

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE CERGY-PONTOISE**

N° 2008670 ; 2008672 ; 2008760

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

M. Jean-Charles T... et autres

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Ordonnance du 9 septembre 2020

La juge des référés

Code PCJA: 54-035-03-03-02

Code de publication: C

Vu la procédure suivante :

I. Par une requête et un mémoire complémentaire, enregistrés le 3 et le 8 septembre 2020 sous le numéro 2008670, M. T..., représenté par Me Nunes, demande au juge des référés, statuant par application de l'article L. 521-2 du code de justice administrative :

1°) de l'admettre, à titre provisoire, au bénéfice de l'aide juridictionnelle ;

2°) de suspendre l'exécution de l'arrêté du 31 août 2020 par lequel le préfet des Hauts-de-Seine a rendu obligatoire le port du masque dans l'ensemble du département ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat le versement de la somme de 1 500 euros à son conseil au titre des dispositions combinées des articles 37 de la loi du 10 juillet 1991 et L. 761-1 du code de justice administrative ou, à défaut, à lui-même.

Il soutient que :

- l'exécution de l'arrêté porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir et au droit au respect de sa liberté personnelle qui constituent des libertés fondamentales au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ;

. le préfet ne peut imposer le port systématique du masque dans l'espace public alors que rien n'indique que les circonstances locales du département ne garantissent pas le respect des règles de distanciation physique ;

. l'arrêté est contreproductif, dès lors que la grande majorité des contaminations a lieu en espace clos après un contact prolongé et non à l'extérieur ;

. l'obligation du port du masque sur tout le département est une mesure disproportionnée, inadaptée et injustifiée, dès lors qu'elle présente un caractère général et absolu et ne se limite pas aux lieux spécifiques où les règles de distanciation physique ne pourraient être respectées ;

. l'arrêté est illégal, dès lors qu'il se fonde sur l'article 1^{er} du décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020, qui autorise le préfet à prendre des mesures dans l'intérêt de la santé publique alors que ce type de mesure relève uniquement de la compétence du ministre de la santé ;

. cette mesure porte atteinte à son droit au respect de son intégrité physique en l'empêchant de

faire de l'exercice physique du fait de son insuffisance respiratoire ;

- la condition relative à l'urgence est satisfaite, dès lors que l'arrêté en litige affecte gravement et de manière immédiate non seulement sa liberté d'aller et venir mais également celle de la population du département.

Par un mémoire en défense, enregistré le 7 septembre 2020, le préfet des Hauts-de-Seine conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que la condition d'urgence n'est pas remplie et que l'arrêté ne porte pas une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale.

II. Par une requête, enregistrée le 3 septembre 2020 et un mémoire complémentaire, enregistré le 8 septembre, sous le numéro 2008672, Mme A... demande au juge des référés, statuant par application de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, d'ordonner la suspension de l'exécution de l'arrêté du 31 août 2020 par lequel le préfet des Hauts-de-Seine a rendu obligatoire le port du masque dans le département des Hauts-de-Seine.

Elle soutient que :

- la condition relative à l'urgence est satisfaite, dès lors que l'arrêté en litige affecte gravement et de manière immédiate sa liberté d'aller et venir, ainsi que celle des habitants des Hauts-de-Seine.

- la condition d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale est remplie dès lors que :

. l'arrêté prescrit une obligation générale du port du masque sans faire la démonstration préalable de l'impossibilité permanente de respecter la distanciation physique au sein de l'espace public du département ;

. l'obligation de porter un masque ne prend pas en compte les circonstances locales de lieu, de temps et géographiques, notamment les dénivelés des rues Alexandre Coutureau et Charles Lauer à Saint-Cloud, et alors que la période d'application ne saurait dépasser le 30 octobre 2020, date prévue par la loi du 9 juillet 2020 ;

. l'arrêté prévoit une exception pour les personnes pratiquant la course à pied dans les parcs et jardins publics, mais n'en prévoit pas pour les autres sportifs.

Par un mémoire en défense, enregistré le 7 septembre 2020, le préfet des Hauts-de-Seine conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que la condition d'urgence n'est pas remplie et que l'arrêté ne porte pas une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale.

