

A cet égard, Céline ROMAINVILLE et Floriane DE STEXHE précisent, dans leur article cité en référence, que la Cour constitutionnelle « *considère très souvent comme étant évidente la recevabilité de l'intérêt à agir d'associations dont l'objet social est défini par référence à la protection des droits et libertés de manière générale, par exemple la Ligue des droits humains (auparavant Ligue des droits de l'Homme)* »¹¹.

47. Enfin, et de manière incidente, l'Etat belge conteste la recevabilité de la présente action au regard de l'article 6 du Code judiciaire quant à l'étendue de la décision à intervenir en ce qu'elle porterait atteinte au principe de la séparation des pouvoirs en raison de sa portée élargie aux citoyens non parties au litige.

Cette problématique relève du caractère relatif et collectif de l'action d'intérêt collectif, conditions d'application de l'article 17, al.2 du Code judiciaire (3° et 4°).

A cet égard, il convient, dans la présente espèce, de se départir d'une conception rigoriste¹² du principe de la relativité des décisions judiciaires et de constater que le droit d'action d'intérêt collectif invite nécessairement à apprécier ce principe avec davantage de souplesse au risque de vider la substance même de ce droit d'action.

En effet, il paraît inévitable, vu l'ampleur des droits fondamentaux auxquels il est porté atteinte dans la présente cause, que « *lorsqu'une association de défense des droits de l'homme agit en justice conformément à ce que lui permet l'article 17, al.2 nouveau du Code judiciaire, la décision à intervenir puisse déployer ses effets au-delà du cercle étroit des parties litigantes sensu stricto(...)* »¹³.

Les parties demanderesse incarnent des corps intermédiaires poursuivant la protection des droits fondamentaux par le biais d'une action d'intérêt collectif que le législateur leur a reconnue, intérêt collectif qui se situe à mi-chemin de l'intérêt individuel et de l'intérêt général dont on ne saurait circonscrire un effet relatif limité s'agissant de leur donner un accès au prétoire en vue de faire prévaloir la protection de ces droits lorsque leur violation touche un ensemble considérable de destinataires souvent vulnérables et privés d'un accès effectif à la justice.

En définitive, la relativité de l'action d'intérêt collectif visée à l'article 17, al.2 du Code judiciaire est nécessairement élargie de sorte qu'il ne contrevient pas à l'article 6 du Code judiciaire.

48. Pour conclure, l'action telle qu'elle est diligentée devant Nous s'inscrit dans le cadre de l'objet social des parties demanderesse visant la cessation de la violation des libertés et droits fondamentaux de sorte qu'elle est recevable pour les motifs qui précèdent.

¹¹ ROMAINVILLE, C. et DE STEXHE, F., *op.cit.*, p.199.

¹² P. MARTENS, « Que reste-t-il de l'article 6 du Code judiciaire », *Le Code judiciaire à 50 ans. Et après ? Hommage à E. Krings et M. Storme*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp.183 et s.

¹³ S. VAN DROOGHENBROECK, *Flandria, Anca, Ferrara...Urgenda ? Entre réparation et prévention, de l'indemnisation à l'injonction*, *J.T.*, 2020/36, n°6832, p.753.

49. Enfin, l'intervention volontaire de monsieur DUJARDIN rencontre également les conditions des articles 17, al. 1^{er} et 18 du Code judiciaire de sorte qu'elle est aussi recevable.

VII. Quant à l'urgence

a) Recevabilité

50. La procédure en référé est une procédure d'exception en ce sens qu'elle ne peut aboutir que pour autant que les conditions précisées à l'article 584 du Code judiciaire soient remplies, notamment la condition relative à l'urgence.

L'urgence constitue à la fois une condition de la compétence d'attribution du juge des référés et un élément constitutif du fondement de la demande portée devant lui¹⁴.

51. Nous sommes compétents pour connaître d'une demande formulée en référé sur la base de l'article 584 du Code judiciaire dès lors que l'urgence est invoquée dans la citation, ce qui est le cas en l'espèce.

b) Fondement

52. Etant une condition générale de la mise en œuvre des référés, l'urgence touche à l'ordre public et doit, en conséquence, être vérifiée d'office par le juge¹⁵.

L'urgence est une question de fait laissée à l'appréciation souveraine du juge du fond¹⁶.

En règle, il y a urgence dès que la crainte d'un préjudice grave difficilement réparable en tous ses aspects et susceptible de le devenir d'avantage, voire d'inconvénients sérieux, rend une décision immédiate souhaitable¹⁷.

Le juge des référés apprécie l'urgence au moment où il statue.

53. En l'espèce, l'Etat belge conteste l'urgence pour les motifs suivants :

- La disparition de l'urgence en raison de l'existence d'un avant –projet de loi « pandémie » ;
- L'absence de voie de fait en raison de ce qu'il n'existe aucune contestation sérieuse quant aux fondements légaux des arrêtés ministériels critiqués ;
- L'absence de tout traitement inhumain et dégradant au sens de l'article 3 de la CEDH ;

¹⁴ Cass., 11 mai 1990, *Pas.*, I, 1045 ; P. Marchal, « *Les référés* », *Rép. Not.*, t. XIII, p. 48 et 49.

¹⁵ P. MARCHAL, *Les référés, Rép. Not.*, t. XIII, livre VII, pp. 48 et 49.

