

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

ALGEMENE VERGADERING

A R R E S T

**nr. 248.819 van 30 oktober 2020
in de zaak A. 232.098/AV-147**

In zake: 1. Karin VERELST
2. David DE JONCK
3. Glenn VAN DER VELDE
4. Annouck BREBELS
5. Alexandre DARDENNE
6. Matthias DOBBELAERE-WELVAERT
7. Marie LIÉGOIS
8. Dieter DREESEN
9. Jens HERMANS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rikkert Schoofs
kantoor houdend te 9300 Aalst
Leopoldlaan 48
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Binnenlandse Zaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Nicolas Bonbled, Thomas Eyskens
en Sebastiaan De Meue
kantoor houdend te 1000 Brussel
Bischoffsheimlaan 33
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 26 oktober 2020, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “het Besluit van de Minister van Binnenlandse Zaken d.d. 18 oktober 2020, zoals gewijzigd bij Ministerieel Besluit van 23 oktober 2020”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Op 26 oktober 2020 is de zaak voorgelegd aan de eerste voorzitter van de Raad van State.

Bij beschikking van 27 oktober 2020 heeft de eerste voorzitter de zaak verwezen naar de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting van de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak, die heeft plaatsgevonden op 30 oktober 2020.

De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan De Groote, die *loco* advocaat Rikkert Schoofs verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Sebastiaan De Meue, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur-generaal Luc Vermeire heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, ge-coördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoekers zijn meerderjarige Belgische burgers.

Sinds medio maart 2020 neemt de verwerende partij maatregelen die beogen de verspreiding van het coronavirus SARS-CoV-2 tegen te gaan en dus van de ziekte – COVID-19 – die door dit virus wordt veroorzaakt.

3.2. Omdat er sinds de maatregelen genomen bij een vorig ministerieel besluit, van 8 oktober 2020, geen verbetering is waar te nemen van de epidemiologische situatie, neemt de minister van Binnenlandse Zaken op 18 oktober 2020 een nieuw ministerieel besluit ‘houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’ (hierna: het ministerieel besluit van 18 oktober 2020). De maatregelen zijn overeenkomstig artikel 31 van toepassing tot en met 19 november 2020.

Artikel 16 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 luidt:

“Het is verboden om zich op de openbare weg en in de openbare ruimte te bevinden tussen 0.00 uur en 05.00 uur ’s morgens, behalve in geval van essentiële, niet uitstelbare verplaatsingen, zoals onder meer:

- om toegang te hebben tot medische zorgen;
- om bijstand en zorgen te voorzien voor oudere personen, voor minderjarigen, voor personen met een handicap en voor kwetsbare personen;
- het uitvoeren van de professionele verplaatsingen, met inbegrip van het woon-werkverkeer.

Behalve in geval van een dringende medische reden, wordt de reden van afwezigheid of verplaatsing op de openbare weg of in de openbare ruimte aangetoond op eerste vraag van de politiediensten.”

3.3. Het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 wordt gewijzigd bij besluit van de minister van Binnenlandse Zaken van 23 oktober 2020 ‘houdende wijziging van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’. Het ministerieel besluit laat artikel 16 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 onveranderd.

3.4. Het besluit van de minister van Binnenlandse Zaken van 28 oktober 2020 ‘houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’ (hierna: het ministerieel besluit van 28 oktober 2020) vervangt het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 met ingang van 29 oktober 2020. De maatregelen zijn, gelet op artikel 28, van toepassing tot en met 19 november 2020.

Artikel 14 van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 is identiek aan artikel 16 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020.

IV. Precisering van het voorwerp van de vordering

4. Verzoekers bestrijden formeel het integrale ministerieel besluit van 18 oktober 2020.

Rekening houdend met de uiteenzetting van hun belang en in het licht van de aangevoerde middelen, moet evenwel het voorwerp van de vordering, zoals ze is ingesteld, geacht worden in essentie beperkt te zijn tot artikel 16 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020. Dit artikel, dat van de andere afsplitsbaar is, bevat, aldus verzoekers, “een beroving van hun verplaatsing op het grondgebied, tussen welbepaalde uren (de zogenaamde avondklok)”.

Het is overigens uitsluitend op dit artikel 16, en de “beperking op het individuele gebruik van de publieke ruimte” die het inhoudt, dat verzoekers het “ernstig, actueel en persoonlijk nadeel” betrekken dat zij ter staving van de uiterst dringende noodzakelijkheid aanvoeren.

