CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA XV^e^ CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n^o^ 252.564 du 28 décembre 2021

A.235.299 /XV-4918

En cause : **PINTE** Mathieu,
ayant élu domicile chez
M^es^ François VISEUR,
Audrey LACKNER,
Nelson BRIOU et
Pacôme NOUMAIR, avocats,
avenue Louise, 140
1050 Bruxelles,

contre :

l'État Belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur,
ayant élu domicile chez
M^e^ Nicolas BONBLED, avocat,
boulevard Bischoffsheim, 33
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite, par la voie électronique, le 25 décembre 2021, Mathieu Pinte demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 2021 modifiant l'arrêté royal du 28 octobre 2021 portant les mesures de police administrative nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences pour la santé publique de la situation d'urgence épidémique déclarée concernant la pandémie de coronavirus COVID-19 ».

II. Procédure

Par une ordonnance du 25 décembre 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 28 décembre 2021 à 9 heures.

La partie adverse a déposé une note d'observations et le dossier administratif.

M[me] Pascale Vandernacht, président de chambre, a exposé son rapport.

M[es] François Viseur, Audrey Lackner, Nelson Briou et Pacôme Noumair avocats, comparaissant pour la partie requérante, et M[e] Nicolas Bonbled, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Érik Bosquet, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendu en son avis contraire.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits et rétroactes

1. Il ressort de la requête que le requérant est actif dans le monde du spectacle et plus particulièrement du théâtre, depuis de nombreuses années, qu'il a une formation de technicien de spectacle et qu'il fait partie, depuis 2006, de la troupe qui crée et présente la revue « Sois belge et Tais-toi ».

Sachant que l'édition 2021 de « Sois belge et tais-toi » n'aurait pas lieu, le requérant explique qu'il a rassemblé autour de lui différents auteurs, acteurs, metteur en scène, chorégraphe et techniciens pour monter un tout nouveau spectacle, dans la lignée de la revue précitée et qu'il a initié ce projet personnellement, sur fonds propres, en prenant le nom de Sgaranelle Production, sans personnalité morale.

Il souligne que c'est ainsi qu'est né le projet « Demain c'était mieux, Non peut-être », une revue « corrosive et déjantée sur l'actualité d'hier, d'aujourd'hui et de demain » dont certains médias se sont fait l'écho, avec une campagne d'affichage et de publicité qui a été lancée dans Bruxelles, notamment par le biais d'une convention d'échange promotionnel et de sponsoring avec la RTBF.

2. Le spectacle en question est programmé au centre culturel d'Auderghem pour quatre représentations, les 28, 29 et 30 décembre 2021, deux représentations ayant lieu le 30 décembre. Aucune autre représentation n'est prévue. Il ressort de la requête que les représentations des 28 et 29 décembre sont complètes (200 personnes par soir) et que les deux représentations du 30 décembre sont presque complètes (environ 225 places vendues sur 400), soit 625 en tout.

3. La loi du 14 août 2021 relative aux mesures de police lors d'une situation d'urgence épidémique a été adoptée pour donner, notamment, un cadre juridique spécifique aux interventions du gouvernement dans le contexte de la crise sanitaire. L'article 4, § 1er, de cette loi prévoit la possibilité pour le Roi d'adopter des mesures de police administrative lorsqu'il déclare l'état d'urgence épidémique.

4. Le 28 octobre 2021, le Roi a, d'une part, déclaré l'urgence épidémique concernant la pandémie de coronavirus COVID-19 jusqu'au 28 janvier 2022 inclus et, d'autre part, adopté un arrêté royal portant les mesures de police administrative nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences pour la santé publique de la situation d'urgence épidémique déclarée concernant la pandémie de coronavirus COVID-19. Il s'agit de lutter contre une nouvelle recrudescence des contamination (dite « quatrième vague »).

Dans sa première version, l'arrêté royal du 28 octobre 2021 portant les mesures de police administrative, précité, n'ordonnait pas la fermeture d'établissements en particulier mais imposait des mesures préventives de lutte contre la propagation du coronavirus. En novembre 2021, il a subi des modifications qui concernaient, notamment, le télétravail obligatoire et, par un arrêté royal du 4 décembre 2021, il a ordonné la fermeture de tout établissement Horeca à 23 heures et la cessation, notamment, des activités des discothèques et des dancings.

5. Le 15 décembre 2021, *l'European center for disease prevention and control* (ECDC) a mis à jour son « évaluation de la poursuite de l'émergence et de l'impact potentiel de la variante Omicron préoccupante du SARS-CoV-2 dans le contexte de la transmission continue de la variante Delta préoccupante dans l'UE/EEE ».

Cet avis fait, notamment, état du risque élevé de pression sur les services de soins de santé causé par la propagation du nouveau variant Omicron. Il met également en lumière le fait que, sur la base des modélisations disponibles, le variant Omicron deviendra dominant dans le courant des deux premiers mois de l'année 2022.

6. Consécutivement à la note de l'ECDC, le *Reports Risk Management Group* (RMG) a émis un nouvel avis, le 17 décembre 2021, contenant des « propositions de mesures supplémentaires dans le contexte du variant Omicron ».

Parmi les recommandations formulées, il est indiqué ce qui suit :

« Recommandations

[…]

- Il convient d'interdire les éventuels "événements à grande échelle" où de nombreuses personnes se rassemblent, y compris les événements qui se déroulent à l'extérieur, comme les matchs de foot […].

ECDC a déclaré qu'il était urgent d'adopter des mesures fortes pour réduire la transmission afin d'alléger la pression déjà lourde qui pèse sur les systèmes de santé et de protéger les plus vulnérables dans les mois à venir. Pour ce faire, les options de réponses suivantes ont été évoquées :

- Renforcement des mesures non pharmaceutiques (ex : éviter les grands rassemblements publics ou privés, encourager l'utilisation de masques, réduire les contacts entre groupes d'individus dans le cadre social ou professionnel, recourir au télétravail, élargir les dépistages, renforcer la recherche des contacts (*tracing*), réduire les contacts entre les ménages et redoubler de prudence lors des voyages et/ou lorsque des contacts intergénérationnels sont prévus pendant la période des fêtes ».

7. La note du Commissaire Corona du 20 décembre 2021 prend acte des avis du RMG et de l'ECDC relativement au variant Omicron, son risque sur les services de santé ainsi que les réponses adéquates à y apporter.

Le Commissaire Corona préconise de renforcer les mesures non pharmaceutiques et émet les propositions de stratégie et de mesures de gestion suivantes :

« 4.3. Mesures

En tenant compte des conseils du GEMS, du RMG, des paquets de mesures décidées précédemment et de l'analyse comparative internationale, vous trouverez ci-dessous une liste des composantes d'un paquet de mesures. Dans une stratégie d'intervention immédiate, il est important de créer le paquet le plus efficace possible, en tenant compte des preuves (voir le dossier du Commissariat au Comité de consultation précèdent avec des références à des études de l'Institut Pasteur et de Nature), où il y a également une cohérence entre les mesures prises dans différents domaines (par exemple, l'impact de l'étendue du télétravail sur le contrôle de l'affluence dans les transports publics, les règles dans le secteur des évènements par rapport aux règles dans le secteur de la restauration, etc.)

- La priorité est de rouvrir les écoles maternelles, primaires et secondaires après les vacances de Noël. Compte tenu de la situation et jusqu'à ce que d'autres décisions soient prises, cela sera fait pour les écoles primaires selon le régime de l'avant-dernière semaine avant les vacances de Noël (donc par exemple avec des masques buccaux pour les enfants du primaire, mesure du CO2 et application des normes de ventilation, etc.) Dans le cas de l'enseignement supérieur, les responsables des établissements d'enseignement supérieur et les ministres compétents concluront des accords adaptes à la situation.

- Télétravail : gradations : 1) Régime de télétravail lorsque cela est possible, avec au maximum 1 jour de retour par semaine. Lorsque le télétravail n'est pas possible: les services de santé au travail internes et externes prennent un rôle actif dans la sensibilisation aux mesures; pas d'évènements sur le lieu de travail

(par exemple, des réceptions, des journées de formation, etc.) 2) Télétravail intégral dans la mesure du possible.

- Annulation totale des évènements intérieurs et extérieurs, des manifestations culturelles, des sports en salle et des réunions organisées en dehors du domicile. Comme dans certains pays, des exceptions peuvent être faites sur la base de considérations politiques (p. ex. NL : cours de natation; les activités organisées pour les jeunes jusqu'à 17 ans sont autorisées à l'extérieur jusqu'à 17h00 avec un maximum de 50 personnes; les centres de quartier et les centres communautaires restent ouverts pour les activités organisées en journée et les soins aux groupes vulnérables et les bibliothèques restent également ouvertes).

- Horeca : gradations: 1) annulation de la vente d'alcool, éventuellement à partir d'une certaine heure (cf. Pays scandinaves) ou 2) fermetures en soirée à partir de 20h ou 3) fermetures complètes.

- Transports publics : réduction de 50 % de la capacité (fortement lié au télétravail)

- Métiers du commerce et du contact : gradations : 1) faire ses courses seul ou dans certains cas +1 (avec un enfant, une personne augée), 2) les règles de densité (par exemple, DK : magasins de plus de 2000m^2 : 1 client/6m^2 ; moins de 2000m^2 : 1 client/4m^2 ; en Belgique, des règles ont également été prises précédemment concernant 1 client/10m^2, ou dans les magasins de détail, si la surface accessible est inferieure à 20m^2, l'accès pour plus d'un client était autorisé à condition de respecter une distance de 1,5m) ; 3) fermer les magasins non essentiels et les professions de contact non médicale

- Entrée des citoyens non européens : test préliminaire obligatoire RAT/PCR. Recommandé aux citoyens de l'UE

- Domaine public : les municipalités prennent des mesures strictes contre la surpopulation.

- Respect des règles dans le secteur de la restauration,

- le domaine public, PLF, etc. : surveillance et application renforcées par tous les services d'inspection et de police.

- Environnement familial : conseil de limiter les visites à domicile avec un maximum. 2 à 3 ménages ensemble. Application stricte des règles de protection: ne pas se porter malade, faire des autotests à l'avance, ventiler (compteur de co2, fenêtres/portes entrouvertes, système de ventilation sur le réglage le plus enlevé, hotte aspirante...), masque à distance et/ou à bouche, etc.» .

8. Le 21 décembre 2021, le Groupe d'Experts en Management Stratégique (GEMS) qui conseille les gouvernements sur la pandémie, a adopté un rapport en vue du comité de concertation (Codeco) du mercredi 22 décembre 2021.

Le sujet principal de ce rapport est l'évaluation et la gestion de l'arrivée du variant Omicron du COVID sur le territoire belge alors que les hôpitaux du pays sont toujours très encombrés en raison de la quatrième vague de contaminations due au variant Delta et sur l'incidence également de la grippe.

Ce rapport de 31 pages publié en anglais uniquement met en exergue plusieurs points :

1°) Si la vague du variant Delta en Belgique diminue lentement, le système de santé est encore fortement saturé.

2°) Le variant Omicron qui émerge rapidement apporte beaucoup d'incertitudes. Le nombre total de cas de contamination à Omicron, le 20 décembre 2021, était supérieur à 20% et double tous les trois jours de sorte qu'il deviendra dominant dans les semaines qui suivent.

3°) La grippe émergente suscite également des inquiétudes.

4°) Compte tenu de cette situation épidémiologique, il y a un risque majeur que les services essentiels (de première ligne), y compris le système de santé, soient mis à rude épreuve pour la continuité de leurs activités.

