la situation sanitaire générale :

11. Il résulte de l'instruction que la circulation du virus sur le territoire métropolitain s'est fortement amplifiée au cours des dernières semaines malgré les mesures prises, conduisant à une situation particulièrement dangereuse pour la santé de l'ensemble de la population française. Ainsi, au 15 novembre 2020, plus de 1 981 827 cas ont été confirmés positifs à la Covid-19, en augmentation de 27 288 cas dans les dernières vingt-quatre heures, le taux d'incidence national cumulé sur les sept derniers jours étant de 283 cas pour 100 000 habitants, le taux de positivité des tests réalisés étant de 16,89 % et 44 548 décès de la Covid-19 étant à déplorer, soit 302 décès de plus en vingt-quatre heures. Enfin, le taux d'occupation des lits en réanimation par des patients atteints de la Covid-19 a atteint 96,5 % au niveau national, ce taux pouvant atteindre 110% dans des métropoles telles que Clermont-Auvergne, Dijon, Grenoble, Lille, Lyon, Aix-Marseille, Nice ou Saint-Etienne, mettant sous tension l'ensemble du système de santé et rendant nécessaire, au cours des derniers jours, des transferts de patients entre régions et avec des pays voisins ainsi que des déprogrammations d'hospitalisations non urgentes.

12. S'il n'est pas contesté que la situation sanitaire, telle que mesurée par les indicateurs mentionnés au point précédent, est aujourd'hui légèrement meilleure qu'au jour où a été décidé d'imposer le port du masque à l'école élémentaire, la circulation du virus est toujours intense et le taux d'hospitalisation comme le taux d'occupation des lits en réanimation par des patients atteints de la Covid-19 demeurent très élevés.

Sur le bénéfice pour la santé publique du port du masque à l'école par les enfants de 6 à 10 ans :

En ce qui concerne le principe du port du masque :

13. Il résulte de l'instruction et il n'est d'ailleurs pas contesté qu'en l'état des connaissances scientifiques, les enfants âgés de 0 à 9 ans sont la tranche de la population française la moins susceptible de développer une forme grave de la Covid-19. Ainsi, selon le rapport publié le 6 août 2020 par le Centre européen de prévention et de contrôle des maladies (ECDC), en cas de diagnostic positif de Covid-19, les enfants sont beaucoup moins susceptibles d'être hospitalisés ou d'avoir une issue fatale que les adultes. Le taux d'hospitalisation ou de passage en réanimation des enfants de cette tranche d'âge demeure significativement inférieur à celui des adolescents et, plus encore, à celui des adultes. Si l'administration fait valoir que 21 structures scolaires et 142 classes sont fermées en raison de la détection de foyers de contamination et que 12 487 élèves sont atteints de la Covid-19, ces chiffres demeurent très modestes à l'échelle du nombre d'élèves accueillis. Enfin, il n'est pas contesté que les bénéfices éducatifs et sociaux apportés par l'école sont très supérieurs aux risques d'une éventuelle contamination de l'enfant en milieu scolaire. Le gouvernement a ainsi choisi, au vu des effets négatifs sur les enfants, constatés lors du premier confinement, d'une fermeture prolongée des écoles, de maintenir les écoles ouvertes pendant le confinement décidé le 29 octobre dernier.

14. Il n'est pas contesté que le jeune âge des élèves et la configuration des locaux rendent difficile, voire impossible, le maintien de la distanciation physique dans les écoles élémentaires et autres lieux d'accueil des enfants âgés de 6 à 10 ans. Il résulte en outre de l'instruction que, dès lors que chez les enfants, l'infection est généralement plus légère ou asymptomatique, cette dernière peut passer inaperçue ou ne pas être diagnostiquée et que si le caractère infectieux des enfants asymptomatiques est probablement très faible, en revanche, lorsqu'ils présentent des symptômes, les enfants excrètent la même quantité de virus que les adultes et sont donc tout autant contaminants. Dans son *Avis du 29 octobre 2020 relatif aux masques dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus SARS-CoV-2*, le Haut conseil de la santé publique (HCSP) en a déduit qu'en « cette période et/ou zone de circulation très active du virus SARS-CoV-2 et par précaution, le port d'un masque grand public adapté par les enfants dès l'âge de 6 ans à l'école élémentaire (du CP au CM2) est recommandé, en respectant les difficultés spécifiques, notamment comportementales. » Est à cet égard sans incidence la circonstance que le même Haut conseil ait soutenu une position inverse le 17 septembre dernier, alors que la situation sanitaire était autrement plus favorable, à l'issue d'une période de six mois où les écoles n'ont pu ouvrir que quelques semaines et en mode dégradé.