5. Intussen is dit initieel bestreden artikel 16 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 met ingang van 29 oktober 2020 opgeheven bij ministerieel besluit van 28 oktober 2020 en vervangen door artikel 14 van dat besluit. Dit artikel 14, dat van de andere afscheidbaar is, stemt woordelijk overeen

met de bepaling die verzoekers aanvankelijk bestreden. Hun middelen kunnen er probleemloos op betrokken worden.

6. In de gegeven omstandigheden is er reden om artikel 14 van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 als voorwerp van de voorliggende vordering te identificeren.

V. Schorsingsvoorwaarden

7. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is.

VI. Schorsingsvoorwaarde van een ernstig middel

A. Eerste middel

Uiteenzetting van verzoekers

8.1. Een eerste middel voert “ongrondwettigheid” aan. Het beslaat drie onderdelen.

8.2. Een *eerste middelonderdeel* is afgeleid uit de schending van “artikel 187 GW *an sich*”. Toegelicht wordt in essentie dat de pogingen om de avondklok louter als een beperking van de vrijheid van verkeer voor te stellen en niet als een opschorting ervan, foutief is:

“Dit is ook logisch gezien evident: het is het, in filosofische termen, verschil tussen ‘er bestaat’ en ‘voor alle’. Het verschil tussen beperking en opschorting.

In het eerste geval is de redenering dat men de woning mag verlaten en de publieke ruimte betreden, maar er bestaan welbepaalde beperkingen op die subsidiair en proportioneel moeten zijn. In het tweede geval is het [...] principe dat het verboden is om de woning te verlaten, tenzij in welbepaalde uitzonderlijke gevallen.

Nog anders gesteld: in het eerste geval is het uitgangspunt de (weliswaar proportioneel beperkte) vrijheid de woning te verlaten, in het tweede geval het verbod de woning te verlaten, mits een paar uitzonderingen. In de praktijk komt dit neer op het verschil tussen het samenscholingsverbod en de avondklok.”

“[R]echten kunnen bij artikel 187 BW [lees: GW]”, aldus nog verzoekers, “niet volledig ongedaan worden gemaakt, zelfs niet tijdelijk. Immers, iets dat volledig wordt opgeheven staat ook niet meer in verhouding (proportie) tot iets anders. Wat er niet is, heeft geen verhouding tot iets wat wel is.”

8.3. In een *tweede middelonderdeel* voeren verzoekers de schending aan van artikel 187 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikelen 12 en 22 ervan en artikel 5 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens (hierna: EVRM).

Verzoekers zetten in de eerste plaats uiteen dat artikel 12 van de Grondwet en artikel 5 EVRM de vrijheid van persoon waarborgen, dat de regel de vrije toegang tot het openbaar domein is, dat de vrijheid in beginsel onbeperkt is, en dat een aanhouding, waardoor men niet langer beschikt over de vrijheid van komen en gaan, in elk geval slechts mogelijk is in het geval van volstrekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid. Hoewel de opgelegde avondklok tijdelijk is, gaat het toch om een vrijheidsberoving gedurende een substantieel deel van de dag. Dergelijke deprivatie van de individuele autonomie, waarbij de burger niet meer de vrijheid heeft de eigen dag in te delen en zonder dat daar een (ernstige) motivering voor is, maakt een ernstige inbreuk uit op de vrijheid van de persoon. Bovendien bestaat het gevaar van willekeur vanwege de overheid doordat een definitie ontbreekt van wat wel of niet een essentiële verplaatsing is en doordat het aan de vrije beoordeling van de politie is overgelaten of er al dan niet van zo een verplaatsing sprake is.

Met betrekking tot artikel 22 van de Grondwet, evenals artikel 8 EVRM, wijzen verzoekers erop dat de overheid zich door de avondklok op arbitraire wijze mengt in het privéleven van de burger en in de wijze waarop hij rust zoekt. Waar de burger in principe het recht heeft om zich anoniem te verplaatsen in de publieke ruimte, ziet hij zich nu geconfronteerd met het verbod er gebruik van te maken en moet hij zijn loutere aanwezigheid rechtvaardigen zonder dat de criteria voor die rechtvaardiging genoegzaam voorhanden zijn.

Ten slotte betrekken verzoekers bij het tweede middelonderdeel nog artikel 24 van de Grondwet en meer bepaald het verbod erin op elke preventieve maatregel. Zij argumenteren dat de preventieve maatregel van de avondklok, met daarbij nog de mogelijkheid voor de politionele overheid om erop toe te zien “met zeer grote discretie en desnoods met geweld”, noch nodig noch proportioneel is.

