

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LYON**

N° 2006185

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Association « LES ESSENTIALISTES -
REGION AUVERGNE-RHONE-
ALPES »

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Chenevey
Juge des référés

Le juge des référés

Audience du 3 septembre 2020
Ordonnance du 4 septembre 2020

54-035-03
C

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 1^{er} et 3 septembre 2020, l'association « Les Essentialistes - Région Auvergne-Rhône-Alpes », représentée par Me Bracq, demande au juge des référés :

1°) d'ordonner, sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, la suspension de l'exécution :

- l'arrêté du 31 août 2020 par lequel le préfet du Rhône, pour prévenir les risques de propagation de l'épidémie de covid-19, a imposé le port du masque de protection sur la voie publique ou dans les lieux ouverts au public, pour les personnes âgées de onze ans au moins, sur le territoire de la ville de Lyon, pendant la période du 1^{er} au 15 septembre 2020 ;

- de l'arrêté du 31 août 2020 par lequel le préfet du Rhône, pour prévenir les risques de propagation de l'épidémie de covid-19, a imposé le port du masque de protection sur la voie publique ou dans les lieux ouverts au public, pour les personnes âgées de onze ans au moins, sur le territoire de la ville de Villeurbanne, pendant la période du 1^{er} au 15 septembre 2020 ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat le paiement d'une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les arrêtés litigieux portent atteinte à la liberté individuelle et à la liberté d'aller et venir ; par ailleurs, l'obligation de porter un masque de protection expose les administrés à des dangers, du fait de la contamination par l'emploi de masques inefficaces ou par des masques jetés dans la rue, du relâchement des gestes barrières et de l'augmentation des

violences liées à cette obligation ; il existe donc une urgence manifeste et caractérisée à suspendre l'exécution des arrêtés attaqués ;

- ces arrêtés, qui réglementent la fréquentation de certains secteurs, portent atteinte à la liberté individuelle et à la liberté d'aller et venir, qui constituent des libertés fondamentales, et ce d'autant plus qu'ils présentent un caractère général et absolu ;

- le préfet n'était pas compétent pour édicter les arrêtés attaqués, dès lors que le législateur, par l'article 1^{er} de la loi du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, n'a pas épuisé sa compétence au regard des impératifs découlant de la Constitution en se bornant à prévoir que le Premier ministre peut habiliter les préfets à prendre des mesures générales ou individuelles, lorsque les circonstances l'exigent ;

- l'obligation litigieuse est disproportionnée et n'est pas justifiée par des circonstances locales ; en effet, les chiffres relatifs à la mortalité liée au virus SARS-CoV-2 sont en baisse et le taux de positivité à ce virus est stable, de même que le nombre d'admissions en réanimation de patients infectés ; les services hospitaliers ne peuvent dès lors être considérés comme étant en tension ; un risque d'engorgement ou de tension de ces services n'est pas démontré ; aucune donnée vérifiable n'est avancée par le préfet pour les villes de Lyon et Villeurbanne ; les foyers de contamination ne sont pas des lieux publics ouverts ; enfin, le préfet aurait pu se borner à prendre des mesures de recommandation à l'égard des personnes les plus fragiles ;

- l'obligation litigieuse est inefficace ; en effet, aucun descriptif du masque de protection n'est apporté, alors que seuls les masques de type FFP2 ou comportant des capacités de filtration équivalentes sont efficaces ; il n'est pas possible de contrôler la qualité et la propreté des masques utilisés, ce qui est susceptible d'entraîner des risques de contamination ; l'efficacité du port d'un masque à l'extérieur n'est pas démontrée ;

- les arrêtés litigieux comportent des effets néfastes ; en effet, ils induisent des comportements mettant en danger les administrés, comme le montre la très forte augmentation des faits divers violents liés au port du masque ; des effectifs de police sont mobilisés pour assurer le respect de ces arrêtés ; enfin, les masques favorisent la commission d'infraction et ralentissent l'identification des délinquants.

Par un mémoire, enregistré le 1^{er} septembre 2020, le préfet du Rhône conclut au rejet de la requête.