5°) Quant à la couverture vaccinale y compris pour les doses de rappel, elle progresse rapidement, de même que les investissements qui ont été supportés, au cours de l'année écoulée, par plusieurs secteurs, pour rendre les activités plus sûres et éviter la transmission de la Covid-19 (par exemple la ventilation, CIRM/CERM, protocoles, masques), doivent être considérés comme participant à la solution à moyen et long termes.

Au point e) de ce rapport, les experts recommandent ce qui suit :

« Recommendations. Given the limited knowledge on the true impact of the Omicron variant it is difficult to already predict how the volume of cases will evolve in the coming days and weeks. We need to remain vigilant; the situation in the UK and DK shows that case numbers can rapidly evolve, with the body of knowledge growing every day ('when the facts change, we need to change our recommendations'). That is why we propose to introduce a 2-step approach:
i. A set of stricter measures should be taken immediately to allow for further decrease of the actual viral transmission, and thus a partial recovery for the health system, the (booster)-vaccination campaign to be further completed and the vaccination of the 5-11 year to be started.
ii. Daily follow-up of the epidemiological status, and impact of the Omicron variant is needed, and may warrant additional measures in due time when cases/incidence would start increasing, Rt value would again exceed 1,... This could be assessed at regular RAG reassessment which takes a broad set of criteria into account (*) ».

Ce rapport prévoit également des recommandations ciblées concernant des évènements et des rassemblements qui sont présentées comme suit :

« f. Events and gatherings
○ Certain types of events (large scale, without respect for measures and with a lot of crowding) have the capacity to serve as superspreading events and should be stopped immediately in the current circumstances. On the other hand, there is evidence that small scale, well-organized and seated events induce a much lower risk, especially in the presence of adequate ventilation and respected protocols managing density (e.g. CERM/CIRM). Nevertheless, also performing-

arts companies were found to have higher than average incidences in RSZ/ONSS data.
- ○ All (outdoor, semi-outdoor) mass-events where enforcement of existing measures is not carried out should be stopped immediately.
  1. *In concreto*, as advised earlier, football competitions should continue without fans in the stadia, as this is not a purely outdoor event, but attracts high numbers of people crowding in public transport and Horeca before and after.
  2. Other activities attracting large crowds in indoor and outdoor settings (e.g. Christmas markets, other sports events) should be stopped immediately unless they can prove and enhance very strict crowd control and respect of measures. Activities beyond 8 pm should be stopped.
- ○ Remaining indoor events and performances, including religious services or church-based events
  1. Should strictly take place with respect to prior set measures (= with mask, optimal ventilation, safe distance between households, maximum capacity of 200 people). On the mid long term prior existing standardized protocols should be reinstalled ».

Il ressort de ce rapport que, ce n'est que si la situation sanitaire devait s'aggraver, malgré les mesures déjà mises en œuvre, que l'interdiction des « rassemblements intérieurs assis » serait préconisée, en combinaison avec d'autres mesures plus strictes comme l'interdiction de tout rassemblement extérieur, du sport, des associations de jeunesses, la fermeture de l'Horeca ainsi que celle des métiers de contacts non médicaux (coiffeurs, massages, etc.) et la limitation à une seule personne pour le shopping.

9. Un comité de concertation (Codeco) a lieu, le 22 décembre 2021, au cours duquel sont définies les nouvelles mesures qui seront consacrées par l'arrêté royal attaqué du 23 décembre 2021, publié au Moniteur du 24 décembre suivant et entré en vigueur le 26.

Le requérant sollicite l'annulation de l'article 4 de cet arrêté royal qui remplace l'article 7 de l'arrêté royal du 28 octobre 2021, précité et qui est rédigé comme suit :

« Art. 7. § 1er. Les espaces intérieurs des établissements ou des parties des établissements relevant des secteurs culturel, festif, récréatif ou évènementiel sont fermés au public, sauf pour les activités autorisées par le présent arrêté.
Sont dans tous les cas fermés au public, les espaces intérieurs :
1° des discothèques et des dancings ;
2° des piscines subtropicales et des parties récréatives des piscines ;
3° des parcs d'attraction ;
4° des parcs animaliers et des zoos ;
5° des plaines de jeux intérieures ;
6° des parcs de trampoline ;
7° des salles de bowling ;
8° des salles de snooker et de billard ;
9° des salles de fléchettes ;
10° des établissements pour les jeux de paintball et les lasergames ;
11° des cinémas ;

12° des escape rooms ;
13° des casinos, des salles de jeux automatiques et des bureaux de paris.
Par dérogation à l'alinéa 1er, les espaces intérieurs des établissements suivants ou des parties suivantes des établissements peuvent rester ouverts :
1° les bibliothèques, les ludothèques et les médiathèques ;
2° les musées ;
3° les salles de fête et de réception, et ce uniquement pour les mariages et les funérailles ;
4° les centres de bien-être, en ce compris notamment les saunas, les jacuzzis, les cabines de vapeur et les hammams.
Pour l'application du présent article, on entend par “musée” :
- une structure reconnue comme musée ou comme centre d'art par au moins une de ces entités : le gouvernement fédéral et les entités fédérées ;
- une institution permanente au service de la société et de son développement, ouverte au public, qui acquiert, conserve, étudie, transmet et/ou expose le patrimoine matériel et immatériel de l'humanité et son environnement, à des fins d'étude, d'éducation et de délectation par le biais d'expositions, d'activités pour le public et de publications scientifiques ou de vulgarisation, toutes réalisées par des professionnels.
§ 2. Dans les établissements relevant du secteur sportif, ainsi que dans les établissements et les parties des établissements pouvant rester ouverts conformément au paragraphe 1er, les règles minimales suivantes doivent être respectées, sans préjudice des protocoles applicables :
1° l'exploitant ou l'organisateur informe les visiteurs, les membres du personnel et les tiers en temps utile et de manière clairement visible des mesures de prévention en vigueur ;
2° l'exploitant ou l'organisateur met à disposition du personnel et des clients les produits nécessaires à l'hygiène des mains ;
3° l'exploitant ou l'organisateur prend les mesures d'hygiène nécessaires pour désinfecter régulièrement l'établissement et le matériel utilisé ;
4° l'exploitant ou l'organisateur assure une bonne aération ;
5° les espaces publics, en ce compris les terrasses dans l'espace public, sont organisés conformément aux prescriptions édictées par les autorités locales. ».

Dans sa version antérieure, l’article 7 de l’arrêté royal du 28 octobre 2021, précité disposait comme suit :

« § 1er . Dans les établissements relevant des secteurs culturel, festif, sportif, récréatif et évènementiel, les règles minimales suivantes doivent être respectées, sans préjudice des protocoles applicables :
1° l'exploitant ou l'organisateur informe les visiteurs, les membres du personnel et les tiers en temps utile et de manière clairement visible des mesures de prévention en vigueur ;
2° l'exploitant ou l'organisateur met à disposition du personnel et des clients les produits nécessaires à l'hygiène des mains ;
3° l'exploitant ou l'organisateur prend les mesures d'hygiène nécessaires pour désinfecter régulièrement l'établissement et le matériel utilisé ;
4° l'exploitant ou l'organisateur assure une bonne aération ;
5° les espaces publics, en ce compris les terrasses dans l'espace public, sont organisés conformément aux prescriptions édictées par les autorités locales.
Sans préjudice de l'alinéa 1er, les règles suivantes doivent être respectées dans les cinémas :
1° par salle un maximum de 200 visiteurs peut être accueilli ;
2° l'exploitant prend les mesures adéquates afin que les règles de distanciation sociale puissent être respectées, en particulier le maintien d'une distance de 1,5 mètre entre chaque groupe.
§ 2. Sont fermés au public :
1° les discothèques et les dancings ;

2° les plaines de jeux intérieures ».

Les considérants de l'acte attaqué qui se rapportent à la mesure litigieuse sont rédigés de la manière suivante :

« Considérant la publication de l'OMS Europe du 16 décembre 2021 conseillant aux gouvernements de prendre des mesures destinées à poursuivre la vaccination de la population, en ce compris les doses de rappel, à promouvoir les comportements permettant à la population de se protéger et d'éviter d'être infectée, et à renforcer les mesures de santé publique, notamment via la règlementation en matière de rassemblements afin de stabiliser suffisamment la transmission pour que la vie quotidienne puisse se poursuivre et que les moyens de subsistance soient préservés; que dans cette publication il est souligné que ce type de règlementation doit être adoptée sur la base d'une analyse des risques engendrés par des rassemblements ;
[…]
Considérant l'évaluation de la situation épidémiologique du RAG du 15 décembre 2021 ;
Considérant la note du RMG concernant les mesures supplémentaires dans le contexte du variant Omicron des 2 et 17 décembre 2021 ;
Considérant les avis du groupe d'experts Stratégie de gestion (GEMS) des 20 et 24 octobre 2021, des 14 et 25 novembre 2021 et du 2 et 21 décembre 2021, duquel font également partie des experts visés à l'article 4, § 1er, alinéa 1er de la loi du 14 août 2021 relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique ; qu'il est expliqué dans ces avis quelles mesures doivent être prises et pour quelles raisons ; que ces avis démontrent le caractère nécessaire, adéquat et proportionnel des mesures reprises dans le présent arrêté royal ; que les éléments essentiels de ces avis sont repris dans les grandes lignes dans les considérants ci-après ;
[…]
Considérant que les rassemblements, tant en intérieur qu'en extérieur, constituent un danger particulier pour la santé publique et doivent être soumis à certaines limitations afin de préserver le droit fondamental à la vie et à la santé de la population ; que les activités en extérieur doivent toujours être privilégiées ; que dans le cas contraire, les pièces doivent être suffisamment aérées et ventilées ;
Considérant que faire des achats peut générer un afflux important de clients et de contacts sociaux, qu'en particulier la période de fin d'année et des soldes augmente le risque d'un tel afflux ; que cet afflux dans les magasins rend impossible le respect de la distanciation sociale ; qu'il est dès lors nécessaire de limiter le nombre de personnes dans un magasin afin d'y éviter autant que possible les grandes foules et les contacts sociaux ;
Considérant qu'au vu des éléments qui précèdent, il est nécessaire d'interdire l'organisation d'événements (de masse) intérieurs, tant que la situation sanitaire n'aura pas connu une réelle amélioration et que l'impact du variant Omicron sur la situation épidémique n'aura pu plus précisément être déterminé ; que cette mesure est nécessaire afin de préserver le droit fondamental à la vie et à la santé de la population ;
Considérant que, vu la situation épidémique précaire et les incertitudes liées au variant Omicron, il est nécessaire à titre de mesures préventives de limiter les contacts à l'intérieur, en particulier pendant les vacances de Noël ; que, sauf certaines exceptions prévues en vue de préserver le bien-être mental, il est donc nécessaire de fermer au public les espaces intérieurs des établissements relevant des secteurs culturel, festif, récréatif ou évènementiel, ainsi que de certains établissements spécifiques ; qu'il s'agit en particulier des établissements où, en raison de la nature de l'activité, la distanciation sociale ne peut pas être respectée, par exemple parce que des foules importantes peuvent se former, que l'on y crie fort et que par conséquent beaucoup d'aérosols peuvent s'y propager, et/ou où les mesures d'hygiène ne peuvent pas être suffisamment respectées, par exemple

parce que les mêmes objets sont touchés par différentes personnes ; que, pour les mêmes raisons, et vu la circulation importante du virus parmi les enfants, aussi certains établissements où essentiellement des enfants se rencontrent doivent être fermés au public ; ».

IV. Objet de la demande de suspension

IV.1. Thèses des parties

La partie adverse fait valoir que le requérant prétend diriger sa requête contre l'entièreté de « l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 2021 modifiant l'arrêté royal du 28 octobre 2021 […] » alors que la seule mesure qu'il critique est celle qui concerne la fermeture des espaces intérieurs des théâtres ou d'autres établissements culturels qui proposent des spectacles de théâtre.

