

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LA GUYANE**

N° 2101401

LM/CP

Syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et
discothèque de Guyane

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Union syndicale des opérateurs touristiques de
Guyane

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Martin
Juge des référés

Le juge des référés,

Décision du 25 octobre 2021

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 24 octobre 2021, le syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane et l'Union syndicale des opérateurs touristiques de Guyane, représentés par Me Charlot, demandent au juge des référés :

1°) d'ordonner, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, la suspension de l'arrêté du 22 octobre 2021 du préfet de la Guyane portant mesures de prévention et restrictions nécessaires pour lutter contre la propagation de la covid-19 dans le département de la Guyane, et en particulier de suspendre les mesures restrictives portant sur la fermeture des établissements de type N visés par l'article 13 de l'arrêté ainsi que les restrictions de déplacement de l'article 3 ;

2°) d'enjoindre au préfet de Guyane de retirer l'arrêté du 22 octobre 2021 ;

3°) d'enjoindre au préfet de Guyane d'autoriser la réouverture des établissements de type N ainsi que la circulation et les déplacements de leurs consommateurs tant en jours de semaine que de fin de semaine (samedi et dimanche) ;

4°) à titre subsidiaire : d'ordonner la réouverture des établissements de type N avec la mise en place du pass sanitaire ; de restreindre les déplacements à partir de 23h30 tous les jours de la semaine y compris les fins de semaine ;

5°) à titre infiniment subsidiaire : d'ordonner la réouverture des terrasses des établissements de type N ; de restreindre les déplacements entre 23h30 et 5h00 du lundi au samedi et ordonner la réouverture des établissements de type N le dimanche de 12 à 16h

6°) de rendre l'ordonnance exécutoire dès qu'elle aura été rendue en application de l'article R. 522-13 du code de justice administrative ;

7°) de mettre à la charge de l'État une somme de 2 000 euros à verser au le syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane en application de l'article L.

761-1 du code de justice administrative.

Les requérants soutiennent que :

- la condition d'urgence est satisfaite dès lors que les répercussions des mesures contestées sur la situation financière des entreprises de la restauration, des bars et des cafés sont particulièrement graves ;

- l'arrêté porte atteinte au recours effectif au juge ; le refus de prendre les mesures qu'implique une décision de justice peut porter une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté fondamentale que constitue le droit à un recours effectif ; l'intérêt général postule qu'une décision juridictionnelle ne soit pas éternellement contestable ; ce que le jugement contient doit être respecté à l'occasion de décisions administratives ultérieures ;

- l'arrêté porte atteinte à la liberté d'entreprendre et à la liberté d'aller et venir ; la mesure de fermeture des établissements de type N et autres est disproportionnée et non adaptée ; le risque sanitaire lié à la propagation du virus dans les bars, restaurants et cafés n'est pas démontré par l'autorité administrative pour justifier l'intensité des mesures ; la motivation se fonde à tort sur des situations qui ne sont pas en rapport avec le secteur de la restauration ; les établissements de type N qui respectent des protocoles sanitaires des plus stricts ne sont ni liés ni responsables des comportements à risques d'une frange de la population ;

- il appartient au représentant de l'Etat d'assouplir les mesures restrictives de liberté dès qu'une baisse significative est enregistrée de manière objective ; il en est ainsi à ce jour (baisse de 32,1 % du taux d'incidence) ; le préfet relève d'ailleurs que s'agissant de la semaine 41 « la tendance est à la baisse, désormais à un rythme soutenu » ; en outre, les chiffres de la semaine 42, semaine où l'arrêté a été pris sont encore en baisse par rapport aux semaines 40 et 41 ;

- force est de reconnaître l'atteinte grave à la liberté d'entreprendre et d'aller et venir au regard du caractère disproportionné des mesures de fermeture des établissements de type N et autres ainsi que des restrictions de déplacements, qui ne correspondent plus la situation sanitaire actuelle.

Par un mémoire en défense, enregistré le 25 octobre 2021 à 14 h 47 mn, le préfet de la Guyane conclut à l'irrecevabilité de la requête à titre principal, au rejet au fond à titre subsidiaire.