8.4. Een *derde middelonderdeel* is afgeleid uit “de schending [van artikel 187 van de Grondwet] in samenlezing met artikel 12, 22, 23 en 24 *junctis* 10 en 11 GW”. Nader toegelicht wordt dat het grondwettelijk gewaarborgd gelijkheids- en antidiscriminatiebeginsel ertoe strekt dat mensen in vergelijkbare situaties gelijk worden behandeld, maar ook dat “wie in een andere situatie zit, anders behandeld moet worden bij de uitoefening van de grondrechten”. Welnu, de eerste, de derde, de zevende en de achtste verzoeker ondervinden de impact van de avondklok veel harder, “zonder dat het bestreden besluit enig onderscheid maakt tussen de verschillende soorten burgers en hun persoonlijke situatie en dit terwijl er geen enkel bewijs is [dat] toelaat dat men bij wijze van experiment dergelijke verregaande beperkingen van de grondrechten doorvoert”. De avondklok is ingesteld uit handavingsgemak terwijl uit niets de noodzaak of de aanzienlijke effectiviteit blijkt.

Beoordeling

Ten aanzien van het eerste middelonderdeel

9. Artikel 187 van de Grondwet luidt:

“De Grondwet kan noch geheel, noch ten dele worden geschorst.”

10. Volgens verzoekers is het bestreden artikel 14 geen beperking van de vrijheid van verkeer, maar een opschorting van die vrijheid, doordat het uitgangspunt ervan het verbod is om de woning te verlaten, behoudens in geval van essentiële, niet-uitstelbare verplaatsingen.

Blijkbaar zou het anders zijn geweest als het artikel verschillend was geredigeerd en als het, vertrekkend van de vrijheid van verkeer, die vrijheid had begrensd in zoverre het niet-essentiële, uitstelbare verplaatsingen betreft.

Naar het voorlopig oordeel van de Raad van State stelt het middelonderdeel wezenlijk een semantische kwestie aan de orde, die alleszins niet op het eerste gezicht van de on(grond)wettigheid van de bestreden bepaling doet blijken.

Het eerste middelonderdeel is niet ernstig.

Ten aanzien van het tweede middelonderdeel

11. Artikel 12 van de Grondwet waarborgt de vrijheid van de persoon en bepaalt dat, behalve bij ontdekking op heterdaad, niemand kan worden aangehouden dan krachtens een met redenen omkleed bevel van de rechter. Ook artikel 5 EVRM voorziet in het recht op persoonlijke vrijheid en bevat een principieel verbod om iemand van zijn vrijheid te beroven.

Volgens artikel 22 van de Grondwet heeft ieder recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald. Ook artikel 8 EVRM bevat het recht op eerbiediging van privé- en gezinsleven. Geen inmenging is toegestaan dan voor zover nodig in het belang van onder andere de gezondheid.

Artikel 24 van de Grondwet betreft de vrijheid van onderwijs.

12. De vrijheid van onderwijs lijkt niet ter zake te doen in verband met het bestreden verbod om zich tussen 0.00 u en 05.00 u op de openbare weg en in de openbare ruimte te bevinden.

13. Ook al geldt de bestreden avondklok maar voor een maand en is ze beperkt tot de nachtelijke uren van 00.00 u tot 05.00 u, ze maakt op het eerste gezicht beslist een beknutting uit van de vrijheid van een persoon om te komen en te gaan en van het recht op eerbiediging van het privéleven.

Lijkt de beknutting zich weliswaar niet te laten kwalificeren als een aanhouding door de instanties die met de opsporing en de vervolging van misdrijven zijn belast, het belet niet dat ze op het eerste gezicht slechts toelaatbaar kan worden geacht indien ze nodig is om een wettig doel te bereiken.

14. De avondklok strekt er, kort gezegd, in de eerste plaats toe mee te helpen voorkomen dat het Belgische zorgsysteem crasht.