En ce qui concerne l'efficacité réelle du port du masque à l'école par les enfants de 6 à 10 ans :

15. Les deux requêtes font valoir qu'en tout état de cause, les enfants de 6 à 10 ans ne sont, du fait de leur jeune âge, pas en mesure de faire un usage du masque conforme aux recommandations des autorités sanitaires, faisant ainsi échec au bénéfice attendu en termes de santé publique. Comme le relève en effet le HCSP dans l'avis du 29 octobre cité au point précédent, si l'efficacité intrinsèque des masques n'est pas modifiée chez l'enfant, l'ajustement du masque au visage est plus difficile et l'efficacité du port du masque serait réduite, voire même une auto-contamination pourrait être favorisée. Le HCSP relève également que l'adhésion au port d'un masque par des enfants d'âge primaire dépend de critères variés, du confort et de la respirabilité du masque comme chez l'adulte, mais aussi de critères plus subjectifs comme de son design. En outre, aux termes de l'avis émis conjointement le 14 septembre 2020 par l'OMS et l'UNICEF, intitulé « *Eléments à prendre en considération concernant les mesures de santé publique à mettre en place en milieu scolaire dans le cadre de l'épidémie de Covid-19* » : « *Dans les pays ou les régions où la transmission communautaire du SARS-CoV-2 est intense et dans les contextes où il n'est pas possible de pratiquer l'éloignement physique, l'OMS et l'UNICEF recommandent aux décideurs d'appliquer les critères suivants concernant le port du masque dans les écoles (dans les salles de classe, les couloirs ou les espaces collectifs) lorsqu'ils élaborent les politiques nationales : / (...) Pour les enfants âgés de 6 à 11 ans, la décision concernant le port du masque doit reposer sur une approche fondée sur les risques qui tient compte des aspects suivants : / (...) – la capacité des enfants à respecter le port approprié du masque et la disponibilité d'une supervision appropriée par des adultes ; / – l'impact potentiel du port du masque sur l'apprentissage et le développement psychosocial ; / – toutes considérations et tous ajustements spécifiques supplémentaires concernant des contextes particuliers tels que les activités sportives ou les enfants handicapés ou souffrant d'affections préexistantes. / (...) • Les enseignants et le personnel auxiliaire peuvent être tenus de porter un masque lorsqu'ils ne peuvent pas maintenir une distance d'au moins 1 mètre vis-à-vis d'autrui ou en cas de transmission généralisée dans la région. / • Tout doit être mis en œuvre pour que le port du masque n'entrave pas l'apprentissage. »*

16. Il résulte de ces avis que l'obligation de port du masque à l'école par les enfants de 6 à 10 ans ne peut porter ses fruits en termes de protection de la santé de l'enfant et des tiers que si les adultes présents, et notamment les enseignants, veillent, dans toute la mesure du possible, à ce que l'enfant ne mette, n'enlève ou ne touche son masque que d'une manière qui minimise le risque pour l'enfant tant d'être contaminé que de propager le virus. Il résulte de l'instruction que si le nombre d'enfants par classe rend parfois difficile de s'assurer à chaque instant du respect des consignes sanitaires par les enfants, le *Protocole sanitaire - Guide relatif au fonctionnement des écoles et établissements scolaires dans le contexte Covid-19*, dans sa version de novembre 2020, précise que les professeurs ainsi que tous les autres personnels sont formés aux gestes barrières, aux règles de distanciation physique et au port du masque pour eux-mêmes et pour les élèves dont ils ont la charge le cas échéant. Cette formation doit être adaptée à l'âge des élèves pris en charge et réalisée dès les premiers jours. Les médecins et infirmiers de l'éducation nationale apportent leur appui à ces actions de formation. Les élèves bénéficient également d'une information pratique adaptée à leur âge sur la distanciation physique, les gestes barrières dont l'hygiène des mains, le port du masque. Ce même protocole prévoit en outre la mise en œuvre d'autres mesures barrières, dont le lavage des mains, la limitation du brassage des élèves, le nettoyage des surfaces et l'aération des salles de classe, toutes susceptibles de renforcer l'efficacité du masque, qui ne saurait s'apprécier individuellement des autres mesures prises.