¹⁶ M. REGOUT, « Le contrôle de la Cour de cassation sur les décisions en référé », in *Le référé judiciaire*, CJB, 2003, p. 124, n° 6.

¹⁷ Cass., 21 mars 1985, *Pas.*, 1985, I, p. 908 ; Cass., 13 septembre 1990, *Pas.*, 1991, p. 41) et que la procédure ordinaire est impuissante à résoudre le différend en temps voulu (Cass. 21 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, p. 1160 ; Cass., 23 septembre 2011, *Pas.*, 2011, p. 2031 ; Bruxelles, 26 janvier 2006, *J.T.*, 2006, p. 393, Bruxelles, 27 juin 2012, *J.L.M.B.*, 2013, p. 694.

- L'absence de démonstration concrète d'un préjudice grave ou d'un inconvénient sérieux rendant une décision immédiatement souhaitable ;
- L'absence de diligence à introduire la présente action.

54. Il convient de rappeler que les mesures prises par le pouvoir exécutif depuis le mois de mars 2020 restreignent les libertés publiques consacrées par la Constitution et les instruments internationaux de protection des droits de l'homme par l'imposition de l'obligation du télétravail, d'un couvre-feu, de l'interdiction de se rassembler dans l'espace public et privé, des fermetures des établissements d'enseignement, des fermetures des lieux culturels et des activités professionnelles dites non essentielles et pour bon nombre d'entre elles, ces mesures sont assorties de sanctions pénales.

En temps de paix, des restrictions sont donc apportées, de manière non exhaustive, :

- au droit à la liberté individuelle visé à l'article 12 de la Constitution,
- à la protection du domicile visée à l'article 15 de la Constitution,
- à la liberté des cultes visée à l'article 19 de la Constitution,
- au respect à la vie privée et familiale visé à l'article 22 de la Constitution,
- au droit de mener une vie conforme à la dignité humaine visé à l'article 23 de la Constitution,
- au droit à l'instruction visé à l'article 24 de la Constitution,
- à la liberté de se rassembler visée à l'article 26 de la Constitution.

55. Il s'agit de restrictions aux libertés publiques d'une ampleur sans précédent depuis la seconde guerre mondiale dans un contexte de crise sanitaire mondiale, également sans précédent, à laquelle les autorités belges doivent faire face.

56. Cependant, lorsque tant de libertés fondamentales sont limitées depuis plus d'une année, il s'agit en l'espèce de constater que le maintien de telles restrictions sur la durée et, à ce stade, sans limite dans le temps (la prorogation systématique de la durée des mesures par voie d'arrêtés n'est que l'apparat d'une durée illimitée), constitue nécessairement une aggravation des inconvénients qu'elles engendrent pour les destinataires de ces libertés.

Il peut difficilement être admis que l'existence de mesures attentatoires aux libertés fondamentales depuis plus d'une année serait de nature à balayer tout préjudice grave et tout inconvénient sérieux et par conséquent toute urgence au sens de l'article 584 du Code judiciaire.

Au contraire, la persistance depuis plus d'un an de telles mesures, dans les circonstances propres de l'espèce qui sont inédites dans nos sociétés démocratiques, démontre une aggravation des inconvénients plus que sérieux qu'elles engendrent.

A cet égard, l'Etat belge peut difficilement être suivi lorsqu'il affirme que la démonstration *in concreto* de l'urgence à prendre des mesures pour faire cesser les atteintes portées aux droits fondamentaux ne serait pas rapportée par les parties demandresses.

57. Les parties demanderesses apportent suffisamment d'éléments concrets qui permettent de constater qu'une décision est immédiatement souhaitable lorsqu'elles détaillent, à l'appui des pièces qu'elles déposent et des références qu'elles citent, entre autres:

- l'impact psychologique des mesures sur la santé mentale des enfants et des adolescents impliquant une saturation de certains services psychiatriques avec des profils cliniques inquiétants (tentative de suicide, automutilation...);
- la mise à mal de l'éducation scolaire et de l'enseignement supérieur (décrochage scolaire);
- le fait que les enfants ne puissent plus pratiquer d'activités extra-scolaires;
- l'aggravation et l'augmentation des violences intrafamiliales et conjugales envers les femmes, enfants et hommes;
- la précarisation sociale, affective et financière d'une large partie des citoyens;
- les conditions d'incarcération des détenus;
- l'exclusion sociale et familiale des personnes âgées,
- l'interdiction de circuler hors des frontières à l'exception des voyages essentiels;
- etc.

Tant que ces constats demeurent, l'urgence d'y remédier demeure.

Sur ce point, dès lors, il ne peut être reproché, au stade de l'examen de l'urgence subjective, que les demanderesses auraient manqué de toute diligence pour Nous saisir car c'est bien la persistance dans le temps et donc les conséquences aggravantes des mesures litigieuses qui justifient Notre saisine.

Et à cet égard, c'est la prolongation des mesures querellées jusqu'au premier avril 2021 par arrêté ministériel du 6 février 2021 qui a déterminé les demanderesses à Nous saisir s'agissant d'une prorogation de deux mois sans qu'une réelle communication ait été faite à ce sujet.

58. L'urgence est, par conséquent, établie à suffisance de droit, il n'y a pas lieu de répondre aux autres arguments de l'Etat belge.

VIII. Quant à l'apparence de droit

59. Le juge des référés doit se limiter à une appréciation sommaire et superficielle du caractère sérieux de la demande. Il statue de manière précaire, *prima facie*, sur les arguments relatifs au bien-fondé de la demande.

