

CONCLUSIE

Politierechtbank te

Zitting van

Notitienummer

Voor:, Belg, geboren te ... op ... , ...van beroep, nummer Rijksregister, wonende te,
beklaagde, hierna "concluant" genoemd;

Tegen: Openbaar Ministerie.

Alleen de Koning is bevoegd om de inzake civiele bescherming te nemen (verordenende) maatregelen vast te stellen. De federale wetgever kan geen verordenende bevoegdheid delegeren aan een minister. Het recht op privéleven kan alleen beperkt worden door een wet. In de Europese Unie heeft eenieder het recht om een beroep of een economische activiteit uit te oefenen en de wezenlijke inhoud van dat recht moet steeds geëerbiedigd worden. Aan het Grondwettelijk Hof en aan het Hof van Justitie van de Europese Unie moeten prejudiciële vragen gesteld worden.

I. DE FEITEN

1. Concluant wordt vervolgd wegens overtreding van een ministerieel besluit houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken.

II. IN RECHTE

A. INLEIDENDE OPMERKINGEN

1. Verordeningen moeten gemotiveerd worden en moeten de rechtsgrond vermelden waarop zij gesteund zijn

2. Ieder besluit van een administratieve overheid, zelfs een reglementair besluit, moet gemotiveerd worden, met opgave van de rechtsgrond, die de hoven en de rechtbanken niet mogen aanvullen: "Alle administratieve rechtshandelingen moeten materieel gemotiveerd zijn. De administratieve rechtshandelingen met individuele strekking moeten zowel materieel als formeel gemotiveerd worden" (J. VANDE LANOTTE en J. DUJARDIN, Basisbegrippen publiekrecht, Brugge, Die Keure, 2004, 225 en E. DE LUYCK, De toepassing van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur bij contractuele personeelsleden in de publieke sector, masterproef van de opleiding 'Master in de rechten', UGent, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, academiejaar 2011 – 2012, Promotor: Prof. Willy Van Eeckhoutte, nr.

20, p. 14 ¹, waar naar J. VANDE LANOTTE en J. DUJARDIN wordt verwezen). Deze regel wordt evenwel niet door alle rechters aanvaard (zie bv. Rb. Brussel (34^{ste} kamer, 28 juni 2019 ²), volgens verzoekers ten onrechte.

3. De *ratio legis* van de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wordt door het Grondwettelijk Hof gekoppeld aan artikel 159 van de Grondwet en artikel 14 van de wetten op de Raad van State. Door “de uitdrukkelijke motivering op te leggen, beoogt de wet niet de organisatie en de werkwijze van het bestuur, maar de bescherming van de bestuurdde. Zij is van die aard dat zij de jurisdictionele toetsing van de bestuurshandelingen, die is verankerd in artikel 159 van de Grondwet en georganiseerd in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, versterkt” (arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 55/2001 van 8 mei 2001, B. 4). Artikel 159 van de Grondwet en artikel 14 van de wetten op de Raad van State hebben zowel betrekking op individuele akten als op verordeningen. De uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (besluiten van administratieve overheden) moet dus ook gelden voor reglementaire besluiten.

4. In verband met het toepassingsgebied van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft het Grondwettelijk Hof gesteld:

“De vereiste van uitdrukkelijke motivering voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 versterkt de bescherming van de bestuurdde, alsook de jurisdictionele controle van de bestuurshandelingen door de Raad van State.

Vermits de wetgever de bestuurshandelingen van de wetgevende vergaderingen of hun organen met betrekking tot hun personeel heeft onderworpen aan hetzelfde rechtsbeschermingsstelsel als datgene dat van toepassing is op de handelingen van de bestuurlijke overheden, is het niet verantwoord dat de uitdrukkelijke motiveringsplicht niet op de eerstgenoemde van toepassing zou worden geacht. Naast het feit dat de personeelsleden van de wetgevende vergaderingen of hun organen verstoken zouden blijven van een waarborg tegen de mogelijke willekeur, zou de ontstentenis van uitdrukkelijke motiveringsplicht het de Raad van State onmogelijk maken een doeltreffende toetsing uit te oefenen.

Uit wat voorafgaat volgt dat, voor zover de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij de bestuurshandelingen van de wetgevende vergaderingen of van hun organen met betrekking tot de leden van hun personeel niet in haar toepassingsgebied opneemt, ze niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet” (arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 17/2004 van 29 januari 2004, B.6.2 en B.7).

Het toepassingsgebied van de wet van 29 juli 1991 kan dus, ten gevolge van haar grondwetsconforme interpretatie, verruimd worden. Dat toepassingsgebied moet, teneinde het gelijkheidsbeginsel te eerbiedigen, in die zin geïnterpreteerd worden dat reglementaire besluiten in hun motivering ten minste hun rechtsgrond moeten vermelden, een rechtsgrondvermelding die de rechters niet kunnen verruimen.