Il fait valoir que :

- les dispositions de l'arrêté en cause ne font qu'appliquer celles du décret du 1^{er} juin 2021 ; la requête est ainsi irrecevable ;
- les moyens et arguments de la requête sont dépourvus de fondement.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- l'ordonnance n° 2101162 du 3 septembre 2021 ;
- l'ordonnance n° 2101381 du 22 octobre 2021.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- la loi n° 2021-689 du 31 mai 2021 modifiée ;
- le décret n° 2021-699 du 1^{er} juin 2021 modifié ;
- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique, en présence de Mme Pauillac, greffière :

- le rapport de M. Martin, juge des référés,
- les observations de Me Charlot représentant le syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane (SHRCDDG) et l'Union syndicale des opérateurs touristiques de Guyane, qui relève qu'en prenant l'arrêté en cause, alors qu'une décision de justice avait suspendu son précédent arrêté, le préfet a méconnu le droit au recours effectif au juge, que le mémoire en défense ne comporte aucun élément nouveau par rapport au litige portant sur l'arrêté du 15 octobre, qu'aucune dégradation de la situation sanitaire n'a été constatée, bien au contraire, que les trois critères dont se prévaut le préfet (taux d'incidence < 200, nombre d'entrées en réanimation sur 7 jours glissants inférieur à 12, nombre d'entrées en hospitalisations sur 7 jours glissants inférieur à 70) sont opaques, qu'il n'est pas démontré que les restaurants et les bars seraient vecteurs de diffusion du virus, qu'en avril 2021 les bars et restaurants étaient ouverts sans passe sanitaire sans que des effets négatifs aient été enregistrés, qu'aujourd'hui le taux d'incidence est de 217 ;
- celles de M. Debons, sous-préfet, représentant le préfet de la Guyane, qui rappelle que le préfet se détermine en fonction de critères variés et pas seulement au regard du taux d'incidence, que les taux d'hospitalisations, d'entrées en réanimation et le nombre de décès sont également déterminants, qu'il existe un lien non négligeable entre l'ouverture des restaurants et des bars et la virulence du virus, que les trois critères sont issus d'informations partagées entre ARS de la Guyane, Santé Publique France, le centre interministériel de crise placé auprès du Premier ministre et le centre interministériel de crise régional, que le taux de vaccination est toujours trop faible.

La clôture de l'instruction a été fixée le 25 octobre 2021 à 16 h 15 mn, à l'issue de l'appel de l'affaire.

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 511-1 du code de justice administrative : « *Le juge des référés statue par des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il n'est pas saisi du principal et se prononce dans les meilleurs délais.* » Aux termes de l'article L. 521-2 du même code : « *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. D'une part, il résulte de la combinaison de ces dispositions qu'il appartient au juge des référés, lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 et qu'il constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par une personne morale de droit public à une liberté fondamentale, résultant de l'action ou de la carence de cette personne publique, de prescrire les mesures qui sont de nature à faire disparaître les effets de cette atteinte, dès lors qu'existe une situation d'urgence caractérisée justifiant le prononcé de mesures de sauvegarde à très bref délai et qu'il est possible de prendre utilement de telles mesures. Celles-ci doivent, en principe, présenter un caractère provisoire, sauf lorsque aucune mesure de cette nature n'est susceptible de sauvegarder l'exercice effectif de la liberté fondamentale à laquelle il est porté atteinte.

3. D'autre part, dans l'actuelle période d'état d'urgence sanitaire, il appartient aux différentes autorités compétentes de prendre, en vue de sauvegarder la santé de la population, toutes dispositions de nature à prévenir ou à limiter les effets de l'épidémie. Ces mesures, qui peuvent limiter l'exercice des droits et libertés fondamentaux doivent, dans cette mesure, être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif de sauvegarde de la santé publique qu'elles poursuivent.

Sur l'étendue du litige :

4. Si les requérants demandent la suspension de l'arrêté du 22 octobre 2021 du préfet de la Guyane portant mesures de prévention et restrictions nécessaires pour lutter contre la propagation de la covid-19 en Guyane et qu'il soit enjoint au préfet de la Guyane de retirer cet arrêté, il ressort cependant des écritures du syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane et de l'Union syndicale des opérateurs touristiques de Guyane que ceux-ci bornent en fait leurs conclusions à la suspension des mesures restrictives portant sur la fermeture des établissements de type N visés par l'article 13 de l'arrêté ainsi que des restrictions de déplacement de l'article 3. C'est dans cette seule mesure que le litige sera examiné, les autres conclusions devant être rejetées.

Sur l'urgence :

5. Une demande présentée au titre de la procédure particulière de l'article L. 521-2 du code de justice administrative implique, pour qu'il y soit fait droit, qu'il soit justifié d'une situation d'urgence particulière rendant nécessaire l'intervention d'une mesure de sauvegarde de sauvegarde dans les quarante-huit heures, d'une atteinte grave portée à la liberté fondamentale invoquée et de l'illégalité manifeste de cette atteinte. Il appartient au juge des référés d'apprécier, au vu des éléments que lui soumet le requérant comme de l'ensemble des circonstances de l'espèce, si la condition d'urgence particulière est satisfaite, en prenant en compte la situation du requérant et les intérêts qu'il entend défendre mais aussi l'intérêt public qui s'attache à l'exécution des mesures prises par l'administration.