60. Les parties demanderesses mettent en cause la responsabilité de l'Etat belge sur pied de l'article 1382 du Code civil en ce qu'il aurait commis une faute en adoptant des mesures, par voie réglementaire, attentatoires aux libertés fondamentales en méconnaissance des règles constitutionnelles et/ou légales qui lui imposent de s'abstenir ou d'agir dans un sens déterminé.

61. A l'appui de leurs demandes, la LDH et la LVM élèvent les griefs suivants à l'encontre de l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et de ses arrêtés subséquents, à savoir :

- « *L'État belge a reconnu sa faute par un aveu extra-judiciaire*
- *Aucune des trois lois invoquées par l'État belge ne peut servir de base légale sous-jacente à l'arrêté ministériel litigieux;*
- *L'arrêté ministériel viole le principe d'interprétation restrictive, de légalité substantielle (infra et de légalité formelle des infractions pénales);*
- *L'arrêté ministériel viole le principe de subsidiarité du droit pénal;*
- *L'arrêté ministériel viole l'obligation de consultation du Conseil d'État ;*
- *L'arrêté ministériel viole le principe de la sécurité juridique;*
- *Le deuxième défendeur leur a porté préjudice en ce que, d'une part, il s'est abstenu de légiférer alors qu'il savait que l'arrêté ministériel était illégal et, d'autre part, il a cautionné des poursuites et des sanctions pénales illégales ;*
- *Le tout ayant résulté dans une restriction multiple et manifestement préjudiciable des droits fondamentaux des citoyens. »¹⁸*

62. Les arrêtés ministériels litigieux sont pris en exécution des dispositions légales suivantes :

- L'article 4 de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile;
- Les articles 11 et 42 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police;
- Les articles 181, 182 et 187 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile.

L'Etat belge considère que ces arrêtés ministériels pris en exécution de la loi d'habilitation du 15 mai 2007 reposent sur une base légale suffisante justifiant la légalité des mesures adoptées par ceux-ci. Notre analyse *prima facie* porte principalement sur la loi d'habilitation ordinaire du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile.

63. Le siège constitutionnel de l'habilitation donnée par le pouvoir législatif au pouvoir exécutif de prendre des dispositions qui vont au-delà de son pouvoir d'exécution se trouve à l'article 105 de la Constitution.

Comme le rappelle G.NINANE, la loi d'habilitation ordinaire se distingue de celle de pouvoirs spéciaux (également fondée sur l'article 105 de la Constitution) en ce que cette dernière repose sur des termes formulés de manière générale quant aux objectifs à atteindre et pour une durée déterminée permettant au pouvoir exécutif de se voir attribué un pouvoir réglementaire qui l'autorise « à compléter et à modifier des lois » et de disposer « à cet égard d'un pouvoir discrétionnaire étendu »¹⁹. L'habilitation de pouvoirs spéciaux est par ailleurs entourée de garde-fous puisque les arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux doivent « être délibérés en Conseil des ministres et soumis à l'avis préalable de la section législation du Conseil d'Etat »²⁰.

¹⁸ Point 133 de leurs conclusions.

¹⁹ G. NINANE, « La pandémie de Covid-19 et le pouvoir de police administrative de l'état d'urgence du ministre de l'Intérieur », *J.L.M.B.*, 2021/1, p.20, et références citées.

²⁰ G. NINANE, *op.cit.*, p.20.

64. La première phase de la séquence d'arrêtés ministériels successifs qui ont régi la gestion de la crise sanitaire s'inscrivait dans le cadre de pouvoirs spéciaux et ce jusqu'à l'arrêté ministériel du 18 octobre 2020 abrogé par l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020.

La loi d'habilitation du 15 mai 2007 dont se prévaut l'Etat belge pour prendre des mesures attentatoires aux libertés publiques et aux droits fondamentaux est une habilitation ordinaire du législateur qui, par définition, est plus restrictive que celle de pouvoirs spéciaux et qui, dès lors, définit de manière rigide et prévisible²¹ les pouvoirs ainsi conférés à l'exécutif.

65. Sur ce point, il y a lieu de préciser que la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile s'inscrit à la suite de la catastrophe de Ghislenghien et a pour objectif de tirer les conséquences de cette catastrophe au regard de l'organisation des services de secours en vue d'une amélioration significative des secours aux citoyens au départ de poste de secours et d'incendie en réorganisant, à un niveau *supra* local, les zones de secours et les unités opérationnelles par le biais de nouvelles entités juridiques²².

A cet égard, les missions générales des services opérationnels de la sécurité civile qui ne comprennent que l'ensemble des mesures et des moyens civils²³ lesquels sont de nature non policière et non militaire sont définies à l'article 11 § 1^{er} de la loi du 15 mai 2007 comme suit :

*« 1° le sauvetage de personnes et l'assistance aux personnes dans des circonstances dangereuses et la protection de leurs biens ;
2° l'aide médicale urgente telle que définie à l'article 1er de la loi du 8 juillet 1964 relative à l'aide médicale urgente ;
3° la lutte contre l'incendie et l'explosion et leurs conséquences ;
4° la lutte contre la pollution et contre la libération de substances dangereuses en ce compris les substances radioactives et les rayons ionisants ;
5° l'appui logistique. »*

Dans l'exposé des motifs de la loi précitée, le législateur précise les contours de ces missions de sauvetage et d'assistance aux personnes dans des circonstances dangereuses et la protection de leurs biens comme suit :

« Cet article décrit les missions dévolues aux services opérationnels de la sécurité civile. Il s'agit du sauvetage et de l'assistance de personnes dans des circonstances dangereuses et la protection de leurs biens. Cette mission est interprétée au sens large et comprend aussi bien la destruction de nids de guêpes, la désincarcération de personnes lors d'accidents de la circulation ou de personnes qui sont coincées dans un ascenseur, le sauvetage de personnes tombées à l'eau que la circonscription de dégâts causés par une tempête ou une inondation, ...