5. In de Cahiers de Recherche sur les Droits Fondamentaux werd geschreven: “Un principe général de droit a en effet toujours existé en Belgique, principe selon lequel toute décision administrative devait être supportée par des motifs acceptables aussi bien en fait qu’en droit. Cette obligation est connue sous le nom d’obligation de motivation matérielle. En outre, une loi fédérale générale impose de motiver formellement toute décision administrative de portée individuelle, que cette décision emporte des conséquences favorables ou défavorables pour son destinataire” (In België heeft altijd een

¹ https://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/001/891/910/RUG01-001891910_2012_0001_AC.pdf

² <https://www.bourtembourg.be/civ-bruxelles-34e-ch-28-juin-2019-taxe-communale-sur-les-lieux-de-prostitution-en-vitrine-motivation-et-principe-degalite/>

algemeen rechtsbeginsel bestaan volgens hetwelk iedere administratieve beslissing ondersteund moet worden door aanvaardbare motieven die betrekking hebben zowel op de feiten als op het recht. Deze verplichting is bekend onder de naam materiële motiveringsplicht.

Bovendien verplicht een federale wet de formele motivering van iedere administratieve beslissing met individuele strekking) (S. VAN GARSSE en Y. MARIQUE, *La motivation des actes administratifs en droit belge*, Cahiers de Recherche sur les Droits Fondamentaux, 17, 2019, pp. 69 - 75).³

6. De afdeling wetgeving van de Raad van State schrijft dan ook in zijn *Beginnelsen van wetgevingstechniek* in verband met "Teksten van intern recht en artikelen die als rechtsgrond van een besluit moeten worden vermeld" : "Verwijs naar alle teksten van intern recht alsmede naar de artikelen ervan, en zelfs naar de onderverdelingen ervan, die de precieze rechtsgrond opleveren voor het besluit" (Raad van State, *Beginnelsen van de wetgevingstechniek*. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, 2008, nr. 23, p. 40).

7. In verband met politiebepsluiten, verordeningen, van de burgemeesters gaf de Vereniging van Steden en Gemeenten de volgende raad aan de burgemeesters: "Opletten dus bij de motivering van het [polite]besluit, **de wettelijke grond duidelijk aangeven** en indien nodig de voorgeschreven formaliteiten vervullen" (Vincent Ramelot – Nieuwsbrief-Brussel nr. 2 – maart 2003, p. 1).

2. De rechters mogen alleen rekening houden met de in de verordeningen formeel uitgedrukte motieven en dus ook alleen met de daarin formeel uitgedrukte rechtsgronden

8. Volgens de Raad van State "mag enkel met de formeel uitgedrukte motieven rekening worden gehouden" (zie bv. R.v.St., arrest nr. 247.391 van 10 april 2020, p. 9).

De rechters mogen inderdaad, tevens in de lijn van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, de in het bestreden besluit vermelde motieven niet aanvullen, omdat de rechtsonderhorigen het recht hebben kennis te nemen van de motieven die de beslissing verantwoorden door de vermelding ervan in de handeling zelf: "[het recht] van elke belanghebbende derde, om onmiddellijk kennis te nemen van de motieven die de beslissing verantwoorden door de vermelding ervan in de handeling zelf. Het recht op de uitdrukkelijke motivering maakt het mogelijk het jurisdictionele toezicht op de bestuurshandelingen met individuele draagwijdte en de inachtneming van het beginsel van de wapengelijkheid in het kader van het administratief contentieux te versterken ... De uitdrukkelijke motiveringsplicht, die de bestuurde in staat moet stellen te beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt, zou zijn doel voorbijschieten indien die bestuurde de motieven die de beslissing verantwoorden pas te weten kan komen nadat hij beroep heeft ingesteld" (arrest van het Grondwettelijk Hof nr.74/2014 van 8 mei 2014, B.9.5).

9. Bij het beoordelen van de wettelijkheid van de bestreden ministeriële besluiten mag men, om de hierna opgegeven redenen, alleen rekening houden met de in die besluiten uitdrukkelijk vermelde rechtsgronden: artikel 4 van de wet van 31 december 1963, de artikelen 11 en 42 van de wet van 5 augustus 1992 en de artikelen 181, 182 en 187 van de wet van 15 juni 2007 en, voor wat het ministerieel besluit van betreft, met artikel 23 van de Grondwet.

10. Nu artikel 15 van het EVRM ("In tijd van oorlog of in geval van enig andere algemene noodtoestand, welke het bestaan van het volk bedreigt, kan iedere Hoge Verdragsluitende Partij maatregelen nemen welke afwijken van zijn verplichtingen, ingevolge dit Verdrag") niet vermeld wordt in de motieven van de bestreden ministeriële besluiten, heeft de Belgische Regering dat artikel niet toegepast. Bovendien moet een regering, die artikel 15 van het EVRM wil toepassen, haar besluit

³ <https://journals.openedition.org/crdf/3710>

notificeren, mededelen aan de secretaris-generaal van de Raad van Europa (EHRM, 18 december 1996, Aksoy t. Turkije, zie inzonderheid § 85). Dat op voorwaarde dat de toepassing van artikel 15 van het EVRM bestaanbaar zou zijn met artikel 187 van de Grondwet ("De Grondwet kan noch geheel, noch ten dele worden geschorst").