III. Par une requête, enregistrée le 5 septembre 2020, sous le numéro 2008760, M. M... demande au juge des référés, statuant par application de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution de l'arrêté du 31 août 2020 par lequel le préfet des Hauts-de-Seine a rendu obligatoire le port du masque dans l'ensemble du département des Hauts-de-Seine.

Il soutient que :

- l'exécution de l'arrêté porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir et au droit au respect de la liberté personnelle qui constituent des libertés fondamentales au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ;
- . le port du masque dans tous les lieux publics est de nature à décourager les habitants de se déplacer à leur guise dans le département ; en outre, le port d'un masque est particulièrement désagréable et peut provoquer des difficultés physiques notamment pour les personnes âgées et les femmes enceintes ;
- . il n'est pas établi que l'arrêté a été pris sur avis du directeur général de l'agence régionale de santé d'Ile-de-France, ce qui constitue pourtant une garantie essentielle des droits des citoyens ;
- . l'arrêté prononce une obligation générale et absolue, dès lors que le préfet a décidé d'interdire tout déplacement sans masque dans l'espace public du département, sans tenir compte de la diversité des circonstances locales et notamment des différences de densité de population en son sein ;
- la condition relative à l'urgence est satisfaite, dès lors que l'arrêté attaqué porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale d'aller et venir.

Par un mémoire en défense, enregistré le 7 septembre 2020, le préfet des Hauts-de-Seine conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que la condition d'urgence n'est pas remplie et que l'arrêté ne porte pas une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale.

Vu les autres pièces des dossiers.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 ;
- la loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 ;
- le décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 ;
- le décret n°2020-1096 du 28 août 2020 ;
- le code de justice administrative.

La présidente du tribunal a désigné ..., vice-présidente, en application de l'article L. 511-2 du code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience du 8 septembre 2020 à 9 heures.

Ont été entendus au cours de l'audience publique, tenue en présence de ..., greffière d'audience :

- le rapport de ..., vice-présidente ;
- les observations orales de M. T..., de Mme A... et de M. M... qui reprennent leurs

conclusions par les mêmes moyens et demandent à titre subsidiaire qu'il soit enjoint au préfet de prendre un arrêté moins général exemptant de l'obligation du masque l'ensemble des personnes pratiquant des activités sportives et réduisant l'amplitude horaire d'obligation de port du masque ;
- le préfet des Hauts-de-Seine n'étant ni présent ni représenté.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience publique.

Considérant ce qui suit:

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

2. Les requêtes en référé susvisées, n° 2008670, n° 2008672 et n° 2008760, toutes présentées sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, sont dirigées contre le même arrêté préfectoral et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a lieu de les joindre pour statuer par une même ordonnance.

Sur l'admission provisoire à l'aide juridictionnelle :

3. Aux termes de l'article 20 de la loi du 10 juillet 1991 modifiée relative à l'aide juridique : « *Dans les cas d'urgence, (...) l'admission provisoire à l'aide juridictionnelle peut être prononcée soit par le président du bureau ou de la section compétente du bureau d'aide juridictionnelle, soit par la juridiction compétente ou son président (...)* ».

4. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'admettre M. T... au bénéfice de l'aide juridictionnelle provisoire.

Sur la demande en référé :

5. L'article 1^{er} de la loi du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire autorise le Premier ministre, à compter du 11 juillet 2020 et jusqu'au 30 octobre 2020, par décret pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, dans l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19, à « *1° Réglementer ou, dans certaines parties du territoire dans lesquelles est constatée une circulation active du virus, interdire la circulation des personnes et des véhicules, ainsi que l'accès aux moyens de transport collectif et les conditions de leur usage et, pour les seuls transports aériens et maritimes, interdire ou restreindre les déplacements de personnes et la circulation des moyens de transport, sous réserve des déplacements strictement indispensables aux besoins familiaux, professionnels et de santé ;(...)* ». Le II de cet article prévoit qu'il peut habiliter le représentant de l'Etat à prendre toutes les mesures générales ou individuelles d'application de ces dispositions. Le III de cet article prévoit que : « *Les mesures prescrites en application du présent article sont strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu. Il y est mis fin sans délai lorsqu'elles ne sont plus nécessaires* ».