²¹ Nous soulignons.

²² Projet de loi relatif à la sécurité civile, *Doc.*, Ch., 2006 – 2007, 51-2928/001, p. 3.

²³ Nous soulignons.

Les services de la sécurité civile peuvent assurer des missions d'aide médicale urgente dans le cadre prévu par la loi du 8 juillet 1964 relative à l'aide médicale urgente reste de pleine application.

La lutte et la prévention contre les incendies, les explosions et leurs conséquences sont des missions classiques des services opérationnels de la sécurité civile.

Sans porter atteinte aux compétences des régions en matière d'environnement, visée à l'article 6, § 1er, II, de la loi spéciale du 8 août 1980 des réformes institutionnelle, la lutte contre la pollution et contre la libération de substances dangereuses fait également partie des missions des services opérationnels de la sécurité civile.

*L'appui logistique consiste en la fourniture d'une aide logistique, telle que les télécommunications et la coordination, principalement lors de situations d'urgence. (...)*²⁴

C'est donc à l'aune de ces missions définissant l'objet de cette loi que le législateur fédéral a habilité le ministre ou son délégué à prendre des mesures de réquisition et d'évacuation ²⁵ définies aux articles 181 et 182 :

« Titre XI – De la réquisition et de l'évacuation

Art. 181. § 1er. Le ministre ou son délégué peut, lors des interventions effectuées dans le cadre des missions visées à l'article 11, en l'absence de services publics disponibles et à défaut de moyens suffisants, procéder à la réquisition des personnes et des choses qu'il juge nécessaire.

Le même pouvoir est reconnu au bourgmestre ainsi qu'au commandant de zone et, par délégation de ce dernier, aux officiers lors d'interventions de ces services dans le cadre de leurs missions.

Le Roi fixe la procédure et les modalités de la réquisition.

§ 2. Supportent les frais liés à la réquisition des personnes et des choses et remboursent ces frais aux ayants droit :

1° l'Etat, lorsque c'est le ministre ou son délégué qui procède à la réquisition;

2° la commune lorsque c'est le bourgmestre qui procède à la réquisition;

3° la zone lorsque c'est le commandant de zone ou les officiers qui procèdent à la réquisition.

Les frais ne sont pas dus lorsqu'ils résultent de la réparation des dommages occasionnés aux personnes et aux choses requises et résultant d'accidents survenus dans le cours ou par le fait de l'exécution des opérations en vue desquelles la réquisition a eu lieu, lorsque l'accident a été intentionnellement provoqué par la victime.

§ 3. Pendant la durée des prestations, le contrat de travail et le contrat d'apprentissage sont suspendus au profit des travailleurs qui font partie de ces services ou qui font l'objet d'une réquisition.

²⁴ Projet de loi relatif à la sécurité civile, Doc., Ch., 2006 – 2007, 51-2928/001, p. 17.

²⁵ Nous soulignons.

Art. 182. Le ministre ou son délégué peut, en cas de circonstances dangereuses, en vue d'assurer la protection de la population, obliger celle-ci à s'éloigner des lieux ou régions particulièrement exposés, menacés ou sinistrés, et assigner un lieu de séjour provisoire aux personnes visées par cette mesure; il peut, pour le même motif, interdire tout déplacement ou mouvement de la population.

Le même pouvoir est reconnu au bourgmestre. »

Concernant ces mesures de réquisition et d'évacuation²⁶, le législateur a prévu des dispositions pénales visées à l'article 187, à savoir que :

« Le refus ou la négligence de se conformer aux mesures ordonnées en application de l'article 181, § 1er et 182 sera puni, en temps de paix, d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de vingt-six à cinq cents euros, ou d'une de ces peines seulement.

En temps de guerre ou aux époques y assimilées, le refus ou la négligence de se conformer aux mesures ordonnées en application de l'article 185 sera puni d'un emprisonnement de trois mois à six mois et d'une amende de cinq cents à mille euros, ou d'une de ces peines seulement.

Le ministre ou, le cas échéant, le bourgmestre ou le commandant de zone pourra, en outre, faire procéder d'office à l'exécution des dites mesures, aux frais des réfractaires ou des défailants. »

66. Considérant qu'une loi d'habilitation ordinaire définit de manière restrictive et prévisible²⁷ les pouvoirs ainsi conférés à l'exécutif, il apparaît que la situation liée à la pandémie de la Covid-19 n'est pas, *prima facie*, visée par la loi du 15 mai 2007 qui prévoit, sous peine de sanctions pénales, l'organisation de l'évacuation de la population des lieux ou régions, donc limités territorialement, particulièrement exposés menacés ou sinistrés, voire l'assignation d'un lieu de séjour provisoire.