In de aanhef van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 wordt daaromtrent uiteengezet dat het land ten gevolge van de coronapandemie sinds 13 oktober 2020 op nationaal niveau in alarmniveau 4 (zeer hoge alertheid) zit, dat het daggemiddelde van de nieuwe coronabesmettingen gestegen is tot 13.858 bevestigde positieve gevallen op 28 oktober 2020, dat deze nieuwe exponentiële groei meebrengt dat de bezettingsgraad van de ziekenhuizen, in het bijzonder van de diensten van de intensieve zorg, kritiek wordt, dat de opvang van

patiënten op het grondgebied “meer en meer onder druk komt te staan”, dat het aantal overlijdens in België, veroorzaakt door COVID-19, momenteel gemiddeld 59 per dag bedraagt, dat de epidemiologische situatie blijft verslechteren en dat het noodzakelijk is dat het zorgsysteem de mogelijkheid behoudt om niet-COVID-19-patiënten te verzorgen en alle patiënten in de best mogelijke omstandigheden te ontvangen.

In het licht hiervan wordt in de aanhef van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 voorts overwogen dat de epidemiologische situatie een drastische beperking van de sociale contacten en activiteiten vereist.

Wat specifiek de bijdrage in dit verband is van de bestreden avondklok, wordt in het ministerieel besluit van 28 november 2020 als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat het noodzakelijk is om bijzondere aandacht te besteden aan activiteiten die een aanzienlijk risico op verspreiding van het virus met zich meebrengen en om activiteiten te blijven verbieden die te nauwe contacten tussen individuen impliceren en/of een groot aantal personen samenbrengen;

Overwegende dat het zich daartoe opdringt om het gebruik van de openbare ruimte tussen middernacht en 5 uur 's morgens tijdelijk te beperken om de besmettingsgraad en de overdracht van het virus te beperken;

Overwegende dat dergelijke beperking op de fundamentele vrijheden proportioneel en in de tijd beperkt moet zijn; dat ze echter noodzakelijk is om het fundamentele recht op leven en op gezondheid van de bevolking te vrijwaren;

Overwegende dat een gerichte en tijdelijke beperking van het gebruik van de openbare ruimte tussen middernacht en 5 uur 's morgens moet bijdragen tot het verminderen van feestelijkheden, samenkomsten en alcoholgebruik in omstandigheden waarbij de maatregelen van *social distancing* of het dragen van een mondmasker niet toegepast worden en aldus het aantal besmettingen en de overdracht van het virus te beperken;

Overwegende dat dergelijke beperking niet van toepassing is op essentiële niet-uitstelbare verplaatsingen;

Overwegende dat in de provincies Antwerpen en Luxemburg uit de feiten is gebleken dat een beperking op het gebruik van de openbare ruimte gedurende de nacht aanzienlijk heeft bijgedragen tot een sterke daling van het aantal feesten en samenscholingen; dat om ongewenst verplaatsingsgedrag te vermijden aldus een beperking op het gebruik van

de openbare ruimte noodzakelijk is, om het sociaal leven zo te reorganiseren dat het risico op besmetting tot een minimum wordt beperkt op een zo kort mogelijke termijn; dat de beperking van het gebruik van de openbare ruimte in de nachtelijke uren er voor zorgt dat in het bijzonder jonge mensen geen feestjes of bijeenkomsten kunnen organiseren op een moment dat ze doorgaans vrij uitgelaten na het nuttigen van drank, de alertheid verliezen om de noodzakelijke fysieke afstand van minstens 1,5 meter in acht te nemen.”

15. Terecht, zo lijkt, betwisten verzoekers niet dat de verspreiding van het coronavirus de volksgezondheid ernstig in gevaar brengt en het zorgsysteem dreigt te doen kapseizen. Evenmin betwist is op het eerste gezicht dat de epidemiologische situatie een drastische beperking van de sociale contacten en activiteiten noodzaakt.

Wat dat betreft, bevat het administratief dossier op het eerste gezicht voldoende aanwijzingen om aan te nemen dat een beperking van het gebruik van de openbare ruimte, zoals middels het instellen van een avondklok, er effectief toe kan bijdragen de sociale contacten, en daardoor het risico op besmetting, te reduceren.

16. Voorts valt de Raad van State, alleszins voorlopig, niet bij dat de ingestelde avondklok een willekeurige beperking vanwege de overheid zou zijn, doordat niet is bepaald wat onder een essentiële verplaatsing moet worden verstaan.

Rekening gehouden met het algemene karakter van de bestreden bepaling en de zeer uiteenlopende situaties die ze regelt, lijkt de notie “essentiële, niet-uitstelbare verplaatsingen”, mede gelet op de voorbeelden die erbij gegeven zijn, voldoende nauwkeurig te zijn en genoeg rechtszekerheid te bieden opdat voorzien kan worden en geweten zou zijn in welke omstandigheden men zich spijs de avondklok toch nog op de openbare weg en in de openbare ruimte mag begeven.