3. Het beginsel van het ene en ondeelbare reglementaire besluit

11. Artikel 159 van de Grondwet ("De hoven en rechtbanken passen de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen") laat de rechters toe een verordening slechts gedeeltelijk niet toe te passen. Het gelijkheidsbeginsel eist echter dat men rekening houdt met het "beginsel van het ene en ondeelbare reglementaire besluit". Een burger mag niet strenger behandeld worden wanneer hij zich wendt tot de rechterlijke macht dan wanneer hij zich zou richten tot de Raad van State.

12. Het "beginsel van het ene en ondeelbare reglementaire besluit" wordt verwoord in de rechtspraak van de Raad van State, bijvoorbeeld in R.v.S, nr. 230.193 van 13 februari 2015, punt 9, pp. 8 – 9: "Het bestreden besluit is een reglementair besluit. Het is derhalve in beginsel één en ondeelbaar. Dit impliceert dat wanneer de Raad van State heeft vastgesteld dat in een ontvankelijk annulatieberoep een gegrond middel wordt aangevoerd, hij in beginsel het bestreden besluit in zijn geheel vernietigt. Wanneer, in afwijking van het voornoemde beginsel wordt overgegaan tot een gedeeltelijke vernietiging van het bestreden besluit, moet aan twee voorwaarden worden voldaan. In de eerste plaats moet blijken dat de gedeeltelijke vernietiging aan verzoeker volledige genoegdoening geeft in het licht van het door hem aangevoerde belang. Vervolgens moet komen vast te staan dat het vernietigde gedeelte kan worden afgesplitst van de rest van het bestreden besluit en dat de overheid, ook afgezien van het afgesplitste gedeelte, voor het overige dezelfde beslissing zou hebben genomen. Er anders over oordelen, zou tot gevolg hebben dat de Raad van State zich op het domein van de beleidsuitoefening van de betrokken overheid zou begeven en zou overgaan tot hervorming van het besluit waarvan het betreffende gedeelte een onlosmakelijk onderdeel is, vermits het bestreden besluit voor het overige hoe dan ook zou blijven bestaan".

In punt 12 op p. 10 van hetzelfde arrest nr. 230.193 leest men: "Uit wat voorafgaat, volgt dat de bepalingen van het bestreden besluit een ondeelbaar geheel vormen, zodat de mogelijke onwettigheid van de bestreden overgangsmaatregelen meteen het volledige bestreden besluit kan onwettig maken. De verzoekende partij kan derhalve in dit opzicht een voordeel halen uit de gehele vernietiging ervan. Het enkele feit dat de overgangsregeling thans haar uitwerking heeft gehad, onttrekt tot slot omwille van het ondeelbaar karakter van het besluit, aldus evenmin het actueel belang aan de verzoekende partij."

13. Een gedeeltelijke vernietiging of niet-toepassing van de bestreden ministeriële besluiten zou aan conculant geen volledige genoegdoening geven in het licht van het door hem te dezen aangevoerde belang. Conculant wil leven in een zo normaal mogelijk functionerende samenleving zonder de beperkingen die de bestreden ministeriële besluiten op onwettelijke wijze trachten op te leggen. Hij wil zich zowel bij dag als bij nacht vrij kunnen verplaatsen op de openbare weg en horecazaken bezoeken zoals voorheen. Hij wil toegang hebben tot alle soorten winkels. Hij wil zijn haar kunnen laten knippen, menselijke contacten onderhouden met alle personen van zijn keuze. Hij wil dat de beginselen van de rechtsstaat geëerbiedigd worden. Hij mag niet slechter behandeld worden dan diegene die de vernietiging vraagt van de bestreden ministeriële besluiten aan de Raad van State.

14. Zelfs indien een bepaling op grond waarvan conculant niet wordt vervolgd onwettig wordt bevonden, moet hij vrijgesproken worden, tenzij het openbaar ministerie bewijst 1°) dat de gedeeltelijke onwettigverklaring van de gelaakte ministeriële besluiten aan conculant volledige genoegdoening geeft in het licht van het door hem aangevoerde belang en 2°) dat het onwettelijk

bevonden gedeelte kan worden afgesplitst van de rest van het gelaakte besluit en dat de overheid, ook afgezien van het afgesplitste gedeelte, voor het overige dezelfde beslissing zou hebben genomen.

4. De vergeten wet van 27 maart 2020 die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II)

15. De relevante bepalingen van de wet van 27 maart 2020 die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II) luiden als volgt:

“Art. 2. - Teneinde het België mogelijk te maken te reageren op de coronavirus COVID-19 epidemie of pandemie en de gevolgen ervan op te vangen, kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de in artikel 5, § 1, 1° tot 8°, bedoelde maatregelen nemen.

Zo nodig kunnen deze maatregelen een terugwerkende kracht hebben, die echter niet verder kan teruggaan dan 1 maart 2020.

Art. 3. - De koninklijke besluiten genomen krachtens deze wet mogen geen afbreuk doen aan de koopkracht van de gezinnen en aan de bestaande sociale bescherming.