La loi du 15 mai 2007 vise des situations bien spécifiques qui ne recouvrent pas la situation de gestion d'une pandémie, cette situation n'est pas visée par la loi ni ne ressort de ses motifs ; soutenir que cette loi offrirait une base légale suffisante aux arrêtés ministériels litigieux reviendrait à conférer à une loi d'habilitation ordinaire une portée générale identique à celle que pourrait avoir une habilitation de pouvoirs spéciaux sans les garde-fous qui l'entourent.

Il s'avère que la fermeture des divers établissements (culturels, festifs, sportifs, récréatifs, évènementiel, horeca, des profession de contacts), la suspension de l'obligation scolaire, la limitation des rassemblements public ou privé, la limitation de circuler depuis et vers la Belgique échappent, *prima facie*, aux notions que le langage courant Nous impose, des termes « réquisition et évacuation », et partant, au cadre restrictif et prévisible de l'habilitation prévue par la loi du 15 mai 2007.

²⁶ Nous soulignons.

²⁷ Nous soulignons.

Surabondamment encore, si besoin est, il y a également lieu de préciser qu' « *En tant que la loi de 2007 consiste en une délégation faite au ministre de l'intérieur d'ériger certains comportements en infractions pénales, elle ne peut être que d'interprétation stricte* »²⁸. Or, comme le rappelle Nicolas Thirion, les termes des articles 181 et 182 de la loi du 15 mai 2007 sur la sécurité civile ne font l'objet d'aucune définition légale, invitant dès lors à les interpréter dans leur sens courant qui s'écarte, à cet égard, du sens qui leur est donné par les arrêtés ministériels litigieux de sorte qu'il sont, de ce fait et en apparence, entachés d'illégalité.

67. Dans ces circonstances, il apparaît dès lors que les mesures restrictives des libertés constitutionnelles et des droits de l'homme, visées au point 35 de la présente décision, édictées par l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents ne reposent, en apparence, pas sur une base légale suffisante.

Or, « *la limitation des libertés et droits fondamentaux est soumise dans presque tous les cas à un principe de légalité et nécessite dès lors toujours une intervention spécifique du législateur. Même s'il peut être admis que ces limitations de droits fondamentaux, eu égard à leur nature, ne doivent pas être fixées de manière très précise par le législateur lui-même, elles doivent pouvoir reposer sur une délégation du législateur au Roi définie de manière suffisamment encadrée. Une simple délégation générale n'est donc pas suffisante ; des délégations expresses et spécifiques sont nécessaires* », comme l'a précisé la section Législation du Conseil d'Etat du 03 janvier 2018 à propos de la validité d'un projet d'arrêté royal « *portant fixation du plan d'urgence nucléaire et radiologique pour le territoire belge* » qui s'appuyait sur la loi du 15 mai 2007 (pièce IV.3 du dossier des demanderesses).

Si l'urgence des premiers temps de l'épidémie aurait pu expliquer qu'il faille s'appuyer sur la loi du 15 mai 2007, il ne paraît plus justifier de s'en prévaloir plusieurs mois après l'émergence de la crise sanitaire dont Nous percevons les difficultés plus que complexes qu'elle engendre pour l'Etat belge sans que cela ne justifie qu'il se soustraie durant de nombreux mois et maintenant plus d'un an au principe de légalité qu'exige toute restriction des droits fondamentaux ; la situation inédite qu'a rencontré l'Etat belge en mars 2020 qui l'a contraint à prendre, dans l'urgence, des mesures destinées à limiter la propagation du virus et à éviter la saturation des hôpitaux, pour l'essentiel des mesures, ne justifie plus que de telles mesures continuent d'être prises sans qu'une base légale suffisante les appuie.

68. En l'espèce, les restrictions aux libertés et droits constitutionnels nécessitent, *prima facie*, une base légale solide que ne constitue pas, en apparence, la loi du 15 mai 2007.

69. A cet égard, c'est au pouvoir législatif d'intervenir pour décider des limites à apporter aux libertés fondamentales.

70. Surabondamment, l'Etat belge ne peut être suivi lorsqu'il tire argument des décisions prises par la section du Contentieux administratif du Conseil d'Etat pour affirmer que la base légale des arrêtés ministériels querellés aurait été validée par le Conseil d'Etat. Faut-il rappeler qu'il s'agit d'un

²⁸ N. THIRION, « La gestion juridique de la crise sanitaire en Belgique. De l'Etat de droit à l'Etat d'exception ? », *R.D.C./T.B.H.*, 2020/10, p.1303.

contrôle *a posteriori* qui ne se substitue pas au contrôle *a priori* de légalité effectué par la section Législation du Conseil d'Etat qui n'a pas été consultée pour avis depuis un an²⁹.

71. Par ailleurs, la motivation stéréotypée sur l'urgence à ne pas attendre l'avis de la section Législation du Conseil d'Etat pourtant demandé dans un délai de 5 jours, reproduite telle quelle depuis l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et dans les arrêtés subséquents, pose également, en apparence, un problème de légalité.

72. De plus, le fait qu'en apparence l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents restreignent de manière illégale les libertés constitutionnelles a pour conséquence qu'une partie des dispositions de la Constitution sont suspendues ce que l'article 187 de la Constitution interdit.

73. Par identités de motifs et pour autant que de besoin, les mêmes constats d'illégalité apparente peuvent être posés pour les autres dispositions à l'appui desquelles l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents ont été édictés.