17. Vermits de beperkende maatregelen waartoe in het ministerieel besluit van 8 oktober 2020 werd besloten – en die onder meer een verbod van

samenscholingen met meer dan vier personen inhielden – onvoldoende effect sorteerden, is met het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 in een beperkte avondklok voorzien. De betrokken bepaling is in het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 hernomen. Samen met de andere dringende maatregelen in de ministeriële besluiten van 18 en 28 oktober 2020 moet de avondklok ervoor zorgen dat niet nog verdergaande beperkingen van de fundamentele vrijheden nodig blijken om de rampspoedige, epidemiologische situatie het hoofd te bieden.

18. Ten minste in de huidige stand van zaken kunnen verzoekers er niet van overtuigen dat de bestreden avondklok geen wettig doel zou dienen, of dat de minister met een minder ingrijpende maatregel, zoals een samenscholingsverbod, had kunnen volstaan om dat doel veilig te stellen. De aangevochten avondklok mag redelijkerwijze noodzakelijk worden geacht om dit wettig doel te bereiken.

Overigens bedenkt de Raad van State daarbij nog wat volgt. Artikel 23 van de Grondwet waarborgt een aantal economische, sociale en culturele rechten, waaronder – in het derde lid, 2° – het recht op bescherming van de gezondheid en op geneeskundige bijstand. Die bepaling legt de overheid een verplichting tot handelen op en verleent zelfs aan burgers het recht om van de overheid een onmiddellijk optreden te vereisen wanneer het grondrecht op gezondheid van eenieder wordt bedreigd door de kracht van een imminente en zeer moeilijk te beheersen gezondheidscrisis die het bestaande gezondheidssysteem dreigt te doen instorten.

19. Het tweede middelonderdeel is niet ernstig.

Ten aanzien van het derde middelonderdeel

20. De gelijkheidsregel verzet er zich onder andere tegen dat categorieën van personen die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

21. Concreet beklagen verzoekers zich erover dat de avondklok ook van toepassing is op de derde verzoeker, die “een atypisch levensritme” zegt te hebben en na middernacht aan vrijetijdsbeleving doet, en op de eerste, de zevende en de achtste verzoeker, die een appartement bewonen en geen gebruik kunnen maken van een tuin.

22. Staande voor een exponentieel evoluerende corona-epidemie die de volksgezondheid en het zorgsysteem in gevaar brengt, heeft de verwerende partij gemeend een avondklok te moeten instellen, waaromtrent hiervoor, *sub* nr. 18, werd overwogen dat de overheid ze redelijkerwijze voor noodzakelijk mocht houden om de verspreiding van het virus te kunnen keren.

Dat de verwerende partij daarbij geen onderscheid heeft gemaakt naargelang een burger al dan niet een atypisch levensritme heeft of al dan niet over een tuin beschikt, laat zich *prima facie* verstaan. Niet zonder overtuigingskracht merkt de verwerende partij in dit verband in de nota op:

“Een uitzondering voor appartementsbewoners, waar verzoekende partijen op lijken te alluderen, zou de doeltreffendheid van deze maatregel volstrekt ondergraven, aangezien daardoor in de dichtstbevolkte gebieden de facto geen avondklok meer zou gelden.”

De verschillen die verzoekers aanvoeren lijken in het licht van het doel van de bestreden avondklok niet relevant. Minstens lijken de verschillen niet zodanig dat de bekritiseerde gelijke behandeling voor hen tot disproportionele gevolgen leidt. De gelijke behandeling van verzoekers is op het eerste gezicht niet onredelijk.

23. Ook het derde middelonderdeel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van verzoekers

24.1. Een tweede middel voert de “schending van artikel 14 GW en machtsoverschrijding” aan. Het bestaat uit twee onderdelen.

24.2. In een *eerste middelonderdeel*, over “het legaliteitsbeginsel”, lichten verzoekers toe dat de minister met haar verbod van verplaatsing op het openbaar domein over het gehele land teneinde te verhinderen dat mensen samenkomen, manifest de haar toegekende machten overschrijdt.

Luidens artikel 14 van de Grondwet kan geen straf worden ingevoerd of toegepast dan krachtens een wet. Blijkens artikel 29 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 wordt de inbreuk op de avondklok bestraft met de straffen bepaald door artikel 187 van de wet van 15 mei 2007 ‘betreffende de civiele veiligheid’ (hierna: de wet van 15 mei 2007). Dat artikel verwijst naar de maatregelen die met toepassing van de artikelen 181, § 1, en 182 zijn genomen. Echter betreffen die bepalingen slechts de mogelijkheid tot opvordering en tot evacuatie van een gebied en voorzien ze niet “in een totaalverbod van verkeer om de handhaving van een samenscholingsverbod mogelijk te maken of te vergemakkelijken”.