Art. 4. - De koninklijke besluiten genomen krachtens deze wet mogen de bijdragen aan de sociale zekerheid, de belastingen, de taksen en rechten, niet aanpassen, opheffen, wijzigen of vervangen, inzonderheid de grondslag, het tarief en de belastbare verrichtingen.

Art. 5. - § 1. Met het oog op de in artikel 2, eerste lid, bedoelde doelstellingen, kan de Koning maatregelen nemen om:

1° de verdere verspreiding van het coronavirus COVID-19 onder de bevolking tegen te gaan, met inbegrip van de handhaving van de volksgezondheid en de openbare orde;

16. De regeling vervat in de wet van 27 maart 2020 die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II), werd niet verlengd. Van de wet werd geen gebruik gemaakt. Hieruit blijkt een gevaarlijke geestesgesteldheid van de ministers van de federale regering. Zij leggen de bestaande wetten gewoon naast zich neer.

5. De minister van Binnenlandse Zaken over de arresten van de Raad van State in verband met haar ministeriële besluiten

17. Minister van Binnenlandse Zaken Verlinden schreef op Twitter: “Raad van State bevestigt geldigheid van het Ministerieel Besluit”.⁴ Dat is een verkeerde stelling. De Raad van State kan alleen zeggen dat de voor hem aangevoerde middelen tegen de coronabesluiten falen of niet ernstig zijn. Hij verklaart nooit dat een besluit wettig is. De in deze conclusie ontwikkelde middelen werden nog niet door de Raad van State behandeld.

B. DE MIDDELEN AANGEVOERD TEGEN DE WETTIGHEID VAN DE MINISTERIËLE BESLUITEN MET CORONAMAATREGELEN

18. De ministeriële besluiten houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken zijn verordeningen en zijn onwettig, want strijdig met artikel 2 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, dat alleen de Koning bevoegd maakt (§ 1), met de artikelen 33 en 37 van de Grondwet waaruit de ongrondwettelijkheid van een

⁴ https://twitter.com/AnneliesVI/status/1321518846721826817?fbclid=IwAR0PiLhOjG7N_YchVFGjyN6SGm-s7RJef4UgmAcgx1SNcV82Z4QzL5ZjVZk

delegatie van bevoegdheden door de federale wetgever aan een minister volgt (§ 2), en met artikel 22, eerste lid, van de Grondwet, dat bepaalt dat voor elke beperking van het recht op privéleven een federale wet vereist is en het recht op privéleven, in de zin van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, ook “het recht op een ‘ sociaal privéleven ’ ” omvat (zie bv. EHRM, grote kamer, 5 september 2015, Bărbulescu t. Roemenië, §§ 70 – 71) (§ 3).

De ministeriële besluiten houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken schenden eveneens de artikelen 6 van het VEU, 7, 15, 16 en 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en het door de rechtsorde van de Europese Unie erkende recht op vrije beroepsoefening en vrijheid om een economische of een handelsactiviteit uit te oefenen (§ 4).

§ 1. - Schending van artikel 2 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, dat alleen de Koning bevoegd maakt

19. Volgens artikel 2 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming is alleen de Koning bevoegd om de inzake civiele bescherming te nemen maatregelen van verordenende aard vast te stellen (advies van de Raad van State van 4 juli 1962 bij het voorontwerp van wet betreffende de civiele bescherming, Parl. St., Senaat, 1961 – 1962, nr. 338, p. 15). Bij dit middel is er geen aanleiding om aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag te stellen.

20. De Minister van Binnenlandse zaken heeft niet de minste bevoegdheid om coronamaatregelen uit te vaardigen. In de ministeriële besluiten houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken wordt in het overwegende gedeelte, in de “gelet op”’s, als rechtsgrond verwezen naar artikel 4 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming. Dat artikel 4 laat de Minister van Binnenlandse zaken alleen toe de middelen te organiseren en de maatregelen uit te lokken welke voor geheel 's lands grondgebied nodig zijn voor de civiele bescherming. Volgens artikel 2 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming is alleen de Koning bevoegd om de inzake civiele bescherming te nemen maatregelen vast te stellen. De Koning heeft een “verordeningsbevoegdheid” en de minister van Binnenlandse Zaken wordt “belast met de algemene organisatie en met de coördinatie van de civiele bescherming” (advies van de Raad van State van 4 juli 1962 bij het voorontwerp van wet betreffende de civiele bescherming, Parl. St., Senaat, 1961 – 1962, nr. 338, p. 15).

§ 2. - Schending van de artikelen 33 en 37 van de Grondwet waaruit de ongrondwettelijkheid van een delegatie van bevoegdheden door de federale wetgever aan een minister volgt

21. De artikelen 33 en 37 van de Grondwet laten niet toe dat de federale wetgever delegatie geeft aan een minister. Het rechtstreeks toewijzen door de wetgever van een bevoegdheid aan een minister komt neer op een ingrijpen van de wetgever in een prerogatief dat in beginsel aan de Koning als hoofd van de federale uitvoerende macht toekomt (Raad van State in advies nr. 55.394/2/314 van 17 maart 2014 in Parl. St., Kamer, 2013 – 2014, DOC 53 3356/004, p. 5 en Raad van State. Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, 2008, pp. 26 – 27).