6. Les dispositions de l'article 13 de l'arrêté en cause, par lesquelles dans les communes de Guyane classées en zone orange, les restaurants, les débits de boissons à consommer sur place et les commerces ambulants sont maintenus en fermeture au public, affectent nécessairement la santé économique et financière des entreprises concernées et obèrent leur avenir. Par suite, la condition d'urgence doit être regardée comme satisfaite.

Sur la demande de suspension :

7. L'article L. 3131-15 du code de la santé publique dispose, dans sa version applicable au litige, que : « *I. Dans les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence sanitaire est déclaré, le Premier ministre peut, par décret réglementaire pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, aux seules fins de garantir la santé publique : 1° Réglementer ou interdire la circulation des personnes et des véhicules et réglementer l'accès aux moyens de transport et les conditions de leur usage ; (...) 5° Ordonner la fermeture provisoire et réglementer l'ouverture, y compris les conditions d'accès et de présence, d'une ou plusieurs catégories d'établissements recevant du public ainsi que des lieux de réunion, en garantissant l'accès des personnes aux biens et services de première nécessité ; (...) 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.* ».

8. Aux termes de l'article 3 de la loi n° 2021-689 du 31 mai 2021 modifiée relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire : « *L'état d'urgence sanitaire déclaré par le décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020 est prorogé jusqu'au 15 novembre 2021 inclus sur le seul territoire de la Guyane.* ». Aux termes de l'article 4-2 du décret du 1^{er} juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire : : « *I. - En Guyane, le préfet de département interdit, dans les zones qu'il définit, aux seules fins de lutter contre la propagation du virus, tout déplacement de personne hors de son lieu de résidence à l'exception des déplacements pour les motifs suivants en évitant tout regroupement de personnes (...) II. - Dans les zones définies par le préfet de département où l'interdiction des déplacements mentionnée au premier alinéa du I s'applique, les établissements recevant du public relevant des types d'établissements définis par le*

règlement pris en application de l'article R. 143-12 du code de la construction et de l'habitation figurant ci-après ne peuvent accueillir du public : 1° Etablissements de type N : Restaurants et débits de boissons, sauf pour leurs activités de livraison et de vente à emporter, le room service des restaurants et bars d'hôtels et la restauration collective en régie et sous contrat.(...)».

9. L'article 1^{er} de l'arrêté attaqué définit ainsi la « cartographie sanitaire de la Guyane » : « I. - Les communes de la Guyane sont classées selon le niveau et l'évolution du taux d'incidence glissant sur 7 jours des cas positifs à la COVID-19 : - En zone verte : Apatou, Awala-Yalimapo, Grand-Santi, Iracoubo, Maripasoula, Papaïchton, Régina, Roura, Saint-Elie, Saül ; /- En zone orange : Cayenne, Kourou, Macouria, Mana, Matoury, Montsinéry-Tonnegrande, Rémire-Montjoly, Saint-Laurent du Maroni, Sinnamary ; (...) ». Par ailleurs, l'article 13 de ce même arrêté, relatif aux « Restaurants, débits de boissons et commerces ambulants » prévoit par son I que « Dans les communes classées en zone orange, les restaurants, les débits de boissons à consommer sur place et les commerces ambulants sont fermés au public, sauf pour les activités de vente à emporter en dehors des heures de couvre-feu, de livraison et de room service des restaurants et bars d'hôtels, la restauration collective en régie et sous contrat ; ». Enfin, l'article 3 de ce même arrêté, relatif aux restrictions de déplacements, prévoit que les déplacements de personnes hors de leur lieu de résidence sont interdits en zone orange, du lundi au samedi de 19 heures à 5 heures et du samedi 19 heures au lundi 5 heures.

10. Il résulte des dispositions de l'article 4-2 précité du décret susvisé du 1^{er} juin 2021 modifié que le Premier ministre a confié au préfet de la Guyane la mission de définir et délimiter des zones au sein du territoire de la collectivité, dans lesquelles, eu égard au degré de circulation du covid-19, il convient de restreindre les déplacements des personnes en dehors de leur lieu de résidence. Le point II de cet article prévoit que dans les zones ainsi définies, les établissements dont le décret énumère les catégories, ne peuvent accueillir du public. L'arrêté du 22 octobre 2021 du préfet de la Guyane énumère ainsi les communes de la collectivité situées en zone orange, c'est-à-dire soumises à plus de restrictions que celles situées en zone verte mais également à moins de restrictions que celles pouvant être placées en zone rouge ainsi que cela a pu être décidé précédemment et en particulier par l'arrêté du 27 août 2021 ayant fait l'objet d'un précédent référé-liberté rejeté par l'ordonnance n° 2101162 du 3 septembre 2021, et se fonde sur l'article 4-2 du décret du 1^{er} juin 2021 pour appliquer à plusieurs catégories d'établissements des communes situées en zone orange la mesure d'interdiction d'accueil du public prévue par le décret.