En effet, la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile réserve au Roi le pouvoir d' « *établir un programme de mesures de protection civile à appliquer par chaque habitant, par les services publics qu'il désigne et par tout organisme privé, public ou d'utilité publique* ».

L'article 4 de la loi du 31 décembre 1963 dispose :

« Le Ministre ayant l'Intérieur dans ses attributions organise les moyens et provoque les mesures nécessaires à la protection civile pour l'ensemble du territoire national. Il coordonne la préparation et l'application de ces mesures, au sein tant des divers départements ministériels que des organismes publics.

Cette coordination vise également toutes les mesures relatives à la mise en œuvre des ressources de la Nation qui doivent être prises, même en temps de paix, en vue d'assurer la protection civile en temps de guerre.

Le Ministre exerce ses attributions à l'égard des problèmes de la protection civile traités dans les organisations internationales et à propos des échanges internationaux utiles dans ce domaine ».

Or, l'article 6 de la loi du 31 décembre 1963 définit ce que peut décider le ministre en vertu de l'article 4 de cette loi, à savoir :

« Art. 6. Le Ministre ayant l'Intérieur dans ses attributions, ou son délégué, peut en temps de guerre ou lorsqu'il y a menace d'événements calamiteux de catastrophes et de sinistres, en vue d'assurer la protection de la population, obliger celle-ci à s'éloigner des lieux ou régions particulièrement exposés, menacés ou sinistrés, et assigner un lieu de séjour

²⁹

Nous soulignons.

provisoire aux personnes visées par cette mesure ; il peut, pour le même motif, interdire tout déplacement ou mouvement de la population. »

Par conséquent, cette disposition ne permet donc pas de prendre des mesures générales restrictives des droits fondamentaux telles que celles visées par l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents de sorte qu'elle ne constitue pas, en apparence, une base légale suffisante.

Par ailleurs, l'article 11 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police prévoit que :

« Sans préjudice des compétences qui leur sont attribuées par ou en vertu de la loi, le ministre de l'Intérieur et le gouverneur exercent à titre subsidiaire les attributions du bourgmestre ou des institutions communales lorsqu'ils manquent, volontairement ou non, à leurs responsabilités, lorsque les troubles à l'ordre public s'étendent au territoire de plusieurs communes, ou lorsque, bien que l'événement ou la situation soit localisée dans une seule commune, l'intérêt général exige leur intervention ».

Il s'agit, en l'occurrence, d'une compétence subsidiaire du ministre de l'Intérieur comme le rappelle P. GOFFAUX qui précise ce qui suit :

« (...) pas plus que le Roi ne peut, à notre sens, se fonder sur le pouvoir autonome de police pour adopter un règlement de police d'application permanente, le ministre de l'Intérieur (ou le gouverneur) ne peut davantage, pensons-nous, en appeler à (l'article 11 de la loi du 5 août 1992) pour fonder juridiquement un règlement de police de l'ordre public qui ne serait pas de circonstance ou temporaire. L'article 11 précité insiste en effet lui aussi sur le caractère subsidiaire de la compétence concernée »³⁰.

Sur ce point, G. NINANE relève que la compétence du ministre de l'intérieur pourrait être confrontée à deux objections et il précise son propos en ces termes :

« Sur ce point, il est discutable que les arrêtés ministériels successifs du ministre de l'Intérieur puissent encore être considérés comme une « réglementation subsidiaire de circonstance », compte tenu de la variété et de la généralité des mesures prises et, surtout, de leur durée qui s'étend aujourd'hui parfois sur plusieurs mois.

Deuxièmement, il ne peut être dérogé à certains droits et libertés consacrés par la Constitution qu'en vertu d'une norme législative. Il s'agit de ce que l'on appelle communément les matières réservées par la Constitution au législateur. Ce principe concerne, notamment, les restrictions apportées au droit à la liberté individuelle, à la protection du domicile, au respect de la vie privée, au droit à l'instruction ou encore à la liberté de rassemblement.

Or, dans ces matières réservées par la Constitution au législateur, la Cour constitutionnelle - qui pourrait, le cas échéant, être interrogée à titre préjudiciel sur la conformité de la loi du 5 août 1992 précitée par rapport au « bloc de constitutionnalité » dont elle assure le contrôle - a déjà jugé que les délégations confiées à l'exécutif ne peuvent porter sur des éléments essentiels

³⁰ P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, 2^e éd., Bruylant, 2016, v° Pouvoir autonome de police, p. 491.

d'une politique gouvernementale, sauf à ce que la norme réglementaire fasse l'objet d'une confirmation a posteriori du législateur. Dans le cas contraire, de telles délégations à l'exécutif sont susceptibles de créer une différence de traitement discriminatoire entre ceux qui bénéficient de la garantie de voir leur situation réglée par une assemblée démocratiquement élue et ceux qui en sont privés.

La Cour constitutionnelle est d'ailleurs particulièrement attentive au respect de ce principe lorsque la violation des dispositions en cause est sanctionnée pénalement, ce qui est le cas en l'espèce des mesures prises en vertu de l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 »³¹.

Il s'en déduit que le texte de l'article 11 n'est pas suffisamment précis pour que la généralité des mesures prises par le ministre de l'Intérieur puissent être déduites d'une manière prévisible pour le public de sorte, qu'au regard du principe de légalité, cette disposition ne constitue pas, en apparence, une base légale suffisante pour restreindre les libertés et droits fondamentaux.