Selon elle, cette mesure est, en réalité, introduite par l'article 4 de l'acte attaqué mais uniquement en ce qu'il remplace l'article 7 de l'arrêté royal du 28 octobre 2021, précité, et inclut, au premier alinéa de son premier paragraphe, l'adjectif « culturel », lequel recouvre notamment les salles de théâtre ou les salles des centres culturels proposant ce type de spectacle.

Partant de ce constat, elle considère que le présent recours est étranger aux dispositions contenues aux alinéas 2, 3 et 4 du paragraphe 1er, de l'article 7 ainsi remplacé, ainsi qu'à son second paragraphe.

À supposer que le Conseil d'État fasse droit à la demande de suspension d'extrême urgence du requérant, elle sollicite que seul ce terme « culturel » voit son exécution suspendue.

À l'audience, le requérant a exposé qu'effectivement son recours ne vise que les lieux clos des établissements relevant du secteur culturel et que la suspension éventuelle de l'acte attaqué peut se limiter à l'adjectif « culturel ».

IV.2. Appréciation

Il ressort de la requête que le requérant sollicite uniquement la suspension de l'exécution de l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 2021, précité, qui remplace l'article 7 de l'arrêté royal du 28 octobre 2021, précité.

Cette disposition consacre la fermeture des espaces intérieurs des établissements ou des parties d'établissement relevant du secteur culturel de sorte qu'elle est directement applicable à la situation du requérant.

Saisi d'un recours en référé ou en annulation, il n'appartient pas au Conseil d'État de réformer l'acte administratif à propos duquel il exerce son contrôle

de légalité. Lorsque les dispositions d'un acte administratif forment un tout indivisible, l'annulation ou la suspension partielle de son exécution équivaut à sa réformation. Le Conseil d'État est sans compétence pour prononcer pareille réformation par laquelle il donnerait – en méconnaissance des principes régissant les rapports entre l'administration et les juridictions – une portée nouvelle à l'acte attaqué et agirait en opportunité à la place de l'administration active.

Il ressort des débats à l'audience, que les parties s'accordent sur le fait que le recours n'entend pas obtenir la suspension de l'ensemble des mesures de fermeture qui sont préconisées à l'article 7 de l'arrêté royal du 28 octobre 2021, précité, et que seule celle qui concerne les lieux clos des établissements relevant du secteur culturel est visée. Tant la partie adverse que le requérant sont d'avis qu'il ne s'agit pas pour le Conseil d'État de réformer l'acte attaqué s'il devait suspendre uniquement le terme « culturel », repris dans le paragraphe 1er, alinéa 1er, de l'article 7, précité.

En conséquence, l'objet du recours est bien limité à l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 2021, précité, en tant qu'il remplace l'article 7 de l'arrêté royal du 28 octobre 2021, précité, et plus particulièrement, son paragraphe 1er, alinéa 1er , en tant qu'il contient le terme « culturel ».

V. Recevabilité

V.1. Thèses des parties

La partie adverse observe qu'à l'examen de la requête, la qualité en laquelle prétend agir le requérant et l'intérêt à agir dont il fait état, ne sont pas clairs, à double titre. Dès lors que le requérant n'est pas recevable à compléter, par un nouvel écrit non prévu par la procédure ou lors de l'audience, les insuffisances éventuelles de sa requête, elle entend souligner les éléments suivants.

En premier lieu, elle constate que c'est en sa qualité d'entreprise que le requérant introduit sa demande de suspension d'extrême urgence. Elle relève que même si le requérant ne mentionne sur la première page de la requête son numéro national et son adresse privée, et non son numéro d'entreprise (i.e. 0721.902.605) ou son adresse d'établissement (i.e. la même que son adresse privée), celui-ci exerce ses activités en qualité d'indépendant personne physique et constitue une entreprise au sens de l'article I.1, alinéa 1er, a), du Code de droit économique. Elle indique que cela est confirmé par les termes de la requête, dans laquelle le requérant fait essentiellement état d'un dommage financier, mais aussi par les pièces annexées à

celle-ci, qui montrent que les factures adressées au requérant reprennent son numéro d'entreprise et qu'il fait mention de celui-ci dans les contrats qu'il signe.

Elle en déduit que c'est donc en cette qualité d'entreprise que le requérant aurait dû introduire sa demande de suspension, ce qu'il n'a pas fait, et justifier de son intérêt direct et personnel à agir en l'espèce, ce qu'il omet de faire en termes de requête, alors que la charge de la preuve repose sur lui.

Elle souligne que son dossier de pièces ne permet pas davantage de pallier ces insuffisances car il ne contient aucune pièce (documents ou bilans comptables, le cas échéant, attestés par un professionnel du chiffre tel qu'un comptable, avertissement-extrait de rôle, déclaration fiscale) permettant de connaître la situation de son entreprise, qu'elle soit bonne ou mauvaise et, partant, de nature à justifier son intérêt à agir selon la suspension d'extrême urgence.

La requête doit, selon elle, être déclarée irrecevable, à défaut d'établir l'intérêt à agir.

En second lieu, les affirmations du requérant, qui se présente – ou son entreprise – comme « producteur principal de la pièce » et la personne qui « finance l'investissement, prend le risque financier et a été à l'origine de l'organisation de l'équipe » sont contestables, à son estime, et, à tout le moins, suffisamment sujettes à caution pour conclure que l'intérêt à agir du requérant est insuffisant en l'espèce.

Elle s'en réfère au site Internet du centre culturel d'Auderghem qui mentionne, à la création du spectacle, « Christophe Cornet d'Elzius à la production, Mathieu Pinte […] à la technique […] », ce qui contredit pour le moins le fait que le requérant serait le « producteur principal de la pièce ».

Elle se prévaut également d'articles de presse qui confirment, selon elle, ce constat.

À l'audience, le requérant a expliqué que, conformément à la jurisprudence du Conseil d'État, il n'a pas l'obligation d'indiquer, dans sa requête, en quoi consiste son intérêt à agir et que si cet intérêt est, par la suite, critiqué, il a la possibilité d'apporter les précisions requises. Ainsi, il explique qu'il est bien le co-producteur du spectacle avec deux autres personnes et qu'il assume seul le financement de cette revue, comme en témoignent les contrats qu'il a signés avec la RTBF ou pour la location de la salle du centre culturel d'Auderghem. Il reconnaît également qu'il est un indépendant qui dispose d'un numéro d'entreprise et ne voit

pas en quoi cet élément est de nature à contredire son intérêt à agir en l'espèce. Par ailleurs, il est aussi un technicien spécialisé dans l'éclairage et il assume cette fonction pour le spectacle également.

V.2. Appréciation

L'acte attaqué est un acte réglementaire qui a donc vocation à s'appliquer à la collectivité et en particulier à l'ensemble du secteur culturel. Il ressort des pièces jointes à la requête que le requérant a signé des conventions dans le cadre de la réalisation de ce spectacle en tant qu'organisateur de celui-ci et qu'il démontre ainsi un intérêt suffisant à agir, peu importe, qu'il ait introduit le présent recours en tant que particulier et non en tant qu'indépendant, titulaire d'un numéro de TVA.

Peu importe également qu'il soit co-producteur ou non du spectacle en question dès lors qu'il a participé à la mise sur pied de celui-ci comme le démontrent les conventions qu'il a signées à cet effet.

L'exception d'irrecevabilité ne peut être accueillie à ce stade de la procédure.

VI. Conditions de la suspension d'extrême urgence

Conformément à l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative suppose deux conditions, une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible, *prima facie*, de justifier l'annulation de cette décision. Le paragraphe 4 de ce même article vise l'hypothèse d'un recours en suspension d'extrême urgence qui doit indiquer en quoi le traitement de l'affaire est incompatible avec le délai de traitement de la demande de suspension visée au paragraphe 1er.

VII. Exposé de l'extrême urgence

VII.1. Thèses des parties

Le requérant expose que l'extrême urgence est avérée lorsque la procédure en suspension ordinaire devant le Conseil d'État n'est pas susceptible d'avoir un effet utile. Il souligne qu'en l'espèce, la pièce doit se jouer les 28, 29 et

30 décembre 2021 et que vu ce laps de temps assez bref, la procédure en suspension ordinaire n'est pas susceptible d'avoir un effet utile face à cette urgence.

Il relève que l'acte attaqué a été publié, le 24 décembre 2021 en fin de matinée, et que la présente requête est déposée le 25 décembre suivant, soit environ 24 heures après la publication. Selon lui, il ne peut être contesté qu'il a fait toute diligence pour introduire le présent recours.

Il précise encore que le greffe du Conseil d'État a été informé de l'introduction de la requête, le 24 décembre 2021 dès 15 heures, par téléphone, et ensuite par courriel, ainsi que les conseils de la partie adverse.

Quant à l'extrême urgence elle-même, il fait référence à l'arrêt n° 251.333 du 30 juillet 2021 par lequel la décision de la ville de Dinant retirant l'autorisation d'un exploitant de bateaux de tourisme d'amarrer sur un quai particulier à Dinant, avait été suspendue. Il se prévaut d'autres arrêts dont celui du 8 décembre 2020 (n° 249.177) qui a admis l'extrême urgence lorsque certaines mesures sanitaires ont restreint le droit d'exercer collectivement un culte. Il observe, sur ce point, que par son arrêt du 27 avril 2021, la Cour d'appel de Bruxelles a reconnu qu'il n'était pas admissible de créer une discrimination entre les cultes et la culture.

Quant à l'urgence, il soutient, en l'espèce, que son préjudice est multiple.

Il se plaint d'un préjudice moral car l'acte attaqué met à néant plusieurs mois de travail et d'organisation qui ont été nécessaires pour monter cette nouvelle revue, qu'il a non seulement participé à l'ensemble des répétitions en tant que technicien mais aussi, en amont, à l'ensemble des démarches administratives et pratiques utiles au montage du spectacle (réservation de la salle et de lieux de répétition, recherche des acteurs, auteurs et techniciens, publicité, communication, *etc*.).

Selon lui, cet aspect de son préjudice doit être apprécié en lien avec la troisième branche du moyen unique dès lors qu'il constitue une violation de son droit à l'expression culturelle et de son droit au travail, tous deux garantis par l'article 23 de la Constitution.

Il invoque aussi un préjudice d'ordre financier dans la mesure où il a financé lui-même la communication et l'ensemble des répétitions du spectacle. Il

fournit un aperçu des investissements réalisés pour monter le spectacle en mentionnant ce qui suit :

«

Libellé	Prix	Budget Unité		Total		
		Variable	Fixe	Variable	Fixe	Total
Salle 1ere	2900	0	1	0	2900	2900
Salle représentation	1500	2	0	3000	0	3000
Salle installation	500	0	3	0	1500	1500
Mise en scène	300	0	10	0	3000	3000
Régie	300	0	5	0	1500	1500
Production	300	0	5	0	1500	1500
Musicien en chef	300	3	3,5	900	1050	1950
Musiciens	300	3	0	900	0	900
Ingénieur éclairagiste	300	0	0	0	0	0
Ingénieur son	300	1	0	5400	0	5400
Comédiens	300	18	0	5400	0	5400
Chorégraphe	300	0,5	3,5	150	1050	1200
Responsable perruques	300	3,11	2	933	600	1533
Costumière	300	0	1	0	500	500
Costumes	500	0	1	0	500	500
Décors	450	0	1	0	450	450
Accessoires	1000	0	1	0	1000	1000
Droits d'auteurs	8%	23300	0	1864	0	1864
Droits musiques (30')	3%	23300	0	636,09	0	636,09
Graphiste	300	0	4	0	1200	1200
Programme	1,5	0	0	0	0	0
Billetterie en ligne	1	800	0	800	0	800
Marketing	3000	0	1	0	3000	3000
Salles de répétition	50	0	20	0	1000	1000
				15483,09	22050	37533,09

»

Il précise que la vente des 800 places devait lui rapporter environ 23.300 euros et qu'il bénéficie également de sponsoring à hauteur de 22.000 euros. Il explique que s'il parvenait à vendre les 800 places, il aurait pu espérer un résultat avant impôt de 7.766,91 euros. Par ailleurs, il signale qu'en cas d'annulation de la revue, le prix des places doit être remboursé, ce qui implique une charge de travail conséquente sans aucun retour financier et il accuserait une perte de plus de 30.000 euros.