11. Toutefois, outre le pouvoir d'appréciation dont dispose le préfet pour définir et délimiter des zones sur le territoire de la Guyane, il résulte du point VI de l'article 47-1 du décret susvisé du 1^{er} juin 2021 modifié, cet article 47-1 étant expressément visé par l'arrêté en litige, que le représentant de l'Etat est habilité à prendre des mesures d'adaptation des dispositions de cet article proportionnées à l'importance du risque de contamination en fonction des circonstances locales, ces dispositions prévoyant par leur I que les personnes majeures ainsi que les personnes mineures âgées d'au moins douze ans et deux mois doivent, pour être accueillies dans les établissements, lieux, services et événements mentionnés aux II et III, au nombre desquels « les restaurants, débits de boissons (...), et, pour leur activité de restauration et de débit de boissons, les établissements flottants et hôtels, relevant des types N, OA, EF et O mentionnés par le règlement pris en application de l'article R. 143-12 du code de la construction et de l'habitation », présenter soit le résultat d'un examen de dépistage ou d'un test réalisé moins de 72 heures avant l'accès à l'établissement, soit un justificatif du statut vaccinal, soit enfin un certificat de rétablissement délivré dans les conditions mentionnées au 3° de l'article 2-2.

12. En conséquence et en premier lieu, le préfet de la Guyane n'est pas fondé à soutenir que les dispositions attaquées se bornent à appliquer, sans marge d'appréciation, les mesures définies par décret. Le moyen tiré de l'irrecevabilité de la requête doit par suite être écarté.

13. En second lieu, la liberté d'entreprendre, qui s'entend comme étant la liberté d'exercer une activité économique dans le respect de la législation et de la réglementation en vigueur et conformément aux prescriptions qui lui sont légalement imposées, est une liberté fondamentale

au sens des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative. Il en va de même de la liberté d'aller et venir. Toutefois, les libertés fondamentales invoquées, à savoir la liberté d'entreprendre et la liberté d'aller et venir, doivent être conciliées dans le contexte de crise sanitaire que connaît la Guyane avec les autres libertés fondamentales, parmi lesquelles figure les droits à la santé et au respect de la vie.

14. En l'espèce, il est rappelé pour mémoire, ainsi que cela a été relaté dans l'ordonnance du juge des référés n° 2101381 du 22 octobre 2021, comme cela ressortait du rapport de situation épidémiologique établi par Santé publique France pour la semaine 40, soit du 4 au 10 octobre 2021, que l'ensemble des signaux de suivi de l'épidémie étaient alors orientés à la baisse. S'agissant maintenant de la semaine 41 allant du 11 au 17 octobre 2021, ayant servi de base à l'arrêté contesté, ainsi que cela est relevé par le préfet lui-même dans l'acte litigieux, la situation a objectivement continué de s'améliorer. Il doit être en particulier relevé que selon le point épidémiologique émis le 21 octobre 2021 par Santé publique France, repris par l'arrêté que « *pour la quatrième semaine consécutive la tendance est à la baisse, désormais à un rythme soutenu* », le taux d'incidence ayant baissé de 28 % entre la semaine 40 et la semaine 41 –pour mémoire la baisse avait été de 25% de la semaine 39 à la semaine 40-, chaque secteur géographique du territoire, y compris ceux placés par le préfet en zone orange, bénéficiant également de cette baisse, ce que relève particulièrement le point épidémiologique en notant que « *cette baisse s'observe dans les secteurs les plus peuplés (Ile de Cayenne, Savanes et Littoral Ouest)* », le R effectif s'établissant désormais à 0,71 –soit nettement sous le seuil significatif de reproduction de 1-, et constat étant fait que « *le pic de la 4ème vague a été franchi fin septembre* ». S'il est vrai, ainsi que le note l'arrêté que 67,4 % de la population guyanaise de plus de 12 ans n'avait pas de schéma vaccinal complet au 21 octobre 2021, il n'en demeure pas moins que l'état de la situation constaté en Guyane à la fin de la semaine 41 doit être regardé comme significativement moins tendu et sur une pente baissière confirmée, en particulier dans la zone classée « orange » du territoire.