Volgens verzoekers is de wet van 15 mei 2007 dus een onvoldoende basis. Dat blijkt ook uit de parlementaire voorbereidingswerken. Bovendien zou zelfs een koninklijk besluit niet volstaan, laat staan nog een ministerieel besluit. De verordenende bevoegdheid van ministers moet uiterst beperkt blijven en zelfs als ze van bijkomstige aard is, blijft ze bekritiseerbaar.

24.3. Een *tweede middelonderdeel* betreft “het verplichte advies van de Raad van State, afdeling Wetgeving”.

Verzoekers argumenteren dat het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 reglementair van aard is en bijgevolg aan het verplichte voorafgaand advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State moest zijn onderworpen. Daar is van afgezien “onder meer omwille van de noodzaak om maatregelen te overwegen die gegrond zijn op epidemiologische resultaten die van dag op dag evolueren en waarvan de laatste de maatregelen hebben gerechtvaardigd die werden beslist tijdens het Overlegcomité dat is bijeengekomen op 16 oktober 2020”. Dat strookt naar het oordeel van verzoekers niet met de realiteit. Een professor waarschuwde al begin juli 2020 voor een tweede golf. Bijkomend verklaarde de minister van Binnenlandse Zaken op 16 oktober 2020 dat al “enkele dagen” de grondwettigheid van een avondklok werd onderzocht. Er zijn, zo besluiten verzoekers, geen concrete elementen waaruit blijkt dat het ministerieel besluit zo hoogdringend was dat een advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State niet meer tijdig kon worden ingewonnen.

Beoordeling

Ten aanzien van het eerste middelonderdeel

25. Overeenkomstig – eerst – artikel 29 van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 en – nu – artikel 26 van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 worden inbreuken op de avondklok geregeld in respectievelijk artikel 16 en 14 van die besluiten, beteugeld met de straffen bepaald door artikel 187 van de wet van 15 mei 2007. Het gaat om een gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en een geldboete van zesentwintig euro tot vijfhonderd euro, of één van die straffen alleen.

26. Artikel 14 van de Grondwet schrijft voor dat geen straf kan worden ingevoerd of toegepast dan krachtens de wet.

Hieruit volgt dat geen gedraging strafbaar kan worden gesteld dan op grond van een wetgevende norm. Die moet, voldoende nauwkeurig, minstens de essentiële elementen van de strafbaarstelling vaststellen.

27. Blijkens de aanhef van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 wordt voor de rechtsgrond steun gezocht in onder meer de wet van 15 mei 2017, artikelen 181, 182 en 187.

Artikel 182, eerste lid, luidt:

“De minister of zijn gemachtigde kan in geval van dreigende omstandigheden de bevolking, ter verzekering van haar bescherming, verplichten zich te verwijderen van plaatsen of streken, die bijzonder blootgesteld, bedreigd of getroffen zijn, en degenen die bij deze maatregelen betrokken zijn een voorlopige verblijfplaats aanwijzen; om dezelfde reden kan hij iedere verplaatsing of elk verkeer van de bevolking verbieden.”

Artikel 187 bepaalt dat de weigering of het verzuim om zich te gedragen naar de maatregelen die met toepassing van onder meer artikel 182 zijn bevolen, gestraft wordt met een gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden, en met een geldboete van zesentwintig euro tot vijfhonderd euro, of met één van die straffen alleen.

28. Artikel 182, eerste lid, gaat terug op artikel 6 van de wet van 31 december 1963 ‘betreffende de civiele bescherming’ (hierna: de wet van 31 december 1963):

“De Minister tot wiens bevoegdheid Binnenlandse Zaken behoren, of zijn gemachtigde, kan, wanneer rampspoedige gebeurtenissen, catastrofes of schadegevallen dreigen, de bevolking ter verzekering van haar bescherming verplichten zich te verwijderen van plaatsen of streken die bijzonder blootgesteld, bedreigd of getroffen zijn, en degenen die bij deze maatregelen betrokken zijn, een voorlopige verblijfplaats aanwijzen; om dezelfde reden kan hij iedere verplaatsing of elk verkeer van de bevolking verbieden.”