Il en conclut que tout l'investissement, tant financier qu'en temps de travail personnel, qu'il aura consenti, l'aura été à pure perte si l'exécution de l'acte attaqué n'est pas suspendue.

La partie adverse fait, quant à elle, valoir que le requérant invoque un arrêt dans lequel le Conseil d'État était saisi d'une affaire relative à l'autorisation d'un exploitant de bateaux de tourisme d'amarrer sur un quai à Dinant et que pour justifier le recours à la procédure d'extrême urgence, il a admis le caractère saisonnier de l'activité. Or, selon elle, cette comparaison n'est pas pertinente quand bien même le spectacle serait une revue que le public recherche pendant les fêtes de fin d'année. Par ailleurs, elle rappelle que l'acte attaqué n'a pas pour effet d'interdire ce spectacle mais que tout au plus, il sera reporté de quelques semaines ou mois. Elle considère aussi que rien n'empêche les organisateurs de maintenir les représentations du spectacle « Demain c'était mieux », d'en diffuser le contenu et d'y donner accès aux spectateurs qui ont acheté une place via les moyens de communication électroniques (pièce diffusée en ligne en se connectant sur le site Internet du centre culturel ou la page Facebook de « Sganarelle productions », par exemple). Quant à l'arrêt n° 249.177 du 8 décembre 2020, elle expose que celui-ci n'est également pas pertinent dès lors qu'il s'agissait d'une interdiction qui touchait la liberté d'exercer collectivement son culte alors qu'en l'espèce, il est uniquement question de reporter un spectacle à une date ultérieure.

Elle s'en réfère également à plusieurs arrêts du Conseil d'État dont des arrêts de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif qui ont jugé ce qui suit :

« Les requérants soutiennent que la violation d'une liberté fondamentale justifie l'urgence et l'extrême urgence à statuer.

Sur ce point, il est rappelé que l'urgence est une condition distincte de celle du sérieux des moyens. Ce n'est donc pas parce qu'un moyen est sérieux, que l'urgence est démontrée. En l'absence d'éléments factuels concrets, le simple fait qu'il soit porté atteinte à une liberté fondamentale ne constitue pas en soi un inconvénient d'une gravité suffisante pour qu'on ne puisse le laisser se produire en attendant l'issue de la procédure en annulation » .

De son point de vue, la même conclusion doit prévaloir en l'espèce.

Quant au préjudice moral invoqué par le requérant, elle affirme que celui-ci ne peut se prévaloir d'un risque de préjudice suffisamment personnel et direct – il n'est pas, et son entreprise non plus, le producteur principal du spectacle, ni le seul à avoir travaillé à sa mise en place –, qu'il est manifeste qu'un tel « préjudice », ne peut être sérieusement qualifié de « moral ». Selon elle, le requérant fait ici référence à des prestations exercées dans un cadre professionnel, en tant qu'indépendant personne physique, et contre rémunération. Elle ajoute que le fait que la rémunération escomptée par le requérant, à la supposer réaliste au vu des pertes enregistrées avant même la tenue des représentations, soit inférieure à ses

attentes originaires, n'a donc rien d'un préjudice moral mais est bien de nature matérielle.

Elle rappelle que l'acte attaqué est, en outre, de nature réglementaire et non individuelle, de telle sorte qu'il n'est pas, en soi, susceptible de créer un préjudice « moral » dans le chef de la personne du requérant. Elle maintient que l'acte attaqué n'interdit nullement le spectacle co-organisé par le requérant, mais qu'il tend exclusivement à imposer une mesure de fermeture générale et temporaire de l'ensemble des établissements dans les salles intérieures desquelles se tiennent des évènements culturels.

En toute hypothèse, elle indique qu'un prétendu préjudice « moral », pour autant qu'il puisse être qualifié comme tel est, sauf pour le requérant à rapporter la preuve du contraire (*quod certe non*), par nature entièrement réparable par un arrêt en annulation et ne justifie donc pas qu'il soit recouru au référé d'extrême urgence plutôt qu'à cette procédure ordinaire.

Quant au préjudice financier allégué par le requérant, elle le juge peu crédible dès lors qu'il n'est pas le seul à supporter un risque de cette nature.

Concernant le tableau produit par le requérant, elle constate que celui-ci ne reprend pas un budget « réalisé », le requérant ne produisant d'ailleurs pas la moindre preuve de paiement par ses soins de l'un quelconque des montants approximatifs renseignés dans celui-ci. Elle estime qu'il s'agit, en réalité, d'un simple plan budgétaire préalable, comme le démontre la prise en compte de montants « ronds » à l'ensemble des postes, même ceux dont le montant n'est, par nature, pas « forfaitaire » comme les « costumes », « accessoires » ou encore le « marketing » (pour lequel il retient 3.000 euros), etc…D'une manière générale, elle fait valoir que ce tableau n'est pas suffisamment précis et que le relevé des montants n'est pas fiable en ce qu'il ne permet pas, à défaut de pièces probantes, de connaître le coût réel des dépenses effectivement engagées par le requérant.

Selon elle, le reste des « calculs » du requérant sont à l'avenant et excessivement approximatifs. Elle observe que la vente des places devrait lui rapporter « environ 23.300 euros », qu'il bénéficie également « de sponsoring à hauteur de 22.000 euros » et qu'il pourrait ainsi disposer à son crédit d'au moins 45.300 euros, dont il faut comprendre qu'il s'agit en réalité de montants TVA incluse, alors que le requérant déduit ces montants (21% de taxe) en tant qu'entreprise ou indépendant personne physique.

En outre, elle explique que la raison pour laquelle le spectacle ne pourra pas se tenir n'est en soi nullement le résultat direct de l'acte attaqué, mais bien de la circonstance que le centre culturel qui devait l'accueillir, au même titre que tout établissement dans les salles intérieures duquel se tiennent des évènements culturels accessibles au public, doit fermer. Il paraît donc évident, à son estime, qu'au regard des principes généraux du droit des contrats, le requérant sera en droit de demander au centre culturel le remboursement (pour autant que le paiement soit déjà intervenu) des frais de location de la salle, dès lors qu'en raison de l'acte attaqué, ce centre culturel ne peut satisfaire à ses obligations contractuelles envers le requérant.

Quant au prétendu « bénéfice escompté » avant taxes et impôts, elle affirme qu'il ne peut être calculé de manière fiable sur des bases de calculs aussi faibles et contestables. À supposer même qu'en l'absence de toute preuve de paiement, il faille se fier aux calculs du requérant, elle relève qu'il appert que, compte tenu du paiement de la TVA et de ses frais, les « 7767, 09 euros » de bénéfice correspondent à un montant autour de 3.000 euros nets.

Elle soutient encore que le montant du « bénéfice » allégué est en réalité fictif, puisque qu'avant même la première représentation, le projet accuse « des pertes sèches ». La même conclusion vaut, selon elle, pour l'affirmation selon laquelle, faute de spectacle, le requérant accuserait une « perte financière de plus de 30.000 euros ». À nouveau, elle prétend qu'il s'agit d'un montant sortant de nulle part (le requérant bénéficie d'importants montants de sponsoring, il ne démontre pas que tous les spectateurs demanderont le remboursement de leur place, et il manipule, sans en détailler le calcul, des montants approximatifs incluant 21% de TVA, qu'il pourrait déduire par ailleurs.)

Elle en conclut que la requête ne contient pas suffisamment d'éléments et de pièces probantes permettant d'établir les chiffres qu'elle mentionne et que le requérant ne serait pas recevable à compléter celle-ci ou son dossier de pièces postérieurement au dépôt de sa note d'observations.

De manière plus générale, elle rappelle que lorsqu'un requérant invoque une atteinte à ses intérêts d'ordre matériel, il lui revient d'avancer, dans sa requête, des arguments concrètement étayés permettant au Conseil d'État de constater une atteinte à ses intérêts légitimes ne lui permettant pas d'attendre l'issue de la procédure au fond ou en suspension ordinaire. Le demandeur en référé doit donc, quant à l'exposé de sa situation matérielle, non seulement brosser un tableau complet de celle-ci mais aussi soutenir son argumentation par des pièces justificatives adéquates dès lors que la situation de chaque requérant est particulière et que le

simple constat de la perte de revenus ne saurait suffire à démontrer que l'absence de suspension de l'exécution de la décision attaquée entraînerait nécessairement les graves conséquences dénoncées dans la requête.

Elle répète que le requérant ne se réfère ni ne produit aucun document ou pièce quelconque qui laisserait entendre que la santé financière de son entreprise et sa viabilité seraient menacées, ou même risqueraient de l'être, à court ou moyen terme, en telle sorte que l'extrême urgence à statuer n'est en rien démontrée en l'espèce.

Elle fait observer qu'il ne produit notamment aucun élément ou début de preuve (documents ou bilans comptables, le cas échéant attestés par un professionnel du chiffre tel qu'un comptable, avertissement-extrait de rôle, déclaration fiscale, extraits de compte) permettant de connaître la situation de son entreprise, qu'elle soit bonne ou mauvaise et, partant, de nature à justifier son intérêt à agir selon la suspension d'extrême urgence.

De même si, par impossible, le Conseil d'État devait considérer que le requérant n'agit pas en l'espèce en tant qu'entreprise ou qu'il n'exercerait pas ses activités comme indépendant personne physique, il lui reviendrait encore de constater, selon elle, qu'en ce qui concerne un préjudice d'ordre financier, il appartient au requérant « de démontrer concrètement en quoi, dans le cadre de la procédure exceptionnelle d'extrême urgence, l'exécution de l'acte attaqué risque très rapidement de le plonger lui-même et les autres membres de son ménage dans une situation non conforme à la dignité humaine » et qu'il reste aussi en défaut de faire cette démonstration .

Enfin, en alléguant que seul l'acte attaqué serait la source directe et exclusive du préjudice financier qu'il subirait, elle explique que le requérant contredit manifestement les déclarations crédibles de ses coproducteurs dans la presse selon lesquelles, avant même l'adoption de l'acte attaqué, le projet de spectacle accusait de toute manière, avant même que ne se tienne la première représentation « des pertes sèches importantes ». Il confirme, en d'autres termes, à son estime, que la procédure en référé (d'extrême urgence) est impuissante à prévenir utilement le dommage qu'il craint, s'il est déjà réalisé et dans la mesure où la suspension n'opère pas avec effet rétroactif mais seulement *ex tunc*. Elle termine en constatant que le requérant et les autres co-producteurs ont décidé de maintenir l'intégralité des représentations programmées et qu'ils continuent à vendre des places malgré tout en indiquant sur Internet « vos places vous seront remboursées en cas d'annulation ».