15. Dans le contexte sanitaire décrit au point précédent qui prévalait quand a été pris l'arrêté en cause, non contredit en termes d'évolution sanitaire à la date de l'audience, et compte tenu de ce que, de première part, le représentant de l'Etat est habilité à prendre des mesures d'adaptation proportionnées à l'importance du risque de contamination en fonction des circonstances locales et, de seconde part, est en droit de prescrire la limitation de l'accès aux établissements, lieux, services et événements désignés au II et III de l'article 47-1 du décret du 1^{er} juin 2021 au nombre desquels les restaurants et débits de boisson aux personnes disposant d'un passe sanitaire, la mesure en litige portant fermeture, en zone orange, des établissements de catégorie N doit être regardée, ainsi que cela a déjà été dit dans l'ordonnance du juge des référés du 22 octobre dernier, comme désormais non nécessaire, non adaptée et non proportionnée. Il en va de même, par voie de conséquence et eu égard au fait que nombre d'établissements de catégorie N sont ouverts le soir et le dimanche, de la mesure interdisant les déplacements de personnes hors de leur lieu de résidence du lundi au samedi à compter de 19 heures en zone orange et du samedi 19 heures au lundi 5 heures en tant que cette mesure affecte la liberté d'aller et venir de la clientèle de ces établissements. Dès lors, les requérants sont fondés à soutenir que les articles 13 et 3 de l'arrêté du 22 octobre 2021 portent une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'entreprendre des professionnels exploitant des établissements de catégorie N en zone orange du territoire guyanais et à liberté d'aller et venir de la clientèle susceptible de fréquenter ces établissements.

16. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de statuer sur l'autre moyen du référé tiré de l'atteinte au droit au recours effectif au juge, que le syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane et l'Union syndicale des opérateurs touristiques de Guyane sont fondés à demander la suspension de la mesure fixée par les dispositions du I de l'article 13 de l'arrêté du préfet de la Guyane en date du 22 octobre 2021 ainsi que les dispositions comprises dans l'article 3 en tant que celles-ci s'opposent à un fonctionnement économiquement viable des établissements de catégorie N en zone orange le soir et le dimanche.

Sur la demande d'injonction :

17. Les requérants demandent qu'il soit enjoint au préfet d'autoriser la circulation et les déplacements de la clientèle des établissements de catégorie N en zone orange les jours de semaine et en fin de semaine (samedi et dimanche), avec mise en place du passe sanitaire. Dans les circonstances de l'espèce, les règles de fonctionnement définies pour les établissements situés en zone verte par le II de l'article 13 de l'arrêté du 22 octobre 2021 s'appliqueront pour les établissements concernés par la présente décision, et ce y compris l'heure de fermeture au public fixée à 22 h 30 mn.

Sur l'exécution de l'ordonnance :

18. Dans les circonstances de l'affaire et compte tenu des implications et conséquences de la mesure prononcée de suspension, cette mesure prendra effet 36 heures après notification de la présente ordonnance.

Sur les frais d'instance :

19. Il y a lieu dans les circonstances de l'espèce de mettre à la charge de l'Etat la somme de 2 000 euros que demande le syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

ORDONNE :

Article 1^{er} : La mesure édictée par le I de l'article 13 de l'arrêté du préfet de la Guyane en date du 22 octobre 2021 par laquelle dans les communes classées en zone orange, les restaurants, les débits de boissons à consommer sur place et les commerces ambulants sont fermés au public, est suspendue.

Article 2 : Les dispositions comprises dans l'article 3 du même arrêté en tant que celles-ci s'opposent à un fonctionnement économiquement viable des établissements visés à l'article 1^{er} en zone orange le soir et le dimanche sont suspendues.

Article 3 : Les règles de fonctionnement définies pour les établissements situés en zone verte par le II de l'article 13 de l'arrêté du 22 octobre 2021 s'appliqueront pour les établissements situés en zone orange concernés par la présente décision.

Article 4 : La mesure de suspension prendra effet 36 heures après notification de la présente ordonnance

Article 5 : L'Etat versera au syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane une somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 6 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 7 : La présente ordonnance sera notifiée au syndicat des hôteliers, restaurateurs, cafetiers et discothèque de Guyane, à l'Union syndicale des opérateurs touristiques de Guyane et au préfet de la Guyane.

Une copie en sera adressée pour information à l'Agence régionale de santé de la Guyane.

Rendue publique par mise à disposition au greffe le 25 octobre 2021.

Le juge des référés,