De ministeriële besluiten houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken zijn verordeningen en kunnen dus niet geldig steunen op een rechtstreekse delegatie van de federale wetgever.

22. De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft gesteld:

"7.3. De Koning kan de uitoefening van zijn reglementaire bevoegdheid verder delegeren aan ministers. Hetzelfde geldt voor de gemeenschaps- en gewestregeringen, overeenkomstig artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Een dergelijke delegatie is echter enkel mogelijk voor maatregelen van bijkomstige of detailmatige aard" (Raad van State. Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, 2008, p. 26).

23. Concluant werpt voor deze Rechtbank de vraag op of de artikelen 4 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, 11 en 42 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt en 181, 182 en 187 van de wet van 15 juni 2007 betreffende de civiele veiligheid, in zoverre zij bepalen of in die zin geïnterpreteerd worden dat zij aan de Minister van Binnenlandse Zaken delegatie verlenen om maatregelen van verordenende aard vast te stellen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, de artikelen 10, 11, 12 en 22 van de Grondwet, genomen in samenhang met de artikelen 33 en 37 van de Grondwet, met de artikelen 1, 7, 8, 14 en 15 van het EVRM schenden, doordat zij (in die interpretatie) aan de Minister van Binnenlandse Zaken de bevoegdheid delegeren om verordeningen uit te vaardigen (zonder dat België toepassing heeft gemaakt van artikel 15 van het EVRM).

24. Overeenkomstig artikel 26, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof moet deze Rechtbank het Grondwettelijk Hof verzoeken op de in het beschikkend gedeelte van deze conclusie geformuleerde vraag – eerste onderdeel - uitspraak te doen. Het Grondwettelijk Hof heeft nog geen uitspraak gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp en men kan niet stellen dat de in de vraag bedoelde wetten geen in de vraag bedoelde regel of artikel van de Grondwet klaarblijkelijk niet schendt.

§ 3. - Schending van artikel 22, eerste lid, van de Grondwet, dat bepaalt dat voor elke beperking van het recht op privéleven een federale wet vereist is en het recht op privéleven, in de zin van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, ook "het recht op een ' sociaal privéleven ' " omvat (zie bv. EHRM, grote kamer, 5 september 2015, *Bărbulescu t. Roemenië*, §§ 70 – 71)

25. Artikel 22, eerste lid, van de Grondwet laat niet toe dat de federale wetgever de Koning machtigt om koninklijke besluiten te nemen die het privéleven beperken (J. VELAERS, De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving. Vijftig jaar adviezen aan wetgevende vergaderingen, in het licht van de rechtspraak van het Arbitragehof, Maklu, Antwerpen – Apeldoorn, 1999, p. 154 en Verslag van de Commissie voor de Herziening van de Grondwet van de kamer in Parl. St., Kamer, 1993 - 1994, nr. 1278/2, p. 3). Geen enkele overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven kan plaatsvinden dan krachtens voldoende precieze regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering (arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 39/2013 van 14 maart 2013, B.4.5).

26. De wetgever dient, volgens VELAERS, ofwel de essentiële bestanddelen van de te nemen maatregelen die het recht op privéleven beperken zelf te bepalen ofwel de delegaties aan te vullen met criteria waardoor de Koning zich zal moeten laten leiden (J. VELAERS, De Grondwet en de Raad van State, p. 154). De Raad van State had dit reeds vóór 1994 gesuggereerd (zie Parl. St., Kamer, 1988 – 1889, nr. 899/1, pp. 101 - 102). De bestreden ministeriële besluiten zijn niet genomen door de Koning en zijn zeker niet gesteund op een wet die de essentiële bestanddelen van de te nemen maatregelen bepaalt of die criteria vaststelt waardoor de Koning zich zal moeten laten leiden. De (niet meer van toepassing zijnde) wet van 27 maart 2020 die machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II) liet de Koning toe om bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, **zonder afbreuk te doen aan de koopkracht**

van de gezinnen en aan de bestaande sociale bescherming, maatregelen nemen om ... de verdere verspreiding van het coronavirus COVID-19 onder de bevolking tegen te gaan, met inbegrip van de handhaving van de volksgezondheid en de openbare orde. Een dergelijke wet bevat een zeer belangrijk criterium: aan de koopkracht van de gezinnen mag de Koning geen afbreuk doen. De toenmalige federale regering heeft van deze wet geen gebruik gemaakt.

27. Het recht op privéleven betreft ook het recht sociale betrekkingen aan te gaan en te onderhouden met zijn medemensen, ook op het professionele en commerciële vlak en er is zelfs sprake van "het recht op een ' sociaal privéleven ' ". (zie bv. EHRM, grote kamer, 5 september 2015, *Bărbulescu t. Roemenië*, §§ 70 – 71 en *Conseil de l'Europe, Cour européenne des droits de l'homme, Guide sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme - Droit au respect de la vie privée et familiale*, Mis à jour au 31 août 2019, nr. 70, p. 22 en nr. 73, p. 23). Het sluiten van de horeca belet het aangaan en het instandhouden van sociale contacten en beperkt dus het privéleven van de burgers. Daarvoor is een wet van het Parlement nodig en dat kan zeker niet door een ministerieel besluit.

28. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft gesteld: "Het hiervoor bedoelde ontslag van verzoeker als rechter had gevolgen voor een groot deel van zijn relaties met anderen, met name voor zijn professionele relaties. Het had ook een impact op zijn "intieme kring", aangezien het verlies van zijn betrekking noodzakelijkerwijs concrete gevolgen had voor zijn materiële welzijn en dat van zijn gezin. Bovendien suggereert de reden waarom hij werd ontslagen, namelijk een schending van de eed, dat zijn professionele reputatie is aangetast "(EHRM, 9 januari 2013, *Oleksandr Volko t. Oekraïne*, §§ 165 - 166).

29. Dezelfde redenering geldt, *mutatis mutandis*, voor de mensen van de horeca. Het sluiten van de horeca heeft voor de mensen van de horeca gevolgen voor een groot deel van hun relaties met anderen, met name voor hun professionele relaties. Het heeft ook een impact op hun "intieme kring", aangezien het verbod hun gelegenheden open te houden noodzakelijkerwijs concrete gevolgen heeft voor hun materiële welzijn en dat van hun gezin. Bovendien suggereert de reden waarom hun zaken moeten worden gesloten, namelijk het vermoeden dat zij in hun zaak de coronaregels niet kunnen handhaven, hun onbekwaamheid of hun onwil om de elementaire veiligheidsmaatregelen na te leven.

30. De sluiting van de horeca heeft ook gevolgen voor alle burgers. De burgers worden beperkt in hun bewegingsvrijheid – en dus ook in hun sociale contacten – door het wegvallen van bijvoorbeeld de mogelijkheid gebruik te maken van de sanitaire voorzieningen die de horeca normaal voorziet. In de "besluiten van de Raad van de Europese Unie omtrent de richtlijnen van de Europese Unie betreffende veilig drinkwater en sanitaire voorzieningen" (Council Conclusions on EU Human Rights Guidelines on Safe Drinking Water and Sanitation van 17 juni 2017 met referenties 10146/19 / COHOM 75 - COPS 184 - DEVGEN 120 - FREMP 84 - CFSP/PESC 466 - RELEX 598) wordt het recht op betaalbare sanitaire voorzieningen in alle sferen van het leven ("affordable access to sanitation in all spheres in life") als mensenrecht erkend en wordt gesteld dat de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties dat recht erkend heeft (zie punten 2 en 4 van de genoemde besluiten). De woorden "in alle sferen van het leven" viseren dus ook de sfeer van het zich verplaatsen op de openbare weg.

31. Concluant werpt voor deze Rechtbank de vraag op of de artikelen 4 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, 11 en 42 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt en 181, 182 en 187 van de wet van 15 juni 2007 betreffende de civiele veiligheid, in zoverre zij bepalen of in die zin geïnterpreteerd worden dat zij aan de Minister van Binnenlandse Zaken delegatie verlenen om maatregelen van verordenende aard vast te stellen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, de artikelen 10, 11, 12 en 22 van de Grondwet, genomen in samenhang met de artikelen 33 en 37 van de Grondwet, met de artikelen 1, 7, 8, 14 en 15 van het EVRM schenden,

doordat (in die interpretatie) de Minister van Binnenlandse Zaken machtigen het privéleven van de burgers te beperken (met bijvoorbeeld maatregelen die de mogelijkheid om het aangaan en onderhouden van sociale contacten, ook op professioneel en commercieel vlak beperken, zoals het beperken van het aantal mensen die men tot zijn woning mag toelaten, het verplicht maken van telethuiswerk, social distancing, sluiting van inrichtingen die behoren tot de horecasector en andere eet- en drankgelegenheden, sluiting van inrichtingen of onderdelen van inrichtingen die behoren tot de culturele, feestelijke, sportieve, recreatieve en evenementensector, dragen van mondklappers, verbieden van huis-aan-huis- en leurdersactiviteiten, teambuildings met fysieke aanwezigheid, oplegging van een avondklok, enz.), en dit zonder dat België toepassing gemaakt heeft van artikel 15 van het EVRM, *terwijl* volgens artikel 22, eerste lid van de Grondwet het recht op privéleven alleen kan beperkt worden door een voldoende precieze federale wet of door voldoende precieze regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

32. Overeenkomstig artikel 26, § 2, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof moet deze Rechtbank het Grondwettelijk Hof verzoeken op de in het beschikkend gedeelte van deze conclusie geformuleerde vraag – tweede onderdeel - uitspraak te doen. Het Grondwettelijk Hof heeft nog geen uitspraak gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp en men kan niet stellen dat de in de vraag bedoelde wetten geen in de vraag bedoelde regel of artikel van de Grondwet klaarblijkelijk niet schendt.