Dès lors, à supposer même que le requérant démontre l'existence dans son chef d'un risque de préjudice d'une gravité suffisante (*quod non*), encore faut-il constater, selon elle, qu'il contribue directement et activement à aggraver le préjudice qu'il allège et que plus il vendra de places, plus les producteurs de la pièce (ou lui seul, si l'on estime pouvoir se fier aux affirmations contenues dans de sa requête) devront en rembourser.

VII.2. Appréciation

Sur le recours à la procédure en référé, l'article 17 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose comme suit :

« § 1er. La section du contentieux administratif est seule compétente pour ordonner par arrêt, les parties entendues ou dûment appelées, la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement susceptible d'être annulé en vertu de l'article 14, §§ 1er et 3, et pour ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire.

Cette suspension ou ces mesures provisoires peuvent être ordonnées à tout moment :
1° s'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation ;
2° et si au moins un moyen sérieux susceptible *prima facie* de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement est invoqué.
[...]
§ 2. La requête en suspension ou en mesures provisoires contient un exposé des faits qui, selon son auteur, justifient l'urgence invoquée à l'appui de cette requête.
[...]
§ 4. Dans les cas d'extrême urgence incompatibles avec le délai de traitement de la demande de suspension ou de mesures provisoires visées au paragraphe 1er, la suspension ou des mesures provisoires peuvent être ordonnées, même avant l'introduction d'un recours en annulation, selon une procédure qui déroge à celle qui s'applique pour la suspension et les mesures provisoires visées au paragraphe 1er ».

L'urgence requiert, d'une part, la présence d'un inconvénient d'une certaine gravité causé au requérant par l'exécution immédiate de l'acte attaqué et, d'autre part, la constatation que le cours normal de la procédure au fond ne permet pas qu'un arrêt d'annulation puisse utilement prévenir cet inconvénient. La condition de l'urgence présente ainsi trois aspects : une immédiateté suffisante, une gravité suffisante et une irréversibilité des conséquences dommageables de la situation créée par la décision attaquée. Il revient au requérant d'identifier *ab initio*, dans sa requête, les éléments qui justifient concrètement l'urgence. La démonstration de celle-ci ne peut se réduire à de simples considérations d'ordre général ou à de simples affirmations dépourvues de l'indication d'éléments précis et concrets de nature à établir l'urgence. La charge de la preuve des conditions de

l'urgence incombe au requérant, indépendamment des conditions propres à l'extrême urgence.

Par ailleurs, le recours à une procédure d'extrême urgence doit rester exceptionnel en raison de ce que cette procédure réduit à un strict minimum les droits de la défense et l'instruction de la cause. Un tel recours ne peut être admis que lorsque cette procédure est seule en mesure de prévenir utilement le dommage craint par le requérant alors même que le référé ordinaire, de simple urgence, ne le pourrait pas. Le requérant doit aussi avoir fait toute diligence pour prévenir le dommage et saisir le Conseil d'État dès que possible, selon la procédure adéquate. Cette double condition de diligence du requérant et d'imminence du péril sont des conditions de recevabilité de la demande d'extrême urgence.

Sur la diligence à agir, il est établi que le requérant a introduit sa requête, le 25 décembre 2021, alors que l'acte attaqué a été publié au Moniteur belge le 24 décembre. Il a donc bien agi avec la célérité requise.

Quant à l'imminence du péril, l'acte attaqué empêche le requérant de présenter le spectacle qu'il a co-produit, les 28, 29 et 30 décembre 2021 au centre culturel d'Auderghem qui doit, en principe, accueillir au total 800 spectateurs. Sans une suspension en extrême urgence de l'exécution de l'acte attaqué, le péril craint par le requérant sera réalisé. L'imminence du péril allégué est avérée.

Le requérant se prévaut de plusieurs inconvénients.

Sur le plan de son préjudice moral, il fait valoir qu'il s'est beaucoup investi dans la production de ce spectacle, qu'il a dû créer une équipe pour le concevoir, pour le jouer, pour faire sa publicité et que ce sont ses droits à l'expression et au travail qui sont directement mis en cause. Quant à son préjudice financier, il invoque une perte financière de plus de 30.000 euros si le spectacle ne devait pas se produire.

Comme l'a déjà souligné, à plusieurs reprises, le Conseil d'État, la condition de l'urgence est distincte de celle relative à l'existence d'un moyen sérieux. En l'absence d'éléments factuels concrets, le simple fait qu'il soit porté atteinte à une liberté fondamentale ne constitue pas en soi un inconvénient d'une gravité suffisante pour qu'on ne puisse le laisser se produire en attendant l'issue de la procédure en annulation.

D'une manière générale, un préjudice moral peut toujours être réparé par un arrêt d'annulation sauf circonstances exceptionnelles que le requérant doit alors démontrer. Si le requérant a probablement consacré beaucoup de temps et d'énergie à mettre sur pied ce spectacle, il convient de souligner que cet investissement personnel n'est probablement pas perdu et que le spectacle pourra encore être joué dès que la situation sanitaire le permettra. Sur ce point, le fait qu'un spectacle de revue soit généralement monté en fin d'année n'implique pas qu'il ne pourrait encore l'être quelques semaines plus tard, lorsque la vague de l'épidémie sera passée (et d'ailleurs à un moment où la jauge de 200 spectateurs pourrait éventuellement être levée). Il arrive d'ailleurs fréquemment que ce genre de spectacle soit prolongé bien au-delà du nouvel an en raison de son succès. Le préjudice moral vanté par le requérant n'est pas suffisamment grave que pour justifier le recours à la procédure d'extrême urgence.

Quant au préjudice économique, il incombe au requérant de démontrer concrètement la gravité de ce préjudice en expliquant en quoi les pertes financières subies sont de nature à influencer négativement sa situation personnelle et à rendre difficile la poursuite de ses activités professionnelles. Un préjudice financier est également réparable que ce soit par le biais d'une action civile ou par celui d'une indemnité réparatrice.

En l'espèce, compte tenu du très bref délai dans lequel le requérant a dû saisir le Conseil d'État afin d'obtenir une éventuelle suspension de l'exécution de l'acte attaqué, la première représentation de son spectacle devant intervenir ce 28 décembre 2021, il ne peut être exigé de lui qu'il rassemble, en si peu de temps, des pièces démontrant que sa situation économique est gravement mise en péril au point que son préjudice pourrait devenir irréversible. S'il est exact que les renseignements qu'il fournit ne sont pas étayés par des pièces comptables ou des extraits de compte bancaire permettant d'avoir une vision précise de l'état de sa comptabilité ou de ses finances, il y a lieu cependant de tenir compte de la circonstance que l'acte attaqué a obligé les acteurs du secteur culturel à fermer leurs salles de spectacle sans leur donner un délai un tant soit peu raisonnable pour organiser cette fermeture et prendre des dispositions vis-à-vis notamment des spectateurs ayant déjà acheté leurs places. En outre, au vu de la situation sanitaire fluctuante, il n'est pas certain que le requérant puisse facilement et à court terme programmer à nouveau le spectacle « Demain c'était mieux, Non peut-être » et ainsi récupérer, à brève échéance, les investissements qu'il a lui-même supportés.

Au regard de ces circonstances tout à fait particulières au cas d'espèce, il y a lieu de considérer que l'urgence est établie.

VIII. Moyen unique

VIII.1. Thèses des parties

Le moyen unique est pris « de l'excès de pouvoir et de la violation des principes généraux de droit de proportionnalité, d'égalité, de non-discrimination et de raisonnable et de l'erreur manifeste d'appréciation ainsi que de la violation de l'article 23 de la Constitution qui garantit le droit au travail et le droit à l'épanouissement culturel et social ainsi que de la violation de l'obligation de motivation matérielle qui s'impose aux actes réglementaires ».

Dans une première branche, le requérant affirme que l'acte attaqué ne permet pas d'atteindre les objectifs qu'il prétend poursuivre.

Dans une deuxième branche, il soutient que l'acte attaqué implique une discrimination incompréhensible entre différentes catégories d'activités intérieures sans que cela ne soit justifié dans les considérants ni justifiable dans les faits.

Dans une troisième branche, il expose que l'acte attaqué l'empêche de faire valoir son droit à l'expression culturelle ainsi que son droit au travail.

Il souligne que même les actes réglementaires doivent se fonder sur des motifs admissibles en droit comme en fait qui doivent pouvoir être contrôlés lors d'un contrôle de légalité.

Quant au principe général de droit de la proportionnalité, il rappelle qu'il requiert qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les motifs de fait fondant un acte administratif et son objet et que s'agissant d'un acte réglementaire, la violation dudit principe est constatée si la disposition attaquée apporte aux libertés une restriction qui n'est pas objectivement et raisonnablement justifiée, dans son principe et dans son ampleur, par rapport à l'objectif poursuivi.

À propos des principes généraux de droit d'égalité et de non-discrimination, il indique qu'ils interdisent qu'il soit fait une distinction non justifiée entre deux catégories de personnes comparables.

Enfin, il insiste, d'une part, sur la circonstance que le droit au travail et le droit à l'expression culturelle sont des droits fondamentaux et, d'autre part,

qu'aucune justification des mesures prises et critiquées dans les trois premières branches de son moyen ne figure dans le préambule de l'acte attaqué.

La partie adverse fait valoir que le moyen unique est irrecevable en tant qu'il invoque la violation du droit d'exercer sa profession et d'exploiter son entreprise (principe de la liberté de commerce et d'industrie, article II.3 du Code de droit économique belge), le droit à la liberté d'expression, le droit à la culture (article 19 de la Constitution) et le principe d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) dès lors que le requérant n'apporte aucun développement sur la manière dont les droits et dispositions invoqués auraient été violés par l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 2021, précité.

Elle relève que le développement entier de son moyen est consacré à la proportionnalité de la mesure de fermeture et qu'il n'indique pas dans quelle mesure cette dernière serait discriminatoire, à l'égard de quels secteurs comparables et en quoi la différence de traitement ne reposerait pas sur un critère objectif et pertinent et ne serait pas raisonnablement justifiée. Elle juge que le moyen est également irrecevable en ce qu'il invoque le droit au travail consacré par l'article 23 de la Constitution, cette disposition portant sur les conditions de travail et le droit à une rémunération équitable, ne s'applique qu'aux travailleurs dans une relation subordonnée, à l'exclusion donc de tous les travailleurs indépendants.

a) Sur la première branche

Le requérant explique que le principe de proportionnalité implique que, pour être acceptable dans une société démocratique, « une mesure de limitation d'un droit fondamental – en l'espèce notamment le droit au travail et le droit à l'expression culturelle consacrés par l'article 23 de la Constitution et le droit d'exercer sa profession et d'exploiter son entreprise (principe de la liberté de commerce et d'industrie, article. II.3 du Code de droit économique belge), le droit à la liberté d'expression, le droit à la culture (article 19 de la Constitution) et le principe d'égalité et de non-discrimination (articles 10 et 11 de la Constitution) – doit être nécessaire au regard du but poursuivi par la limitation des moyens utilisés par l'autorité pour y parvenir ».

Selon lui, la proportionnalité apparaît comme un « mécanisme de pondération entre des principes juridiques de rang équivalent, simultanément applicables mais antinomiques ».

Ainsi, il observe que si l'objectif de santé publique peut constituer un objectif légitime, la simple poursuite de cet objectif ne peut suffire à justifier les atteintes aux droits fondamentaux, la proportionnalité nécessitant *a minima* un double test:

« - D'une part, vérifier la nécessité de la mesure, autrement dit vérifier si la mesure permet d'atteindre l'objectif en jeu de manière efficace ;
- D'autre part, s'assurer que la mesure constitue la voie la moins attentatoire aux droits fondamentaux.
Cet examen doit se faire *in concreto*, pour chaque limitation ».