6. Sur le fondement de ces dispositions, le décret du 10 juillet 2020 prescrivant les mesures

générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans les territoires sortis de l'état d'urgence sanitaire et dans ceux où il a été prorogé a défini au niveau national, à son article 1^{er}, les règles d'hygiène et de distanciation sociale, dites « barrières » et habilité le préfet de département à rendre le port du masque obligatoire, sauf dans les locaux d'habitation, lorsque les circonstances locales l'exigent.

En ce qui concerne l'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale :

7. La liberté d'aller et venir et le droit de chacun au respect de sa liberté personnelle, qui implique en particulier qu'il ne puisse subir de contraintes excédant celles qu'imposent la sauvegarde de l'ordre public ou le respect des droits d'autrui, constituent des libertés fondamentales au sens des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative.

8. Le caractère proportionné d'une mesure de police s'apprécie nécessairement en tenant compte de ses conséquences pour les personnes concernées et de son caractère approprié pour atteindre le but d'intérêt général poursuivi. Sa simplicité et sa lisibilité, nécessaires à sa bonne connaissance et à sa correcte application par les personnes auxquelles elle s'adresse, sont un élément de son effectivité qui doivent, à ce titre, être prises en considération.

9. Par l'arrêté en litige en date du 31 août 2020, le préfet des Hauts-de-Seine a rendu le port du masque obligatoire, pour les personnes de onze ans et plus, sur l'ensemble de la voie publique et dans tous les lieux ouverts au public du département, à l'exception de celles circulant à vélo ou à l'intérieur des véhicules et celles pratiquant la course à pied. Le préfet a prévu également que cette obligation ne s'applique pas aux personnes en situation de handicap munies d'un certificat médical justifiant de cette dérogation.

10. Pour justifier cette obligation générale applicable sans distinction sur l'ensemble du territoire des Hauts-de-Seine, le préfet se prévaut, d'une part, de l'aggravation de la situation sanitaire à Paris et dans les départements de la petite couronne et, d'autre part, de la densité de la population dans le département qui ne permettrait pas de garantir le respect des règles de distanciation physique.

11. Il résulte de l'instruction que l'ensemble de l'Ile de France, et notamment le département des Hauts-de-Seine, est effectivement marqué par une recrudescence de la pandémie de covid 19, tous les indicateurs étant très supérieurs à la moyenne nationale ainsi qu'au seuil d'alerte. Cette dégradation des indicateurs a conduit le Premier ministre à classer les Hauts-de-Seine en « zone de circulation active du virus » par décret du 28 août 2020 modifiant le décret précité du 10 juillet 2020. Cette situation impose aux pouvoirs publics de prendre les mesures adaptées pour contenir la propagation de cette pandémie. En l'état actuel des connaissances et des ressources disponibles, et dès lors qu'il apparaît que le port du masque est efficace pour réduire le risque de contamination par le SARS-CoV-2, et même si ce risque est beaucoup moins élevé en plein air, le préfet des Hauts-de-Seine pouvait ainsi légalement imposer le port du masque sur une partie de la voie publique et dans les lieux ouverts au public du département, tout en délimitant des zones suffisamment larges pour englober de façon cohérente les points du territoire caractérisés par une forte densité de personnes ou une difficulté à assurer le respect de la distance physique.

12. Il résulte cependant également de l'instruction que toutes les communes du département ne sont pas caractérisées par la même densité de population, ni par une présence équivalente de centres d'affaires ou de zones d'activités générant de forts déplacements de population sur l'espace public. En particulier, au sein de l'arrondissement d'Antony, les communes d'Antony, Châtenay-Malabry, Sceaux et Clamart ont toutes une densité inférieure à 7 000 habitants au kilomètre carré.

C'est le cas également au sein de l'arrondissement de Boulogne-Billancourt des communes de Meudon, Sèvres, Chaville, Ville d'Avray, Saint-Cloud, Marnes-la-Coquette et Vaucresson comme des communes de Garches, Rueil-Malmaison et Gennevilliers au sein de l'arrondissement de Nanterre. Ainsi, s'il n'est pas contesté que le département des Hauts-de-Seine est le deuxième département français au regard de la densité de la population, avec une moyenne d'un peu plus de 9 000 habitants au kilomètre carré, cette seule constatation ne saurait être regardée comme manifestement suffisante pour justifier une obligation générale de port du masque sur l'ensemble des voies publiques du département, sans aucune prise en compte ni des caractéristiques des différents territoires communaux, ni des zones non caractérisées par une forte densité sur l'espace public.