Il soutient que :

- la requête ne comporte aucune indication circonstanciée permettant de justifier de l'urgence de la mesure demandée de suspension des arrêtés litigieux, lesquels permettent de freiner la propagation du virus ;

- aucune atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale n'est démontrée ; en effet, la situation est très préoccupante dans le département du Rhône, qui connaît une évolution croissante du taux d'incidence et a été classé en zone de circulation active du virus, dite zone rouge, par le décret du 28 août 2020 ; l'obligation en litige est proportionnée et limitée dans le temps et l'espace ; c'est au contraire l'absence de port du masque qui contreviendrait à la liberté d'aller et venir, du fait de l'exposition de toutes les personnes à des risques pathologiques ;

- les arrêtés attaqués ne sont pas entachés d'incompétence, dès lors que le décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 confère au préfet le pouvoir d'imposer le port du masque ;

- l'obligation imposée par les arrêtés attaqués est proportionnée aux nécessités de la santé publique ; en effet, ces arrêtés concernent les deux villes de la métropole de Lyon qui comportent une densité de population excédant 10 000 habitants au km² et qui sont caractérisées par des flux importants de population autour des pôles commerciaux et de

transports publics ; par ailleurs, trois foyers de contagion ont été identifiés à Lyon et un à Villeurbanne ;

- les caractéristiques techniques du masque de protection sont précisées par l'arrêté auquel renvoie l'annexe 1 au décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 ; plusieurs publications scientifiques confirment son efficacité ; le port du masque de protection constitue ainsi une des mesures barrières primordiales permettant de lutter efficacement contre l'épidémie de covid-19.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- le code de la sécurité intérieure ;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;
- la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 ;
- la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions ;
- la loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire ;
- le décret n° 2020-860 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 ;
- le code de justice administrative.

Le président du tribunal a désigné M. Chenevey, président de la 7^{ème} chambre, pour statuer sur les demandes de référé.

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendues au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Chenevey, qui a soulevé le moyen d'ordre public tiré de l'irrecevabilité du moyen tiré de l'incompétence du préfet du Rhône pour prendre les arrêtés attaqués, dès lors que ce moyen, qui revient à contester la constitutionnalité des dispositions de la loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020, n'a pas été présenté par un mémoire distinct ;
- Me Bracq, pour l'association « Les Essentialistes - Région Auvergne-Rhône-Alpes », qui a repris les faits, moyens et conclusions exposés dans la requête, en précisant en outre que :
 - . en réponse audit moyen d'ordre public, que le décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 est lui-même contraire à la Constitution ;
 - . la pièce rédigée en anglais produite en défense devra être écartée des débats ; l'origine d'une autre pièce n'est pas précisée ; certains éléments statistiques sont postérieurs aux arrêtés attaqués ;
 - . toute atteinte à une liberté individuelle révèle nécessairement une situation d'urgence ;
 - . les maires de Lyon et Villeurbanne n'ont pas été consultés ;
- Mme D., secrétaire générale de la préfecture du Rhône, et M. G., délégué territorial de l'agence régionale de santé, pour le préfet du Rhône, qui ont repris les faits, moyens et conclusions exposés dans le mémoire en défense, en précisant en outre :

. le contexte dans lequel sont intervenus les arrêtés contestés, notamment marqué par une forte augmentation des taux d'incidence et de positivité dans le département du Rhône, et en particulier dans les villes de Lyon et Villeurbanne, les objectifs poursuivis par l'Etat, qui sont de limiter la propagation du virus, de protéger les personnes les plus vulnérables et d'éviter un nouveau confinement, la stratégie globale de lutte contre l'épidémie de covid-19 et la méthode employée ;

. que, compte tenu de l'accélération de la circulation du virus, du caractère diffus de cette progression et de la nécessité de s'adapter en permanence à l'évolution de la situation, il n'est pas possible de localiser de manière suffisamment stable dans le temps des secteurs dans lesquels s'appliquerait l'obligation du port du masque ; il est par ailleurs nécessaire de rendre lisible le message adressé à la population ;

. que les services hospitaliers ont été mis en alerte.