Il ajoute que lorsque le principe de proportionnalité concerne un acte administratif réglementaire, il doit répondre à trois critères :

« (1) qu'il serve le but visé par la loi ;
(2) que l'objet de l'acte soit nécessaire au but visé par la loi ;
(3) que la restriction nécessaire ne porte pas atteinte de manière excessive à d'autres intérêts légitimes ».

La proportionnalité recouvre ainsi, à son estime, une exigence de nécessité et il rappelle que, selon la Cour européenne des droits de l'Homme, « lorsque plusieurs moyens équivalemment efficaces se présentent à l'autorité aux fins de réaliser l'objectif légitime qu'elle assigne, celle-ci doit choisir celui qui génère le moindre préjudice pour les droits en cause ».

Il se prévaut également de l'arrêt n° 25/2021 du 25 février 2021 de la Cour constitutionnelle ainsi que de l'avis de la section de législation n° 70.585/VR du 10 décembre 2021 portant sur un avant-projet de décret de la Communauté française 'portant assentiment à l'accord de coopération visant à la modification de l'accord de coopération du 14 juillet 2021 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone, la Commission communautaire commune, la Région wallonne et la Commission communautaire française concernant le traitement des données liées au certificat COVID numérique de l'Union européenne et au *Covid Safe Ticket*, le PLF et le traitement des données à caractère personnel des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants vivant ou résidant à l'étranger qui effectuent des activités en Belgique'. Il relève que dans cet avis, la section de législation a exprimé les considérations suivantes :

« […] il doit donc être démontré que l'adaptation du régime du COVID *Safe Ticket* est adéquate par rapport au but qu'elle poursuit, en ce sens qu'elle est en mesure de contribuer à sa réalisation, qu'elle est nécessaire et qu'elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi. Pareille démonstration sera livrée en tenant compte de l'ensemble des données scientifiques disponibles au moment où l'adaptation concernée est décidée, notamment quant à l'efficacité vaccinale constatée et au taux de propagation du virus au sein de certaines tranches d'âge de la population.

[…]
Il ressort de cette réponse des délégués, et d'autres fournies par ceux-ci à la section de législation dans le cadre de l'instruction du dossier, que l'extension du champ d'application du COVID *Safe Ticket* qu'entend opérer l'accord de coopération à l'examen constitue, de prime abord, un moyen adéquat et proportionné en vue d'atteindre l'objectif de protection de la santé publique qui est poursuivi. La section de législation estime néanmoins que, notamment en raison des contestations en justice auxquelles le COVID *Safe Ticket* s'expose, la pertinence et la proportionnalité des extensions du COVID *Safe Ticket*, dans ses dimensions d'adéquation et de nécessité, devraient être mieux mises en évidence, spécifiquement à la lumière des données que révèlent les études scientifiques actuellement disponibles, et de l'ensemble des autres mesures dans lequel s'insère ce système, avec lesquelles il se combine. La circonstance que ces connaissances scientifiques dans la phase actuelle de la pandémie de COVID-19 sont encore incomplètes et peuvent en outre changer en permanence ne porte pas atteinte à cette nécessité de fonder l'efficacité et la proportionnalité des mesures en projet. »

Or, de son point de vue, tel n'est pas le cas en l'espèce.

Citant une nouvelle fois les considérant de l'acte attaqué se rapportant à la fermeture notamment des espaces intérieurs relevant du secteur culturel, il constate cependant que cette mesure n'était pas préconisée par le GEMS, celui-ci mettant d'ailleurs en évidence les mesures déjà prises par ce secteur pour éviter la propagation du coronavirus. Il répète que cette mesure n'était pas voulue par les différents experts et encore moins prise de manière isolée par rapport aux autres secteurs susceptible de favoriser les rassemblement intérieurs (HORECA, Sport, etc.). Il s'appuie sur des déclarations qui ont été faites, dans les médias, par ces experts, les 23 et 24 décembre dernier.

Se fondant sur deux arrêts relatifs à la question du *numerus clausus* en médecine, n^{os} 235.543 du 26 juillet 2016 et 235.618 du 12 août 2016, il considère que le Conseil d'État a insisté sur la nécessité qu'un acte réglementaire, lorsqu'il se fonde sur un rapport d'experts, comme en l'espèce, soit effectivement fondé sur ce rapport d'experts et que l'on puisse comprendre le lien entre ledit rapport et les mesures prises. Selon lui, ce n'est manifestement pas le cas en l'espèce comme en témoignent les propos tenus par certains experts mais aussi par des membres du CODECO, comme le Ministre-président de la Communauté française, Pierre-Yves Jeholet ou encore Gilles Vanden Burre, membre du parti écologiste qui participe aux CODECO : « Les décisions du Codeco sont trop souvent le résultat de marchandage politique, cela doit changer ».

Il écrit que le caractère disproportionné de la mesure peut encore être mis en avant au regard de différentes études qui démontrent que les lieux culturels ne sont pas des lieux dangereux. Ainsi, il note que dans le dernier rapport hebdomadaire de Sciensano sur l'épidémie, cela est établi de façon particulièrement

flagrante, les lieux culturels n'étant pas repris comme des lieux de transmission du coronavirus. Se fondant sur plusieurs études scientifiques réalisées en Allemagne, il a été, selon lui, démontré que les salles de spectacle, de théâtre ou de concert lorsqu'elles sont correctement ventilées et si les protocoles sanitaires sont respectés, ne font courir que très peu de risques aux spectateurs qui généralement restent assis, ne peuvent s'exprimer et doivent porter un masque en permanence.

Enfin, il cite également l'arrêt n° 447.698 du Conseil d'État de France du 23 décembre 2020 qui a , à son estime, mis en évidence que l'État français ne pouvait ordonner la fermeture des lieux de culture faute de pouvoir démontrer que ceux-ci seraient des lieux particulièrement dangereux dans le contexte de la propagation du coronavirus sauf si la situation épidémiologique devait être particulièrement grave et que la fermeture de l'ensemble des secteurs économiques devait intervenir.

b) Sur la quatrième branche

Dans une quatrième branche, il explique que, quand bien même l'acte attaqué est un acte réglementaire, il doit faire l'objet d'une motivation qui doit permettre d'en contrôler la légalité, le caractère raisonnable, la proportionnalité ainsi que l'absence de violation des principes d'égalité et de non-discrimination. Il se fonde, à ce propos, sur des arrêts du Conseil d'État.

En l'espèce, il remarque que la proportionnalité de la mesure par rapport aux objectifs poursuivis n'est absolument pas évoquée dans l'acte attaqué. Par ailleurs, il souligne ne pas comprendre pourquoi il a fallu s'écarter des mesures préconisées par le GEMS et prendre les mesures litigieuses, de même pourquoi la priorité a été mise sur les établissements culturels alors que d'autres secteurs sont sources de contacts entre personnes potentiellement contagieuses et que ces secteurs ne sont pas concernés par la mesure. Or, comme ces questions sont fortement contestées, il existe, selon lui, une obligation accentuée de motivation sur ces points comme l'avait déjà relevé la section de législation dans son avis précité à propos du *Covid Safe Ticket*.

La partie adverse répond aux deux branches réunies.

Elle commence par rappeler qu'en matière de lutte contre cette pandémie, l'autorité administrative dispose d'un pouvoir d'appréciation particulièrement large pour rechercher un équilibre entre des intérêts distincts et souvent conflictuels afin de parvenir à une décision qui sert l'intérêt général, comme

cela a été reconnu par des arrêts du Conseil d'État lorsqu'il a dû se pencher sur les recours mettant en cause les différents arrêtés ministériels adoptés, à l'époque, par le ministre de l'Intérieur. Ainsi, elle considère, qu'il n'appartient pas au Conseil d'État de substituer son appréciation à celle de l'autorité administrative sauf à constater une erreur manifeste d'appréciation dans son chef.

Elle souligne que tout acte administratif doit reposer sur des motifs matériels exacts, pertinents et admissibles en droit qui doivent ressortir du dossier administratif, et non uniquement de l'acte administratif en soi.

En l'espèce, elle soutient qu'il y a lieu de constater que le postulat selon lequel la mesure critiquée ne serait pas fondée sur les avis des experts consultés est erroné. Tel qu'exposé dans les faits et antécédents de la procédure, la mesure est bien fondée, selon elle, sur les avis et recommandations des experts consultés par l'État belge. Ainsi, elle note que la nécessité de prendre des mesures non-pharmaceutiques supplémentaires a été préconisée par l'ECDC et le RMG dès la mi-décembre et que le Commissaire au Gouvernement a proposé, parmi les mesures non-pharmaceutiques, l'annulation totale des évènements intérieurs et extérieurs. Quant au GEMS, elle souligne qu'il a préconisé, dans son avis du 21 décembre 2021, une approche en deux étapes : les mesures à prendre immédiatement et les mesures supplémentaires à prendre en cas d'augmentation des cas/incidences et de la valeur de RTT au-dessus de 1. Selon elle, la fermeture critiquée était bien préconisée par les experts consultés quand bien même le GEMS ne la proposait que quand la situation épidémiologique serait à nouveau défavorable. Elle souligne également que depuis l'adoption de l'acte attaqué, la présence du variant Omicron avance rapidement pendant une période festive au cours de laquelle les contacts sociaux intergénérationnels ont tendance à augmenter. Ainsi, elle s'en réfère aux dernières données de Sciensano qui indiquent que le variant Omicron représentait 0,23 % des échantillons séquencés dans le cadre de la surveillance de base entre le 25 octobre et le 19 décembre, et que ce variant représente 57 à 63 % des infections au 26 décembre 2021 selon huit plateformes de laboratoires fédéraux.

Compte tenu de ces considérations, elle soutient que la mesure n'est pas disproportionnée et que le fait qu'elle a été qualifiée de « mesure supplémentaire » par le GEMS ne change rien à ce constat. Selon elle, cette mesure est proportionnée dès lors que l'ensemble des mesures supplémentaires présentées par le GEMS consistaient à mettre en œuvre un confinement quasi-généralisé, ce que la partie adverse a souhaité éviter en adoptant des mesures renforcées, dans de nombreux secteurs, dès le 26 décembre 2021, début des vacances de Noël.

En outre, elle allègue que le caractère proportionné de la mesure ressort également du fait que tout le secteur culturel n'est pas fermé et cite en exemple les musées et les bibliothèques, tandis que les évènements extérieurs peuvent avoir lieu.

Quant aux études réalisées par des institutions étrangères sur lesquelles se fonde le requérant, elle considère que celui-ci perd de vue que la mesure attaquée ne concerne pas uniquement les lieux culturels mais tous les espaces intérieurs des établissements qui relèvent des secteurs festifs, récréatifs ou événementiels, soit des lieux qui peuvent rassembler des foules qui ne respectent pas nécessairement les mesures d'hygiène ou pour lesquels de telles mesures ne sont pas facilement respectées. Par ailleurs, elle rappelle que le rapport du GEMS du 21 décembre 2021 faisait état également que les compagnies d'arts du spectacle avaient une incidence supérieure à la moyenne.

VIII.2. Appréciation sur les deux branches réunies

L'article 4 de la loi du 14 août 2021, précitée, dispose comme suit :

« Art. 4. § 1er. Lorsque le Roi a déclaré ou maintenu la situation d'urgence épidémique conformément à l'article 3, § 1er, Il adopte par arrêté délibéré en Conseil des ministres les mesures de police administrative nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences de la situation d'urgence épidémique pour la santé publique, après concertation au sein des organes compétents dans le cadre de la gestion de crise, auxquels sont associés les experts nécessaires en fonction de la nature de la situation d'urgence épidémique, notamment en matière de droits fondamentaux, d'économie et de santé mentale. Les experts consultés remplissent une déclaration d'intérêts et respectent un code de déontologie qui est déterminé par le Roi.
Chaque fois que les mesures ont un impact direct sur des domaines politiques relevant de la compétence des entités fédérées, le gouvernement fédéral offre préalablement aux gouvernements fédérés concernés la possibilité de se concerter au sujet des conséquences de ces mesures pour leurs domaines politiques, sauf en cas d'urgence.
Par dérogation à l'alinéa 1er, en cas de péril imminent, les mesures qui ne peuvent souffrir aucun retard peuvent être prises par le ministre par arrêté ministériel délibéré en Conseil des ministres.