13. Dans un souci de cohérence nécessaire à l'effectivité de la mesure, le préfet pouvait délimiter des zones cohérentes englobant les points du territoire caractérisés par une forte densité de personnes sur l'espace public, du fait par exemple de l'existence de zones commerciales ou d'activité denses, de la proximité d'une gare ou de la présence d'un autre équipement public drainant de nombreuses personnes. Toutefois, en n'identifiant aucune zone exemptée de l'obligation de port du masque, le préfet a porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'aller et venir et à la liberté personnelle.

14. Si le préfet des Hauts-de-Seine a, par l'arrêté en litige, modifié un précédent arrêté du 28 août 2020 pour exclure de l'obligation de port du masque les cyclistes et les personnes pratiquant la course à pied, les requérants sont fondés à soutenir qu'en ne prévoyant pas une exception plus large pour l'ensemble des personnes pratiquant des activités physiques et sportives en plein air, le préfet a également porté une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale.

15. En revanche, eu égard à l'exigence de lisibilité de la mesure et à la cohérence nécessaire de celle-ci sur tout le territoire, le préfet des Hauts-de-Seine ne peut être regardé comme ayant porté une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale en n'excluant pas de l'obligation du port du masque certaines périodes horaires.

En ce qui concerne l'urgence :

16. L'arrêté contesté porte une atteinte immédiate à la liberté d'aller et venir et à la liberté personnelle des personnes appelées à se déplacer sur l'ensemble du département des Hauts-de-Seine. Il n'apparaît pas, eu égard à ce qui a été dit ci-dessus, qu'un intérêt public suffisant s'attache à son maintien dans son intégralité. La condition d'urgence prévue par les dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, doit, par suite, être également regardée comme remplie.

En ce qui concerne les mesures devant être prescrites :

17. Eu égard aux nécessités, d'une part, de sauvegarder la liberté d'aller et de venir et le droit de chacun au respect de sa liberté personnelle et, d'autre part, d'endiguer la propagation de la pandémie de covid-19, il y a lieu pour le juge des référés, dans les circonstances de l'espèce, d'enjoindre au préfet des Hauts-de-Seine de prendre, au plus tard le jeudi 10 septembre 2020 à 16h, un nouvel arrêté, pour une période déterminée s'achevant au plus tard le 30 octobre 2020, terme de l'habilitation législative. Par cet arrêté, le préfet limitera l'obligation de port du masque à des périmètres permettant d'englober de façon cohérente les lieux caractérisés par une forte densité de personnes ou une difficulté à assurer le respect de la distance physique et exclura de cette obligation l'ensemble des personnes pratiquant des activités physiques et sportives en plein air. A défaut, l'exécution de l'arrêté du 31 août 2020 sera suspendue.

Sur les frais du litige :

18. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat la somme réclamée par Me Nunes au titre des dispositions des articles 37 de la loi du 10 juillet 1991 et L. 761-1 du code de justice administrative.

ORDONNE :

Article 1er : M. T... est admis au bénéfice de l'aide juridictionnelle provisoire.

Article 2 : Il est enjoint au préfet des Hauts-de-Seine de prendre, au plus tard le jeudi 10 septembre 2020 à 16h, un nouvel arrêté, pour une période déterminée s'achevant au plus tard le 30 octobre 2020. Par cet arrêté, le préfet limitera l'obligation de port du masque à des périmètres permettant d'englober de façon cohérente les lieux caractérisés par une forte densité de personnes ou une difficulté à assurer le respect de la distance physique et exclura de cette obligation l'ensemble des personnes pratiquant des activités physiques et sportives en plein air. A défaut, l'exécution de l'arrêté du 31 août 2020 sera suspendue.

Article 3 : Le surplus des conclusions des requêtes est rejeté.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à M. Jean-Charles T..., à Mme Cindy A..., à M. Paul M... et au ministre des solidarités et de la santé.

Copie en sera adressée au préfet des Hauts-de-Seine.