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

Considérant ce qui suit :

1. L'association « Les Essentialistes - Région Auvergne-Rhône-Alpes » demande au juge des référés du tribunal d'ordonner, sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, la suspension de l'exécution, en premier lieu, de l'arrêté du 31 août 2020 par lequel le préfet du Rhône, pour prévenir les risques de propagation de l'épidémie de covid-19, a imposé le port du masque de protection sur la voie publique ou dans les lieux ouverts au public, pour les personnes âgées de onze ans au moins, sur le territoire de la ville de Lyon, pendant la période du 1^{er} au 15 septembre 2020, en second lieu, de l'arrêté, également pris le 31 août 2020, par lequel le préfet a imposé une même obligation, pendant la même période, sur le territoire de la ville de Villeurbanne.

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

3. La mise en œuvre de la protection juridictionnelle particulière instituée par l'article L. 521-2 précité du code de justice administrative implique qu'il soit satisfait, non seulement à la condition d'urgence inhérente à la procédure de référé, mais également que l'illégalité commise par une personne publique revête un caractère manifeste et ait pour effet de porter une atteinte grave à une liberté fondamentale.

Sur la demande de l'association requérante tendant à ce qu'une pièce produite par le préfet du Rhône soit écartée des débats :

4. Aucun texte ni aucune règle générale de procédure n'interdit au juge de tenir compte d'une pièce produite au cours de l'instruction alors même qu'elle est rédigée en langue anglaise. La demande de l'association requérante tendant à ce que la pièce n° 11 produite par le préfet du Rhône (« Etude Lancet ; 1^{er} juin 2020 ») soit écartée des débats ne peut, par suite, être accueillie.

Sur la condition tenant à l'existence d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale :

5. La loi du 23 mars 2020 a déclaré l'état d'urgence sanitaire pour une durée de deux mois à compter de son entrée en vigueur sur l'ensemble du territoire national. Cet état d'urgence sanitaire a été prorogé jusqu'au 10 juillet inclus par la loi du 11 mai 2020. Aux termes de l'article 1^{er} de la loi susvisée du 9 juillet 2020, organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire : « I. - A compter du 11 juillet 2020, et jusqu'au 30 octobre 2020 inclus, hors des territoires mentionnés à l'article 2, le Premier ministre peut, 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 : / 1° Réglementer ou, dans certaines parties du territoire dans lesquelles est constatée une circulation active du virus, interdire la circulation des personnes (...); / 3° Sans préjudice des articles L. 211-2 et L. 211-4 du code de la sécurité intérieure, réglementer les rassemblements de personnes, les réunions et les activités sur la voie publique et dans les lieux ouverts au public ; / (...). II. - Lorsque le Premier ministre prend des mesures mentionnées au I, il peut habiliter le représentant de l'Etat territorialement compétent à prendre toutes les mesures générales ou individuelles d'application de ces dispositions. / Lorsque les mesures prévues au même I doivent s'appliquer dans un champ géographique qui n'excède pas le territoire d'un département, le Premier ministre peut habiliter le représentant de l'Etat dans le département à les décider lui-même. Les décisions sont prises par ce dernier après avis du directeur général de l'agence régionale de santé. Cet avis est rendu public. / (...) III. - 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. (...) ». Aux termes de l'article 1^{er} du décret susvisé 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 : « I. - Afin de ralentir la propagation du virus, les mesures d'hygiène définies en annexe 1 au présent décret et de distanciation sociale, incluant la distanciation physique d'au moins un mètre entre deux personnes, dites barrières, définies au niveau national, doivent être observées en tout lieu et en toute circonstance. / II. - Les rassemblements, réunions, activités, accueils et déplacements ainsi que l'usage des moyens de transports qui ne sont pas interdits en vertu du présent décret sont organisés en veillant au strict respect de ces mesures. Dans les cas où le port du masque n'est pas prescrit par le présent décret, le préfet de département est habilité à le rendre obligatoire, sauf dans les locaux d'habitation, lorsque les circonstances locales l'exigent. » Aux termes de l'annexe 1 de ce même décret : « (...) Les masques doivent être portés systématiquement par tous dès lors que les règles de distanciation physique ne peuvent être garanties. / (...) ».