§ 2. Lorsque les circonstances locales l'exigent, les gouverneurs et bourgmestres prennent, chacun pour son propre territoire, des mesures renforcées par rapport à celles visées au paragraphe 1er, conformément aux éventuelles instructions du ministre. À cet effet, ils se concertent avec les autorités fédérales et fédérées compétentes en fonction de la mesure envisagée. Si l'urgence ne permet pas une concertation préalable à l'adoption de la mesure, le bourgmestre ou le gouverneur concerné informe ces autorités compétentes le plus rapidement possible de la mesure prise. Dans tous les cas, les mesures envisagées par le bourgmestre sont concertées avec le gouverneur, et celles envisagées par le gouverneur sont concertées avec le ministre.

§ 3. Les mesures visées aux paragraphes 1er et 2 sont nécessaires, adéquates et proportionnelles à l'objectif poursuivi.

Ces mesures sont adoptées pour l'avenir, pour une durée maximale de trois mois et ne peuvent sortir leurs effets que pour autant que la situation d'urgence épidémique existe encore ou ait été maintenue conformément à l'article 3, § 1er.
Elles peuvent être prolongées chaque fois pour une durée de trois mois au maximum et pour autant que la situation d'urgence épidémique existe encore ou ait été maintenue conformément à l'article 3, § 1er.
Ces mesures cessent de sortir leurs effets à défaut de confirmation de l'arrêté royal déclarant ou maintenant la situation d'urgence épidémique.

§ 4. Le gouvernement communique au président de la Chambre des représentants les arrêtés royaux visés au paragraphe 1er avant leur publication au Moniteur belge.
Le gouvernement communique au président de la Chambre des représentants, dans les meilleurs délais, les avis des organes visés au paragraphe 1er sur la base desquels ces arrêtés royaux ont été adoptés.
Le ministre communique les arrêtés ministériels visés au paragraphe 1er dans les meilleurs délais au président de la Chambre des représentants ».

Comme déjà relevé ci-avant, le Roi a déclaré, le 28 octobre 2021, une situation d'urgence épidémique sur le territoire belge jusqu'au 28 janvier 2022 inclus, conformément à l'article 3, § 1er, de la même loi, en se fondant sur une analyse des risques réalisée par l'organe chargé de l'appréciation et l'évaluation des risques et qui démontre que l'on est en présence d'une situation d'urgence sanitaire. C'est dans ce contexte qu'a été adopté l'arrêté royal du 28 octobre 2021 qui définit les différentes mesures de police administrative nécessaires pour prévenir ou limiter les conséquences pour la santé publique dues à la situation d'urgence précitée.

Il ressort de la combinaison des articles 3 et 4 de la loi du 14 août 2021, précitée, que les mesures ainsi adoptées le sont sur la base d'une évaluation de la situation épidémiologique à laquelle sont associés les experts scientifiques, ces mesures devant, en tout état de cause, être nécessaires, adéquates et proportionnelles à l'objectif poursuivi.

Par ailleurs, conformément aux dispositions de l'arrêté royal du 28 octobre 2021 portant les mesures de police administrative nécessaires, précité, les opérateurs du secteur culturel sont tenus de respecter des protocoles pour assurer la protection des spectateurs lorsqu'ils assistent à une représentation. Ces mesures préventives doivent, notamment, être portées à la connaissance des spectateurs et des membres de leur personnel. Les opérateurs doivent fournir les produits nécessaires à l'hygiène des mains, ils doivent désinfecter régulièrement les salles et le matériel utilisés et assurer une bonne aération des lieux. Antérieurement à l'acte attaqué, les salles ne pouvaient pas accueillir plus de 200 personnes maximum et l'exploitant devait également veiller au respect de la distanciation sociale de 1,5 mètre entre chaque groupe. Par ailleurs, les opérateurs devaient également utiliser un appareil de mesure de la qualité de l'air (CO_2) dans les espaces clos où se déroule un évènement de masse avec un public de plus de 50 personnes. Le masque est également

obligatoire dans les espaces accessibles au public des établissements relevant des secteurs culturels et événementiels, tant pour les membres du personnel de l'opérateur que pour les visiteurs dès l'âge de six ans. L'opérateur a aussi l'obligation de contrôler le *Covid Safe Ticket* et l'identité du titulaire de celui-ci.

Au regard de l'arrêté royal attaqué, il semble que ces différentes mesures ne soient plus suffisantes pour autoriser encore des spectacles dans des espaces clos.

Il ressort des considérant de l'acte attaqué relatifs à la mesure de fermeture des espaces intérieurs des établissements relevant du secteur culturel ce qui suit :

« Considérant la publication de l'OMS Europe du 16 décembre 2021 conseillant aux gouvernements de prendre des mesures destinées à poursuivre la vaccination de la population, en ce compris les doses de rappel, à promouvoir les comportements permettant à la population de se protéger et d'éviter d'être infectée, et à renforcer les mesures de santé publique, notamment via la règlementation en matière de rassemblements afin de stabiliser suffisamment la transmission pour que la vie quotidienne puisse se poursuivre et que les moyens de subsistance soient préservés; que dans cette publication il est souligné que ce type de règlementation doit être adoptée sur la base d'une analyse des risques engendrés par des rassemblements ;
[…]
Considérant l'évaluation de la situation épidémiologique du RAG du 15 décembre 2021;
Considérant la note du RMG concernant les mesures supplémentaires dans le contexte du variant Omicron des 2 et 17 décembre 2021 ;

Considérant les avis du groupe d'experts Stratégie de gestion (GEMS) des 20 et 24 octobre 2021, des 14 et 25 novembre 2021 et du 2 et 21 décembre 2021, duquel font également partie des experts visés à l'article 4, § 1er, alinéa 1er de la loi du 14 août 2021 relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique ; qu'il est expliqué dans ces avis quelles mesures doivent être prises et pour quelles raisons ; que ces avis démontrent le caractère nécessaire, adéquat et proportionnel des mesures reprises dans le présent arrêté royal ; que les éléments essentiels de ces avis sont repris dans les grandes lignes dans les considérants ci-après ;
[…]
Considérant que les rassemblements, tant en intérieur qu'en extérieur, constituent un danger particulier pour la santé publique et doivent être soumis à certaines limitations afin de préserver le droit fondamental à la vie et à la santé de la population ; que les activités en extérieur doivent toujours être privilégiées ; que dans le cas contraire, les pièces doivent être suffisamment aérées et ventilées ;
Considérant que faire des achats peut générer un afflux important de clients et de contacts sociaux, qu'en particulier la période de fin d'année et des soldes augmente le risque d'un tel afflux ; que cet afflux dans les magasins rend impossible le respect de la distanciation sociale ; qu'il est dès lors nécessaire de limiter le nombre de personnes dans un magasin afin d'y éviter autant que possible les grandes foules et les contacts sociaux ;
Considérant qu'au vu des éléments qui précèdent, il est nécessaire d'interdire l'organisation d'événements (de masse) intérieurs, tant que la situation sanitaire n'aura pas connu une réelle amélioration et que l'impact du variant Omicron sur la situation épidémique n'aura pu plus précisément être déterminé ; que cette

mesure est nécessaire afin de préserver le droit fondamental à la vie et à la santé de la population ;
Considérant que, vu la situation épidémique précaire et les incertitudes liées au variant Omicron, il est nécessaire à titre de mesures préventives de limiter les contacts à l'intérieur, en particulier pendant les vacances de Noël ; que, sauf certaines exceptions prévues en vue de préserver le bien-être mental, il est donc nécessaire de fermer au public les espaces intérieurs des établissements relevant des secteurs culturel, festif, récréatif ou évènementiel, ainsi que de certains établissements spécifiques ; qu'il s'agit en particulier des établissements où, en raison de la nature de l'activité, la distanciation sociale ne peut pas être respectée, par exemple parce que des foules importantes peuvent se former, que l'on y crie fort et que par conséquent beaucoup d'aérosols peuvent s'y propager, et/ou où les mesures d'hygiène ne peuvent pas être suffisamment respectées, par exemple parce que les mêmes objets sont touchés par différentes personnes ; que, pour les mêmes raisons, et vu la circulation importante du virus parmi les enfants, aussi certains établissements où essentiellement des enfants se rencontrent doivent être fermés au public ; ».

Cette motivation fait apparaître que compte tenu des incertitudes liées à la propagation des contaminations dues au variant Omicron et de la nécessité de ne pas aggraver la situation des hôpitaux et la pression sur les soins de santé, il est indispensable, en cette fin d'année, de réduire les rassemblements de personnes dans des lieux clos et en particulier des lieux où en raison de la nature de l'activité, la distanciation sociale ne peut être respectée, ni les mesures d'hygiène et où les personnes peuvent porter de la voix et ainsi propager le coronavirus par des aérosols.

Cette mesure doit, en principe, se fonder sur les recommandations formulées par les groupes d'experts qui sont associés par le biais d'une concertation, comme l'a voulu le législateur.

Comme il a déjà été mentionné ci-avant, le GEMS, dans son avis du 21 décembre 2021, a formulé plusieurs recommandations en fonction de la situation épidémiologique du moment et n'a pas préconisé la fermeture des espaces clos des établissements relevant du secteur culturel. Ce rapport recommande, par contre, la cessation immédiate des manifestations qui impliquent de la foule et où les mesures d'hygiène et de distanciation sociale ne sont pas suffisamment respectées. Le GEMS a ainsi particulièrement été attentif aux stades de football, aux marchés de Noël et pour ce qui concerne les spectacles en intérieur, y compris les services religieux ou les événements organisés par les églises, il a préconisé que ceux-ci se déroulent dans le strict respect des mesures préalablement définies (port du masque, ventilation optimale, distance de sécurité entre les personnes, capacité maximale de 200 personnes), les protocoles existants standardisés devant être maintenus à long terme. Ce n'est que dans un second temps, lorsque les contaminations auront un effet défavorable sur le système des soins de santé et particulièrement sur les unités de soins intensifs que le GEMS recommande non seulement la fermeture du secteur

culturel, mais également celle du secteur Horeca ou encore des métiers de contacts non médicaux.

Une modification de la situation épidémiologique peut et doit justifier une adaptation des outils juridiques destinés à y faire face, compte tenu des droits à la vie et à la santé qu'il s'impose à l'autorité de préserver.

Si l'article 5 de la loi du 14 août 2021, précitée, autorise le Roi à adopter des mesures sanitaires pour limiter la propagation du coronavirus, qui peuvent avoir notamment pour effet de limiter des rassemblements, voir les interdire ou qui ordonnent la fermeture d'établissements qui reçoivent du public, encore faut-il que ces mesures soient nécessaires, adéquates et proportionnelles à l'objectif poursuivi à savoir la sauvegarde de la vie et de la santé des citoyens.

La mesure attaquée porte atteinte à la liberté d'expression artistique du requérant et à sa liberté d'entreprendre.