De woorden “wanneer rampspoedige gebeurtenissen, catastrofes of schadegevallen dreigen” werden toegevoegd op advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State. De afdeling Wetgeving stelde vast dat aan de minister “een uitermate uitgestrekte bevoegdheid” werd verleend, die weliswaar “kan verantwoord zijn in tijd van oorlog of bij natuurrampen”. Om evenwel “met meer nadruk te wijzen op het beperkend karakter van de door het ontwerp toegestane afwijking van het beginsel van de vrijheid van de persoon, dat is neergelegd in artikel 7 [thans artikel 12] van de Grondwet”, werd geadviseerd de woorden “te allen tijde” te schrappen en te vervangen door “wanneer rampspoedige gebeurtenissen, catastrofes of schadegevallen dreigen” (*Parl.St.* Senaat 1961-1962, stuk 338, 16).

Tot de bijzondere rampen waarin de voormelde zeer ruime bevoegdheid aan de minister wordt gegeven, behoren volgens de memorie van toelichting onder meer de gevallen waarin “er gevaar voor radioactiviteit of voor besmetting bestaat” (*Parl.St.* Senaat 1961-1962, stuk 338, 5).

In die gevallen mag de minister, volgens het laatste zinsdeel van artikel 6 van de wet van 31 december 1963, “iedere verplaatsing of elk verkeer van de bevolking verbieden”.

“[D]e bepalingen van de wet van 31 december 1963 betreffende opvordering van personen en goederen, de maatregelen ter evacuatie van bepaalde plaatsen of de isolatiemaatregelen” zijn uiteindelijk overgeheveld naar (titel XI) van de wet van 15 juli 2007 ‘betreffende de civiele veiligheid’ (*Parl.St.* Kamer 2006-2007, stuk 2928/001, 15).

29. Alvast voorlopig wordt uit het voorgaande besloten dat de wetgever wat de strafbaarstelling betreft van de inbreuken op de bepalingen van het bestreden artikel 14 – bepalingen die in het kader van de beteugeling van de coronacatastrofe in een tijdelijke avondklok van één maand voorzien, om de

besmettingsgraad en de overdracht van het coronavirus te beperken – is tegemoetgekomen aan het wettigheidsbeginsel vervat in artikel 14 van de Grondwet. De wetgever heeft op het eerste gezicht zelf genoeg het doel van de machtiging, de grenzen waarbinnen ze is verleend, en de strafbaar geachte gedraging gepreciseerd.

30. In zoverre verzoekers de rechtstreekse toewijzing van bevoegdheid door de wetgever aan de minister bekritisieren, zetten zij de Raad van State ertoe aan de wet van 15 juli 2007 te toetsen aan bepalingen van de Grondwet. De Raad van State is daar echter niet toe bevoegd.

31. Het eerste middelonderdeel is niet ernstig.

Ten aanzien van het tweede middelonderdeel

32. Volgens de formele motivering in de aanhef van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020 is er een dringende noodzakelijkheid voorhanden die niet toelaat te wachten op het advies van de afdeling Wetgeving binnen een verkorte termijn van vijf dagen, onder meer vanwege “de noodzaak om maatregelen te overwegen die gegrond zijn op epidemiologische resultaten die van dag op dag evolueren en waarvan de laatste de maatregelen hebben gerechtvaardigd die werden beslist tijdens het Overlegcomité dat is bijeengekomen op 16 oktober 2020”. Kennelijk, zo blijkt nog uit de aanhef van het ministerieel besluit van 18 oktober 2020, moest op 16 oktober 2020 worden vastgesteld dat de maatregelen die werden genomen bij het vorige ministerieel besluit met dringende maatregelen, van 8 oktober 2020, onvoldoende waren nu “er geen verbetering van de epidemiologische situatie wordt waargenomen sinds[dien]”.

Tien dagen later, op 28 oktober 2020, dringt zich al een nieuw ministerieel besluit op, omdat “de epidemiologische situatie blijft verslechteren”. In de aanhef wordt onder meer uiteengezet dat het daggemiddelde van de nieuwe besmettingen met het coronavirus “over de voorbije zeven dagen gestegen is tot

13.858 bevestigde positieve gevallen op 28 oktober 2020” en dat hierdoor de bezettingsgraad van de ziekenhuizen “opnieuw kritiek wordt”. Weer wordt gemotiveerd dat de dringende noodzakelijkheid niet toelaat te wachten op het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State binnen een verkorte termijn van vijf dagen, onder meer om reden van de noodzaak om maatregelen te overwegen die gegrond zijn op epidemiologische resultaten die van dag op dag evolueren en waarvan de laatste de dringende maatregelen hebben gerechtvaardigd die beslist zijn.