6. L'association requérante fait valoir que le préfet n'était pas compétent pour édicter les arrêtés attaqués, dès lors que le législateur, par l'article 1^{er} de la loi du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, n'a pas épuisé sa compétence, au regard des impératifs découlant de la Constitution, en se bornant à renvoyer à un décret du Premier ministre pour habiliter les préfets à prendre certaines mesures. Toutefois, l'association n'a pas présenté une question prioritaire de constitutionnalité par un mémoire distinct, comme l'impose l'article 23-1 de l'ordonnance susvisée du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel. Par suite, ce moyen n'est pas recevable et ne peut qu'être écarté.

7. Il résulte des termes mêmes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative que l'usage par le juge des référés des pouvoirs qu'il tient de cet article est subordonné au caractère grave et manifeste de l'illégalité à l'origine d'une atteinte à une liberté fondamentale. La circonstance que les arrêtés litigieux n'auraient pas été précédés d'une consultation des maires des communes de Lyon et Villeurbanne, n'est, en tout état de cause, pas de nature à caractériser une illégalité de cette nature.

8. L'association « Les Essentialistes - Région Auvergne-Rhône-Alpes » soutient que l'obligation du port du masque de protection sur tout le territoire des communes de Lyon et Villeurbanne n'est pas justifiée, présente un caractère disproportionné et que l'efficacité du masque dans la lutte contre la propagation de l'épidémie de covid-19 n'est pas démontrée.

9. Toutefois, l'arrêté attaqué qui concerne la ville de Lyon relève, notamment, que, dans cette ville, sur les trois dernières semaines (32 à 34), lors de tests de dépistage du virus SARS-CoV-2, le taux d'incidence hebdomadaire est passé de 17,24 à 77,89 pour 100 000 habitants. L'arrêté attaqué qui concerne la ville de Villeurbanne mentionne quant à lui que, sur ces mêmes semaines, le taux d'incidence hebdomadaire est passé de 8,1 à 132 pour 100 000 habitants. Le seuil d'alerte de 50 pour 100 000 habitants a ainsi été dépassé et le département du Rhône fait désormais l'objet d'un classement en zone de circulation active du virus, depuis la modification de l'annexe 2 du décret n° 2020-860 du 10 juillet 2020 par le décret n° 2020-1096 du 28 août 2020. Par ailleurs, dans son avis du 23 juillet 2020 relatif à l'actualisation des connaissances scientifiques sur la transmission du virus SARS-CoV-2 par aérosols et des recommandations sanitaires, que visent les arrêtés litigieux, le Haut conseil de la santé publique relève que l'efficacité des masques dits « grands publics » a été établie et recommande le port de tels masques en cas de rassemblements avec une forte densité de personnes en extérieur. Dans son avis du 28 août 2020, également visé par ces arrêtés, l'agence régionale de santé considère également que le port du masque est justifié. L'association requérante n'apporte aucun élément probant de justification pour contester ces différents constats. Enfin, en tout état de cause, elle ne verse au dossier aucun élément sérieux de justification pour établir que, comme elle le soutient, le port du masque a des conséquences négatives importantes pour la santé et la sécurité publiques.

10. Dans ces conditions, eu égard à la nécessité d'endiguer la propagation de l'épidémie de covid-19, et compte tenu également du fait que la contrainte imposée présente un caractère mesuré, le port du masque était susceptible d'être imposé dans les villes de Lyon et Villeurbanne par le préfet du Rhône, en application des dispositions citées au point 5 ci-dessus, et ce même si, comme le fait valoir la requérante, à la date des arrêtés attaqués, les services hospitaliers de réanimation n'étaient pas en tension en raison du nombre d'admissions de patients infectés par le virus SARS-CoV-2.