74. En conclusion, l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents portent, *prima facie*, atteinte de manière fautive aux libertés et droits fondamentaux consacrés par la Constitution et les instruments internationaux en raison de l'illégalité apparente dont ils sont entachés de sorte qu'en application de l'article 159 de la Constitution, il y a lieu d'en écarter l'application.

IX. Quant au provisoire

- *Rappel de quelques principes*

75. Les mesures prises par le juge des référés sont provisoires en ce sens qu'elles n'ont aucune autorité de chose jugée à l'égard du juge du fond ce qui n'empêche pas le juge des référés d'examiner les droits des parties dont l'évidence ou, à tout le moins, l'apparence de leur existence, crée les conditions d'une absence de contestation sérieuse³².

Les limites de l'intervention du juge des référés sont définies comme suit : « *En cas d'urgence, le juge des référés peut ordonner des mesures conservatoires si une apparence de droit justifie une telle décision ; à cette occasion, il ne peut rendre des décisions déclaratoires de droits ni régler définitivement la situation des parties* ». ³³

Le juge des référés dispose d'un large pouvoir d'appréciation : « *compte tenu de la finalité poursuivie, il détermine la mesure la mieux adaptée sans nécessairement retenir celle qui aurait été suggérée* »³⁴.

³¹ G. NINANE, *op.cit.*, p. 24.

³² Cass., 9 septembre 1982, *Pas.*, 1983, I, p. 48 ; Cass., 29 septembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 84 ; Cass., 21 mars 1985, *Pas.*, 1985, I, p. 908, Cass., 22 février 1991, *Pas.*, 1991, I, p. 607 ; Cass., 24 juin 2013, *Pas.*, 2013, p. 1450 ; Cass., 26 juin 2014, *Pas.*, 2014, p. 1634 ; Cass., 12 septembre 2014, *Pas.*, 2014, p. 1860 ; J. VAN COMPERNOLLE, « Actualités du référé », *Ann. Louv.*, 1991, p. 149.

³³ C.cass. 2 mars 2012, RG C.11.0089.F.

³⁴ G. DE LEVAL, « Droit judiciaire. Tome 1. Institutions judiciaires et éléments de compétence », Larcier, 2014, Bruxelles, p. 469,

- *En l'espèce*

76. Les mesures sollicitées par les parties demandresses à titre principal et celles formulées par l'intervenant volontaire échappent au provisoire et reviendraient à demander au juge judiciaire d'imposer à l'Etat belge des délais d'adoption d'une norme législative et de se substituer au second défendeur quant aux injonctions à faire au Ministère Public quant à la poursuite des infractions pénales qui découlent des arrêtés ministériels litigieux, ce qui contrevient au principe de la séparation des pouvoirs. A cet égard, donc, il n'y a pas lieu de condamner le second défendeur, l'Etat belge représenté par le ministre de la Justice aux mesures décidées par la présente décision.

77. Par contre, la mesure sollicitée à titre subsidiaire par les parties demandresses ne contrevient pas au principe de la séparation des pouvoirs en ce qu'il n'est pas demandé au juge judiciaire de se subsister à l'Etat belge dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation discrétionnaire dès lors qu'elle l'invite à prendre toutes les mesures appropriées afin de mettre un terme à la situation d'illégalité apparente dont sont entachés l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents, l'Etat belge demeurant libre dans le choix des moyens pour y parvenir. Cette mesure sera adaptée, cependant, conformément au dispositif de la présente ordonnance.

78. Il y a lieu de préciser les arrêtés ministériels visés par la mesure, à savoir les :

- Arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 28 octobre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 1^{er} novembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 1^{er} novembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 28 novembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 29 novembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 11 décembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 11 décembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 19 décembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 20 décembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 20 décembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 20 décembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 21 décembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 21 décembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 24 décembre 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 24 décembre 2020) ;
- Arrêté ministériel du 12 janvier 2021 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 12 janvier 2021) ;
- Arrêté ministériel du 14 janvier 2021 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 14 janvier 2021) ;
- Arrêté ministériel du 26 janvier 2021 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 26 janvier 2021) ;

- Arrêté ministériel du 29 janvier 2021 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 29 janvier 2021) ;
- Arrêté ministériel du 6 février 2021 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 7 février 2021) ;
- Arrêté ministériel du 6 mars 2021 modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (*Mon. b.*, 7 mars 2021) ;

79. Par ailleurs, au regard des circonstances complexes liées à la crise sanitaire et sans les remettre en cause, il y a lieu d'accorder à l'Etat belge un certain délai pour mettre en œuvre ces mesures.

Dès lors, un délai de 30 jours calendrier sera, par conséquent, laissé à l'Etat belge à dater de la signification de la présente ordonnance pour mettre en œuvre ladite mesure et, à l'issue de ce délai, quelles que soient les mesures mises en œuvre, la situation en apparence illégale devra avoir pris fin.

80. Une telle mesure ne heurte pas le principe du provisoire, dès lors que le juge du fond, éventuellement saisi, ne sera pas lié par Notre décision et restera libre de se départir de notre analyse des droits des parties.

En outre, cette mesure n'est pas de nature à porter un préjudice définitif et irréparable aux droits éventuels de l'Etat belge.