33. Verzoekers brengen de geloofwaardigheid en de pertinentie van de aangevoerde dringende noodzakelijkheid op het eerste gezicht niet in het gedrang.

Aangezien met de dringende maatregelen in een ministerieel besluit van 8 oktober 2020 geen resultaat werd gehaald, werd noodgedwongen al acht dagen later op het Overlegcomité tot nieuwe dringende maatregelen beslist en een nieuw ministerieel besluit genomen. Ook dat ministerieel besluit was, vanwege de verslechterende epidemiologische situatie, tien dagen later al aan vervanging toe. Dat in de gegeven omstandigheden voor de ministeriële besluiten van 18 en 28 oktober 2020 een beroep werd gedaan op de hoogdringendheid bedoeld in artikel 3, § 1, van de Raad van State-wet om aan het advies van de afdeling Wetgeving voorbij te gaan, lijkt niet onwettig te zijn.

34. Het tweede middelonderdeel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van verzoekers

35.1. In een *eerste middelonderdeel* van het derde middel noemen verzoekers het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden. Zij menen dat geen enkel document de overwegingen om een avondklok in te voeren, staft. Het zijn loutere beweringen. Nochtans mag verwacht worden dat de overheid haar beslissingen neemt op grond van een correcte en volledige feitenvinding. Een advies van deskundigen waarin de avondklok wordt vooropgesteld als een proportionele, noodzakelijke maatregel, ligt niet voor. In zoverre zo een advies voorhanden is, worden het beginsel van *fair play* en daardoor ook het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden doordat het niet met de burgers wordt gedeeld.

35.2. In een *tweede middelonderdeel* van het derde middel betogen verzoekers dat de motiveringsplicht geschonden is. De loutere verwijzing naar feiten in de provincies Antwerpen en Luxemburg waaruit zou gebleken zijn dat een beperking van het gebruik van de openbare ruimte gedurende de nacht aanzienlijk heeft bijgedragen tot een sterke daling van het aantal feesten en samenscholingen, is onvoldoende. Ook een beslissing met een verordenend karakter moet concreet aangeven hoe de overheid ertoe kwam. De beslissing moet zelf voldoende de overwegingen en motieven bevatten die haar schragen. De motiveringsplicht is zwaarder naargelang ook de impact van de beslissing op de burger zwaarder is.

Beoordeling

36. Zoals hiervoor, sub nr. 15, al is overwogen, lijkt, anders dan verzoekers betogen, het administratief dossier wel degelijk voldoende aanwijzingen te bevatten om aan te nemen dat een beperking van het gebruik van de openbare ruimte, zoals middels het instellen van een avondklok, er effectief toe kan bijdragen de sociale contacten, en daardoor het risico op besmetting, te reduceren.

Het lijkt niet vereist dat de verwerende partij beschikt over een expliciet advies van deskundigen “waarbij de avondklok wordt vooropgesteld als een proportionele, noodzakelijke maatregel” opdat de bestreden bepaling geacht

kan worden overeenkomstig het zorgvuldigheidsbeginsel tot stand te zijn gekomen.

Het eerste middelonderdeel is niet ernstig.

37. Het tweede middelonderdeel voert op het eerste gezicht een schending van de formelemotiveringsverplichting aan.

De bestreden bepaling is evenwel van reglementaire aard en verzoekers maken niet aannemelijk dat er een formelemotiveringverplichting op van toepassing is.

Het tweede middelonderdeel is niet ernstig.

D. Conclusie

38. Uit het voorgaande volgt dat een eerste, en noodgedwongen beperkt, onderzoek van de aangevoerde middelen voorlopig tot de conclusie leidt dat ze geen vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden.

Deze vaststelling dat geen ernstige middelen worden aangevoerd en dat aldus aan alleszins één van de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet is voldaan, volstaat om de vordering in haar geheel te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 oktober 2020, door de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, samengesteld uit:

Roger Stevens,	eerste voorzitter,
Johan Lust,	kamervoorzitter,
Imre Kovalovszky,	kamervoorzitter,
Peter Sourbron,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
Frédéric Gosselin,	staatsraad,
Nathalie Van Laer,	staatsraad,
Florence Piret,	staatsraad,
bijgestaan door	
Gregory Delannay,	hoofdgriffier.

De hoofdgriffier

De eerste voorzitter

Gregory Delannay

Roger Stevens