En ce qui concerne l'impact du port du masque sur la santé et les conditions d'apprentissage des enfants :

17. Les deux requêtes font état de risques majeurs que créerait le port du masque pour la santé de l'enfant, notamment en termes de toxicité, d'altération du système respiratoire et d'anxiété. Le HCSP relève pour sa part, dans l'avis cité au point 16, qu'il n'existe pas de vraie contre-indication au port du masque chez l'enfant de plus de trois ans. Il estime que le risque d'hypercapnie induite par le port prolongé d'un masque sensible sans retentissement respiratoire ou neurologique et que si, chez des enfants ayant une pathologie respiratoire sévère, l'augmentation du travail respiratoire à travers le masque peut entraîner une gêne, leur état de santé les expose aux formes graves de Covid-19 et le port du masque est une des mesures essentielles pour les protéger. Le HCSP relève en outre que le port du masque peut entraîner une irritation de la peau de la face surtout en cas de port prolongé ou chez des personnes ayant une dermatose du visage préexistante. En outre, des élastiques trop tendus pourraient entraîner un inconfort et des lésions cutanées irritatives minimales rétro-auriculaires, mais aussi favoriser le décollement des oreilles en cas de port prolongé. Enfin, le HCSP estime que l'effet du port du masque sur l'anxiété des enfants est difficile à isoler des autres mesures potentiellement stressantes. Si les requêtes s'appuient pour étayer les risques allégués pour la santé de l'enfant sur des articles et tribunes parus dans la presse ainsi que des études, dont certaines ont été publiées dans des revues scientifiques reconnues, le HCSP, conformément aux compétences que lui confie l'article L. 1411-4 du code de la santé publique et selon une démarche collégiale, a procédé à une analyse globale, au vu notamment d'une revue de la littérature scientifique, et en premier lieu des études relatives au port du masque chez l'enfant. Il résulte de tout ce qui précède comme des échanges tenus à l'audience que le risque pour la santé des enfants n'est pas établi, tant en ce qui concerne la toxicité que l'altération du système respiratoire, et qu'il appartient aux enseignants comme aux parents de s'assurer que le masque porté par l'enfant n'entraîne pas d'irritation ou de lésion.

18. Enfin, si les requérants soutiennent que le masque est susceptible de favoriser les troubles de l'apprentissage, cette circonstance ne saurait être vue comme portant une atteinte disproportionnée à l'intérêt de l'enfant, eu égard au caractère encore très récent de sa mise en œuvre. Le ministre indique en outre que des mesures ont été prises à l'attention des élèves pour lesquels l'obligation du port du masque constitue un obstacle réel aux apprentissages. Les enseignants dont les élèves sont atteints de surdité ainsi que les élèves des unités localisées pour l'inclusion scolaire (ULIS) du second degré ont ainsi été équipés de 300 000 masques inclusifs (masques intégrant un dispositif transparent permettant de conserver la visibilité de la bouche des personnes qui le portent). Une deuxième livraison doit intervenir prochainement pour équiper l'ensemble des personnes concernées dans les établissements du 1^{er} degré. A cet égard, il y aura lieu d'appliquer avec discernement l'obligation de port du masque pour les élèves des ULIS des écoles primaires si les masques inclusifs ne sont pas rendus disponibles dans ces classes à bref délai. En outre, aux termes mêmes de l'article 2 du décret, les enfants en situation de handicap munis d'un certificat médical justifiant d'une dérogation à l'obligation du port du masque en sont alors dispensés. Enfin, les activités physiques et sportives réalisées par les enfants sur le temps scolaire et périscolaire, sous le contrôle de leur professeur ou d'un adulte qualifié, sont dispensées du port du masque quel qu'en soit le lieu.

19. Il résulte de tout ce qui précède que, dans le présent état de la connaissance scientifique et au vu de la circulation encore très intense du virus à la date de la présente ordonnance, l'obligation faite aux enfants de 6 à 10 ans de porter le masque à l'école et dans les lieux de loisirs périscolaires, qui ne porte pas d'atteinte excessive aux droits garantis par les

conventions internationales invoquées, ne porte pas non plus d'atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales des enfants. Les requêtes n° 445983 et n° 446310 doivent par suite être rejetées, comme leurs conclusions à fins d'injonctions et celles présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

O R D O N N E :

Article 1^{er} : Les requêtes n° 445983 et n° 446310 sont rejetées.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à M. Thomas Heidmann, premier requérant dénommé pour le n° 445983, à Mme Anne-Charlotte Lambert, première requérante dénommée pour le n° 446310, au ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports et au ministre des solidarités et de la santé.

Copie en sera adressée au Premier ministre.

Fait à Paris, le 23 novembre 2020

Signé : Thomas Andrieu

La République mande et ordonne au ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports et au ministre des solidarités et de la santé chacun en ce qui le 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,



Sylvie Rahier