Enfin, une telle mesure n'est pas de nature à excéder notre pouvoir de juridiction, dès lors que nous ne nous substituons pas à l'autorité administrative dans le cadre de l'exercice de son pouvoir d'appréciation discrétionnaire mais la condamnons à mettre un terme à un comportement qui apparaît illégal et constitutif d'une atteinte fautive portée aux libertés et droits fondamentaux dont les parties demanderesses poursuivent la défense.

81. Dans leurs conclusions, les parties demanderesses sollicitent que la condamnation de l'Etat belge soit assortie d'une astreinte de 5.000,00 € par jour de retard. Il ressort des éléments de la cause et des pièces déposées que l'Etat belge a été interpellé à de multiples reprises quant à la légalité des mesures édictées par les décisions réglementaires litigieuses sans qu'elles aient été prise en considération.

A cet égard, alors que la ministre de l'intérieur indiquait, le 25 février 2021, que la loi du 15 mai 2007 n'avait pas été créée pour gérer une situation comme celle de la présente espèce³⁵ (Pièce V.6 du dossier des demanderesses), l'Etat belge maintient devant Nous que la loi du 15 mai 2007 est une base légale suffisante pour appuyer la légalité des mesures attentatoires aux droits fondamentaux prises par l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents.

Dans ces circonstances et vu le double discours apparemment tenu par l'EB, il y a lieu d'assortir la décision d'une astreinte de 5.000,00 € par jour de retard à défaut pour lui d'avoir mis fin à la situation *prima facie* illégale telle que reprise *supra* et ce à l'expiration d'un délai de 30 jours calendriers qui lui

³⁵ <https://plus.lesoir.be/357202/article/2021-02-25/annelies-verlinden-au-soir-si-un-depute-soppose-un-arrete-il-peut-reclamer-son>.

est laissé pour ce faire à dater de la signification de la présente décision.

Enfin, il y a lieu de fixer à 200.000,00 € le montant au-delà duquel la condamnation aux astreintes cessera ses effets, conformément à l'article 1385^{ter} du Code judiciaire.

82. X. Quant aux dépens

83. La présente décision est définitive au sens de l'article 19, al. 1^{er}, du Code judiciaire. Il nous appartient dès lors de statuer quant au sort à réserver aux dépens.

Dans la mesure où le premier défendeur succombe aux demandes, il y a lieu de le condamner aux entiers dépens, à savoir

- Les frais de citation de 175,70 € TVAC en ce compris les frais de contribution forfaitaire au Fonds d'aide juridique de 20 €;
- Aux parties demandereses, une indemnité de procédure de base pour les affaires non évaluables en argent de 1.440 € ;
- A la partie intervenante volontaire, une indemnité de procédure de base pour les affaires non évaluables en argent de 1.440 € ;

Par contre, l'inscription au rôle de la présente cause est exemptée du droit de mise au rôle (lecture combinée des articles 279, 1° et 161, 1°bis du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe).

Pour rappel, conformément à l'article 1039 alinéa 2, la présente ordonnance est exécutoire par provision et ce de plein droit.

PAR CES MOTIFS,

Nous, P. Monteiro Barreto, juge désigné pour remplacer la présidente du Tribunal de première instance francophone de Bruxelles,

Assistée de R. Fadli, greffier délégué,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
Vu l'urgence alléguée,

Prenons acte de l'intervention volontaire de monsieur DUJARDIN et la déclarons recevable;

Statuant contradictoirement, en référé,

Déclarons les demandes principale, subsidiaire et incidente recevables et fondées dans la mesure ci-après;

En conséquence,

Ecartons l'application de l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 ainsi que celle de ses arrêtés subséquents adoptés par la ministre de l'Intérieur, repris dans les motifs qui précèdent, concernant les mesures qu'ils édictent;

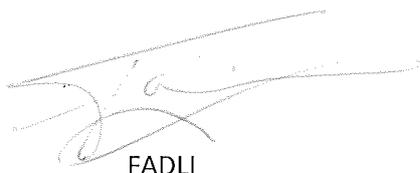
Condamnons l'Etat belge, représenté par la ministre de l'Intérieur, à prendre toutes les mesures qu'elle estimera appropriées pour mettre un terme à la situation d'illégalité apparente découlant des mesures restrictives des libertés et droits fondamentaux reconnus par la Constitution et les instruments internationaux qui lient la Belgique contenues dans l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 et ses arrêtés subséquents et ce, dans un délai maximal de 30 jours calendrier à dater de la signification de la présente ordonnance, ceci sous peine d'une astreinte de 5.000,00 € par jour de retard, avec un montant maximum de 200.000,00 €, les astreintes commençant à courir dès l'expiration du délai précité;

Condamnons le premier défendeur à payer aux parties demanderesses la somme de 1.615,70 € (175,70 € TVAC de frais de citation comprenant les 20 € de contribution au fonds d'aide juridique + 1.440,00 € d'indemnité de procédure de base pour les affaires non évaluables en argent) et à la partie intervenante volontaire une indemnité de procédure de base pour les affaires non évaluables en argent de 1.440,00 € ;

Déboutons les parties du surplus de leurs demandes ;

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la chambre des référés du Tribunal de première instance francophone de Bruxelles, le 31 mars 2021,

Où étaient présents et siégeaient :
Mme P. MONTEIRO BARRETO, juge,
Mme R. FADLI, greffier délégué,



FADLI



MONTEIRO BARRETO