§ 4. - Schending van de artikelen 6 van het VEU, 7, 15, 16 en 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en het door de rechtsorde van de Europese Unie erkende recht op vrije beroepsuitoefening en vrijheid om een economische of een handelsactiviteit uit te oefenen

33. Eenieder in de Europese Unie heeft het recht om vrij een economische activiteit uit te oefenen en de wezenlijke inhoud van het recht te werken en een vrijelijk gekozen of aanvaard beroep uit te oefenen moet steeds geëerbiedigd worden. Een algemeen verbod een economische activiteit uit te oefenen – bijvoorbeeld cafés en restaurants – eerbiedigt niet de wezenlijke inhoud van het recht te werken en een vrijelijk gekozen of aanvaard beroep uit te oefenen en is bijgevolg strijdig is met het Unierecht. Dat algemeen verbod heeft ook gevolgen voor het brede publiek, at dan van die beroepen of economische activiteiten geen gebruik kan maken.

34. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de vrijheid om een economische of een handelsactiviteit uit te oefenen erkend (zie de arresten van 14 mei 1974, zaak 4/73, Nold, Jurispr. 1974, blz. 491, r.o. 14, en van 27 september 1979, zaak 230/78, SPA Eridania e.a., Jurispr. 1979, blz. 2749, r.o. 20 en 31) en trouwens eveneens de contractuele vrijheid (zie onder meer het arrest Suikerfabriken Nykobing, zaak 151/78, Jurispr. 1979, blz. 1, r.o. 19, en het arrest van 5 oktober 1999, Spanje tegen Commissie, C-240/97, Jurispr. 1999, blz. I-6571, r.o. 99).

Het eigendomsrecht behoort, net zoals het recht om vrij een economische activiteit uit te oefenen, tot de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht (HvJ, grote kamer, 12 juli 2005, gevoegde zaken C-154/04 en C-155/04, punten 126-129).

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft gesteld: "dat zulke rechten der halve normaliter slechts onder voorbehoud van in het openbaar belang voorziene beperkingen worden gewaarborgd; dat het ook in de rechtsorde van de Gemeenschap gerechtvaardigd voorkomt met betrekking tot deze rechten het voorbehoud te maken dat bepaalde grenzen die hun rechtvaardiging vinden in de doelstellingen van algemeen belang welke de Gemeenschap nastreeft, moeten worden in acht genomen zolang aan het wezen dier rechten geen afbreuk wordt gedaan" (HvJ, 14 mei 1974, 4/73, punt 14).

35. Thans wordt aan het wezen van het recht van vrije beroepsuitoefening van bepaalde beroepsbeoefenaars afbreuk gedaan, zonder dat de Belgische Staat gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid geboden door artikel 15 van het EVRM. Door de schending van het grondrecht op vrije beroepsuitoefening en erkende vrijheid om een economische of een handelsactiviteit uit te oefenen worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet *ipso facto* geschonden (zie bv. arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 136/2004 van 22 juli 2004, B.5.3; arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 158/2004 van 20 oktober 2004, B.5.2; arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 162/2004 van 20 oktober 2004, B.2.3; arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 16/2005 van 19 januari 2005, B.2.3 en arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 101/2005 van 1 juni 2005, B.2.3).

36. Het recht vrij een beroep uit te oefenen wordt ook gewaarborgd door het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

De artikelen 15, 16 en 17 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna "het Handvest" genoemd) bepalen:

"Artikel 15

De vrijheid van beroep en het recht te werken

1. Eenieder heeft **het recht te werken en een vrijelijk gekozen of aanvaard beroep uit te oefenen**.
2. Iedere burger van de Unie is vrij, in iedere lidstaat werk te zoeken, te werken, zich te vestigen en diensten te verrichten.
3. Onderdanen van derde landen die het toegestaan is op het grondgebied van de lidstaten te werken, hebben recht op arbeidsvoorwaarden die gelijkwaardig zijn aan die welke de burgers van de Unie genieten.

Artikel 16

De vrijheid van ondernemerschap

De vrijheid van ondernemerschap wordt erkend overeenkomstig het recht van de Unie en de nationale wetgevingen en praktijken.

Artikel 17

Het recht op eigendom

1. Eenieder heeft het recht de goederen die hij rechtmatig heeft verkregen, in eigendom te bezitten, te gebruiken, erover te beschikken en te vermaken. Niemand mag zijn eigendom worden ontnomen, behalve in het algemeen belang, in de gevallen en onder de voorwaarden waarin de wet voorziet en mits het verlies tijdig op billijke wijze wordt vergoed. Het gebruik van de goederen kan bij wet worden geregeld, voor zover het algemeen belang dit vereist.
2. Intellectuele eigendom is beschermd."

37. Artikel 52, lid 1, van het Handvest bepaalt:

“Beperkingen op de uitoefening van de in dit Handvest erkende rechten en vrijheden moeten bij wet worden gesteld **en de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden eerbiedigen**. Met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel kunnen slechts beperkingen worden gesteld, indien zij noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Uit artikel 52, lid 1, van het Handvest blijkt dat de wezenlijke inhoud van het recht te werken en een vrijelijk gekozen of aanvaard beroep uit te oefenen steeds moet geëerbiedigd worden.

38. In geval van twijfel over de gegrondheid van het vierde middel, moeten aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de in het beschikkend gedeelte van deze conclusie geformuleerde vragen gesteld worden.