Comme l'a relevé la section de législation du Conseil d'État dans son avis précité n° 70.585, le principe de proportionnalité est un principe général en matière de limitations des droits fondamentaux. Ces limitations sont soumises à trois conditions. Ainsi, les restrictions aux droits fondamentaux doivent être adéquates pour atteindre le but légitime poursuivi, elles doivent être nécessaires pour atteindre ce but (exigence du moyen le moins intrusif) et, enfin, elles doivent être proportionnées, ce qui implique une mise en balance des intérêts en cause. Il doit ainsi exister un équilibre raisonnable entre, d'une part, la protection des libertés et droits fondamentaux individuels et, d'autre part, l'intérêt sociétal qui est servi par la limitation.

Au regard de ce qui précède, il doit donc être démontré que la mesure de fermeture attaquée est adéquate par rapport au but qu'elle poursuit, en ce sens qu'elle contribue à sa réalisation, qu'elle est nécessaire et qu'elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi. Pareille démonstration doit être faite en tenant compte de l'ensemble des données scientifiques disponibles au moment où la mesure est décidée.

Il n'est pas contesté que le variant Omicron est très contagieux et qu'il se propage rapidement y compris en Belgique de sorte que ce constat scientifique fait craindre que, dans les semaines qui viennent, les hôpitaux risquent une fois de plus d'être saturés avec la conséquence de devoir réserver prioritairement les unités de soins intensifs aux patients atteints par ce coronavirus et de reporter les autres

types de soins lorsque la pression sur le milieu hospitalier aura sensiblement diminuée.

En soi, la fermeture des établissements pouvant accueillir, dans des espaces clos, du public peut se justifier lorsque d'autres mesures moins attentatoires ne peuvent avoir pour effet de ralentir sensiblement la propagation du coronavirus et de protéger la vie et la santé de la population.

Cependant, dès lors que cette mesure de fermeture n'était pas directement préconisée par les experts du GEMS compte tenu de la situation sanitaire au 21 décembre 2021, et que, selon eux, le secteur culturel pouvait continuer à fonctionner selon les protocoles sanitaires mis en place, avec une jauge de 200 personnes maximum, il revenait à l'autorité administrative de motiver particulièrement pourquoi, d'une part, elle s'écartait de l'avis des experts consultés et pourquoi, d'autre part, elle a assimilé le secteur culturel à d'autres secteurs (festifs, événementiels ou récréatifs) alors que les activités qui se déroulent dans ces différents lieux ne sont pas comparables. Or, l'acte attaqué justifie la mesure de fermeture en se fondant sur des motifs qui ne sont pas adéquats par rapport aux lieux de culture et surtout par rapport aux mesures qui encadrent déjà ce secteur et qui sont formalisées dans les protocoles sanitaires. Ainsi, le Conseil d'État n'aperçoit pas en quoi la distanciation sociale ne pourrait pas être respectée alors que les protocoles prévoient le respect de cette mesure, de même qu'il est difficile de comprendre qu'il s'agit de lieux où l'on « crie fort » dès lors que le spectateur doit être assis et profiter du spectacle, en principe, en ne s'exprimant que par des applaudissements, tout en étant masqué et en ayant à sa disposition des produits pour l'hygiène des mains et dans une salle qui doit être ventilée et munie d'un dispositif capable de contrôler la qualité de l'air (CO_2). Enfin, le spectateur doit également présenter un *Covid Safe Ticket* pour pouvoir avoir accès à la salle de spectacle.

Ainsi, l'acte attaqué n'explique pas en quoi cette mesure de fermeture pour les lieux clos de la culture était, pour ce secteur, la seule nécessaire à pouvoir atteindre l'objectif poursuivi à savoir protéger efficacement la santé de la population contre la propagation du coronavirus.

Le principe général de droit de la proportionnalité requiert qu'il existe un rapport raisonnable entre les motifs de fait fondant un acte administratif et son objet. S'agissant d'un acte réglementaire, la violation de ce principe ne peut être constatée que si la disposition attaquée apporte aux libertés une restriction qui n'est pas objectivement et raisonnablement justifiée, dans son principe et dans son ampleur, par rapport à l'objectif poursuivi. Comme il a déjà été relevé ci-avant,

l'exigence de proportionnalité de chaque mesure prise dans le cadre de la lutte contre le coronavirus est expressément requise par l'article 4, § 3, de la loi du 14 août 2021, précitée.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que la mesure de fermeture totale des lieux clos relevant du secteur culturel consacrée par l'acte attaqué, ne répond pas aux exigences de l'article 4, § 3, de la loi du 14 août 2021, précitée, n'étant pas objectivement et raisonnablement justifiée dans son principe et dans son ampleur.

Le moyen unique est ainsi jugé sérieux, à ce stade de la procédure, en ses première et quatrième branches.

Les conditions requises par l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué, sont réunies. Toutefois, la partie adverse sollicite une balance des intérêts.

IX. Balance des intérêts

IX.1. Thèses des parties

La partie adverse sollicite la mise en œuvre de l'article 17, § 2, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Elle relève qu'il ressort du libellé de cette disposition que la balance des intérêts peut impliquer de prendre en compte tant des intérêts privés que l'intérêt général mais également les intérêts des tiers, qui ne sont pas parties à la procédure. Se référant aux travaux parlementaires de la loi du 20 janvier 2014, elle observe que le législateur a souhaité que le Conseil d'État puisse en faire application lorsque « les conséquences négatives de la suspension lui apparaitront comme étant manifestement déraisonnables au regard de ses avantages ».

Elle défend l'idée que si l'exécution de l'acte attaqué devait être suspendue, même partiellement, il y aurait un risque de confusion sur les mesures en vigueur, et donc d'une propagation supplémentaire du COVID-19. Elle fait ainsi allusion à une série de personnes et de groupes d'intérêt qui doutent, plus ou moins sincèrement, de l'importance décisive des mesures de lutte contre la propagation du virus pour diminuer de manière drastique le développement de la pandémie, certains médias et réseaux sociaux continuant de colporter toute une série de contre-vérités manifestes et accentuant, même involontairement, la confusion dans l'esprit des citoyens.

Il a été démontré ci-avant, à son estime, que les risques d'une nouvelle augmentation exponentielle du nombre d'infections, et notamment au variant Omicron, sont avérés si aucune mesure n'est prise. Elle ajoute que même dans l'hypothèse où une suspension pourrait rapidement être remplacée par une décision de réparation, il en résulterait un risque important de dommage irréparable pour la santé de la population et d'une nouvelle hausse, encore plus rapide et importante, de la mortalité résultant de la pandémie COVID-19.

Elle fait valoir que si le Conseil d'État devait décider de suspendre l'exécution de l'acte attaqué, il conviendrait qu'il prenne en compte les éléments suivants lors de la mise en balance des intérêts :

« - quel que soit le moyen considéré comme sérieux, il ne peut être exclu par hypothèse qu'un meilleur raisonnement matériel permette de prendre une décision similaire ;

- le risque social et médical d'une suspension immédiate de tout ou partie de l'arrêté attaqué menace de provoquer une réaction imprévisible au sein de la population, notamment quant au respect des mesures de sécurité, avec tous les risques associés à la nouvelle flambée aggravée de la pandémie. Non seulement le citoyen non spécialisé ne comprend pas tout à fait quelle est la portée d'une décision de suspension du Conseil d'État, de sorte que même une suspension limitée de l'arrêté attaqué pourrait parfaitement être comprise comme une levée de fait de toutes les mesures sanitaires, alors même que des rassemblements très limités peuvent déjà avoir des répercussions extrêmement importantes sur la propagation du virus, *a fortiori* au vu du caractère très contagieux du nouveau variant Omicron;

- le fait que non seulement se trouve en jeu, en l'espèce, un risque sanitaire manifeste, car le virus tue simplement des vies humaines, mais une nouvelle vague de contaminations s'accompagnera inévitablement d'une pression sur les prestataires de soins et d'une charge extraordinaire pour les finances publiques (budgétisées dans l'ordre de grandeur du milliard d'euros, et d'ores-et-déjà en dizaine de milliards d'euros, risques sanitaires et budgétaires sans aucune commune mesure avec les contraintes (et, pour certains, les simples contrariétés ou gènes passagères) qu'ils mettent en avant ».

Elle insiste tout particulièrement sur le préjudice du requérant qui, à le supposer établi et non réparable (*quod certe non*), se limite à un montant de 3.000 euros nets et qu'un tel « préjudice » est tout à fait limité par rapport aux effets désastreux que la suspension du présent acte attaqué pourrait avoir sur la situation sanitaire et le droit à la santé de la population.

Enfin, elle ajoute que, à supposer que le Conseil d'État estime que les conditions de l'extrême urgence sont réunies, en l'espèce, ceci n'implique pas automatiquement que la suspension doive commencer dès le jour du prononcé de l'arrêt. Elle sollicite ainsi qu'un délai lui soit accordé pour reprendre une nouvelle décision.

À l'audience, le requérant a contesté cette mise en balance des intérêts en faisant valoir qu'en tout état de cause, la mesure attaquée ne permet pas d'atteindre l'objectif poursuivi dès lors que les personnes fréquentant les salles de spectacle ne courent pas de risque pour leur santé, compte tenu des mesures de précaution qui sont imposées au secteur culturel via notamment les protocoles sanitaires. Il cite l'exemple de la Grande-Bretagne qui est, depuis un certain temps déjà, touchée par une importante propagation du variant Omicron et qui n'a pourtant pas décidé de fermer les lieux de culture.

IX.2. Appréciation

L'article 17, § 2, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État prévoit ce qui suit :

« À la demande de la partie adverse ou de la partie intervenante, la section du contentieux administratif tient compte des conséquences probables de la suspension de l'exécution ou des mesures provisoires pour tous les intérêts susceptibles d'être lésés, en ce compris l'intérêt public, et peut décider de ne pas accéder à la demande de suspension ou de mesures provisoires lorsque ses conséquences négatives pourraient l'emporter de manière manifestement disproportionnée sur ses avantages ».

Au regard de cette disposition, le Conseil d'État peut décider de ne pas accéder à la demande de suspension ou de mesures provisoires lorsque ses conséquences négatives pourraient l'emporter de manière manifestement disproportionnée sur ses avantages.

Il ressort de ce qui précède que l'acte attaqué ne démontre pas en quoi les salles de spectacle relevant du secteur culturel seraient des lieux particulièrement dangereux pour la santé et la vie des personnes en tant qu'ils favoriseraient la propagation du coronavirus, au point qu'il soit nécessaire d'en ordonner la fermeture. Si le variant Omicron est plus contagieux que d'autres variants de la COVID-19 et nécessite des mesures sanitaires renforcées, encore faut-il démontrer concrètement en quoi la mesure de fermeture ici préconisée est incontournable pour faire face à un tel danger pour la population.

Par ailleurs, le présent arrêt se limite à suspendre cette mesure de fermeture aux seuls espaces intérieurs relevant des établissements culturels de sorte que l'impact de cette suspension est limité et clairement circonscrit.

Vu le bref délai dans lequel le Conseil d'État est amené à se prononcer, il considère, *prima facie*, que cette balance d'intérêts n'a pas lieu d'être, en l'espèce.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La suspension de l'exécution de l'article 7, § 1er, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 28 octobre 2021 portant les mesures de police administrative nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences pour la santé publique de la situation d'urgence épidémique déclarée concernant la pandémie de coronavirus COVID-19 tel que modifié par l'article 4 de l'arrêté royal du 23 décembre 2021, en tant qu'il utilise l'adjectif « culturel », est ordonnée.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Conformément à l'article 3, § 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur aux parties n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 4.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge.

Article 5.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XVe chambre siégeant en référé, le 28 décembre 2021, par :

Pascale Vandernacht,	président de chambre,
Caroline Hugé,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Caroline Hugé Pascale Vandernacht