11. Toutefois, l'obligation en litige imposée par les arrêtés attaqués s'applique toute la journée et sur l'ensemble du territoire des villes de Lyon et Villeurbanne. En défense, le préfet du Rhône n'avance aucun élément convaincant de justification pour expliquer les raisons pour lesquelles il serait nécessaire d'imposer le port du masque de protection d'une manière aussi générale et absolue, alors que, notamment, dans l'avis précité du 23 juillet 2020 auquel se réfère lui-même le préfet, le Haut conseil de la santé publique a seulement recommandé le port du masque en cas de rassemblements avec une forte densité de personnes en extérieur. A cet égard, contrairement à ce qui a été soutenu à la barre, l'accélération de la circulation du virus et le fait que cette progression présente un caractère diffus ne sauraient justifier l'obligation de porter un masque dans des lieux extérieurs dans lesquels n'existe, du

fait de l'absence habituelle de concentration de population, aucun risque particulier de contamination.

12. Par suite, les arrêtés contestés portent, dans cette mesure, à la liberté d'aller et venir et au droit de chacun au respect de sa liberté personnelle une atteinte grave et manifestement illégale.

Sur la condition d'urgence :

13. Les arrêtés attaqués portent une atteinte immédiate à la liberté d'aller et venir et à la liberté personnelle des personnes appelées à se déplacer sur le territoire des deux communes dans lesquelles il s'applique. Il n'apparaît pas, notamment pour les motifs exposés aux points précédents, qu'un intérêt public suffisant s'attache au maintien de ces arrêtés dans leur intégralité et jusqu'au 15 septembre 2020. La condition d'urgence prévue par l'article L. 521-2 du code de justice administrative est, par suite, également remplie.

Sur les mesures devant être prescrites :

14. Eu égard aux nécessités, d'une part, de sauvegarder la liberté d'aller et venir et le droit de chacun au respect de sa liberté personnelle et, d'autre part, d'endiguer la propagation de l'épidémie de covid-19, il y a lieu pour le juge des référés, dans les circonstances de l'espèce, d'enjoindre au préfet du Rhône de modifier les arrêtés litigieux ou d'édicter de nouveaux arrêtés, afin d'exclure de l'obligation du port du masque, d'une part, les lieux des communes concernées qui ne sont pas caractérisés par une forte densité de population ou par des circonstances locales susceptibles de favoriser la diffusion du virus SARS-CoV-2, d'autre part, les périodes horaires durant lesquelles aucun risque particulier de propagation de ce virus n'existe. Ces arrêtés devront être pris et publiés au plus tard le mardi 8 septembre 2020 à 12 heures. A défaut, l'exécution des arrêtés attaqués sera suspendue à compter de cette échéance.

Sur les frais liés au litige :

15. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat une somme de 1 200 euros au titre des frais exposés par l'association requérante et non compris dans les dépens.

ORDONNE :

Article 1^{er} : Il est enjoint au préfet du Rhône de modifier les arrêtés litigieux ou d'édicter de nouveaux arrêtés, afin d'exclure de l'obligation du port du masque, d'une part, les lieux des communes concernées qui ne sont pas caractérisés par une forte densité de population ou par des circonstances locales susceptibles de favoriser la diffusion du virus SARS-CoV-2, d'autre part, les périodes horaires durant lesquelles aucun risque particulier de propagation de ce virus n'existe. Ces arrêtés devront être pris et publiés au plus tard le mardi 8 septembre 2020 à 12 heures.

Article 2 : Si le préfet du Rhône n'a pas pris les mesures prévues à l'article 1^{er} de la présente ordonnance avant le mardi 8 septembre 2020 à 12 heures, l'exécution des arrêtés du 31 août 2020 sera suspendue à compter de cette échéance.

Article 3 : L'Etat versera une somme de 1 200 euros à l'association « Les Essentialistes - Région Auvergne-Rhône-Alpes » au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à l'association « Les Essentialistes - Région Auvergne-Rhône-Alpes » et au ministre de l'intérieur.

Copie en sera adressée pour information au préfet du Rhône.

Fait à Lyon le 4 septembre 2020.

Le juge des référés

La greffière

J.-P. Chenevey

K. Ethevenard

La République mande et ordonne au ministre de l'intérieur, en ce qui le concerne, ou à tous huissiers de justice à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition,
Un greffier