39. De artikelen 6 van het VEU, de artikelen 7, 15, 16 en 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en het door de rechtsorde van de Europese Unie erkende recht op vrije beroepsuitoefening en vrijheid om een economische of een handelsactiviteit uit te oefenen, dienen in die zin te worden geïnterpreteerd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling die, zoals de Belgische ministeriële besluiten houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, het recht te werken en een vrijelijk gekozen of aanvaard beroep uit te oefenen beperkt zonder de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden te eerbiedigen, en dit zonder dat de lidstaat gebruik gemaakt heeft van het recht hem toegekend door artikel 15 van het EVRM, dat behoort tot de algemene beginselen die deel uitmaken van het recht van de Europese Unie.

40. De vorige stelling geldt zeker, wanneer de nationale regeling vervat is in een norm die werd uitgevaardigd door een nationale overheid die daartoe niet bevoegd was.

OM DEZE REDENEN,

BEHAGE HET DE RECHTBANK:

Alvorens recht te doen ten gronde:

- in geval van twijfel over de gegrondheid van het tweede en het derde middel, de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof:

« Schenden de artikelen 4 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, 11 en 42 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt en 181, 182 en 187 van de wet van 15 juni 2007 betreffende de civiele veiligheid, in zoverre zij bepalen of in die zin geïnterpreteerd worden dat zij aan de Minister van Binnenlandse Zaken delegatie verlenen om maatregelen van verordenende aard vast te stellen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, de artikelen 10, 11, 12 en 22 van de Grondwet, genomen in samenhang met de artikelen 33, 37 en 187 van de Grondwet, met de artikelen 1, 7, 8, 14 en 15 van het EVRM en met het beginsel van de rechtsstaat en de voorrang van het recht,

– *doordat* zij, eerste onderdeel, (in die interpretatie) aan de Minister van Binnenlandse Zaken de bevoegdheid delegeren om verordeningen uit te vaardigen, zonder dat België toepassing heeft gemaakt van artikel 15 van het EVRM, *terwijl* de federale wetgever bij toepassing van de artikelen 33 en 37 alleen verordenende bevoegdheid kan delegeren aan de Koning, vermits het rechtstreeks toewijzen door de wetgever van een bevoegdheid aan een minister neerkomt op een ingrijpen van de

wetgever in een prerogatief dat in beginsel aan de Koning als hoofd van de federale uitvoerende macht toekomt,

– en *doordat* zij, tweede onderdeel, (in die interpretatie) aan de Minister van Binnenlandse Zaken de bevoegdheid delegeren om verordeningen uit te vaardigen die het recht op privéleven beperken (met bijvoorbeeld maatregelen die de mogelijkheid om het aangaan en onderhouden van sociale contacten, ook op professioneel en commercieel vlak beperken, zoals het beperken van het aantal mensen die men tot zijn woning mag toelaten, het verplicht maken van telethuiswerk, social distancing, sluiting van inrichtingen die behoren tot de horecasector en andere eet- en drankgelegenheden, sluiting van inrichtingen of onderdelen van inrichtingen die behoren tot de culturele, feestelijke, sportieve, recreatieve en evenementensector, dragen van mondklappers, verbieden van huis-aan-huis- en leidersactiviteiten, teambuildings met fysieke aanwezigheid, oplegging van een avondklok, enz.), zonder dat België toepassing gemaakt heeft van artikel 15 van het EVRM, *terwijl* volgens artikel 22, eerste lid van de Grondwet het recht op privéleven alleen kan beperkt worden door een voldoende precieze federale wet of door voldoende precieze regels aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering ? »

- in geval van twijfel over de gegrondheid van het vierde middel, aan het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende prejudiciële vragen te stellen:

« 1. Dienen de artikelen 6 van het VEU, de artikelen 7, 15, 16 en 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en het door de rechtsorde van de Europese Unie erkende recht op vrije beroepsuitoefening en vrijheid om een economische of een handelsactiviteit uit te oefenen, in die zin te worden geïnterpreteerd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling die, zoals de Belgische ministeriële besluiten houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken, het recht te werken en een vrijelijk gekozen of aanvaard beroep uit te oefenen beperken zonder de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden te eerbiedigen - door de uitoefening van bepaalde beroepen (uitbating van cafés en restaurants) te verbieden maar de uitoefening van andere beroepen (uitbating van krantenwinkels, bloemenwinkels en grootwarenhuizen) totaal vrij te laten - en dit zonder dat de lidstaat gebruik gemaakt heeft van het recht hem toegekend door artikel 15 van het EVRM, dat behoort tot de algemene beginselen die deel uitmaken van het recht van de Europese Unie ?

2. Is het antwoord op de vorige vraag anders, gelet op het beginsel van de rechtsstaat en de voorrang van het recht, wanneer de nationale regeling vervat is in een norm die werd uitgevaardigd door een niet-bevoegde nationale overheid ? »

Rechtsdoende ten gronde:

Concluant vrij te spreken.

Met de meeste eerbied,

Plaats en datum

Naam

Handtekening