

ALEXIS FITZJEAN Ó COBHTHAIGH
Avocat au Barreau de Paris
5, rue Daunou - 75002 PARIS
Tél. 01.53.63.33.10 - Fax 01.45.48.90.09
afoc@afocavocat.eu

CONSEIL D'ÉTAT

SECTION DU CONTENTIEUX

MÉMOIRE COMPLÉMENTAIRE

N° 442360

POUR : L'association « La Quadrature du Net » (LQDN)

CONTRE :

- 1°) Le Premier Ministre
- 2°) Le ministre de l'intérieur
- 3°) Le ministre de l'économie, des finances et de la relance

EN PRÉSENCE DE : La CNIL

FAITS

1. L'association « La Quadrature du Net », exposante, promeut et défend les libertés fondamentales dans l'environnement numérique.
2. L'arrêté du 13 octobre 2004 portant création du système de contrôle automatisé a créé un fichier permettant le traitement d'opérations en rapport avec des contraventions et délits relatifs à la circulation routière. Dans sa version antérieure au 16 avril 2020, le 2° de l'article 2 de cet arrêté prévoyait que le fichier avait notamment pour finalité de « *Procéder à l'enregistrement et à la conservation des données recueillies par l'agent verbalisateur au moyen d'appareils électroniques à l'occasion de la constatation des contraventions et délits relatifs à la circulation routière* ».
3. Dans un jugement du 9 avril 2020, le tribunal correctionnel de Rennes a relevé que, dans sa version applicable avant l'arrêté attaqué, il n'était pas légalement possible d'y conserver des informations relatives au non-respect de l'obligation de confinement sanitaire créé par l'article L. 3136-1 du code de la santé publique modifié par l'article 2, 4° de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19. Ainsi, le tribunal a estimé que « *Force est de constater que les contraventions prévues par l'article L3136-1 du CSP pour non-respect du confinement ne relèvent pas de la sécurité routière et ne sont donc pas prévues par cet arrêté comme pouvant figurer dans ce fichier.* » Cette décision a donc révélé que la pratique policière consistait à utiliser ce fichier de contrôle automatisé au-delà des infractions relatives à la circulation routière.
4. Le 16 avril 2020 a été publié au journal officiel l'arrêté du 14 avril 2020 modifiant l'arrêté du 13 octobre 2004 portant création du système de contrôle automatisé.
5. L'article 1er de l'arrêté attaqué étend les finalités du fichier en visant désormais toutes les « *infractions faisant l'objet d'une procédure d'amende forfaitaire* ».

Son article 2 étend la nature des informations conservées. L'article 3, quant à lui, étend les personnes qui peuvent accéder aux informations conservées. Les ministres ont étendu *a posteriori* les finalités du fichier avec l'arrêté attaqué pour couvrir les cas auparavant illicites.

6. C'est l'arrêté attaqué.

DISCUSSION

I. Sur la recevabilité de la présente requête

A. En ce qui concerne l'intérêt à agir de l'exposante

7. D'emblée, il convient de relever que l'association exposante est bien recevable à contester la légalité de l'arrêté attaqué devant le Conseil d'État.

8. L'objet statutaire de La Quadrature du Net consiste en la défense des droits fondamentaux dans l'environnement numérique (non pas uniquement sur Internet), et notamment la liberté d'expression, la liberté de communication ainsi que le droit au respect de la vie privée, à la protection des données à caractère personnel et la lutte contre le fichage généralisé.

9. À ce titre, l'association intervient dans les débats français et européens relatifs à ces enjeux, notamment en développant des analyses juridiques, ou encore en proposant et en évaluant des amendements au cours des procédures législatives. Elle promeut également auprès des citoyens des outils leur permettant d'assurer un meilleur contrôle de leurs données numériques, à travers des informations diffusées sur Internet (à l'image du site « controle-tes-donnees.net ») et des ateliers de formation.

10. Aux termes de l'article 3 de ses statuts (pièce n° 2), LQDN est une association constituée conformément à la loi du 1^{er} juillet 1901 qui a notamment pour objet « *la promotion et la défense des droits et des libertés fondamentales dans l'environnement numérique* », et notamment « *la lutte contre la surveillance généralisée ou politique, d'origine privée ou publique* » et « *la lutte contre l'utilisation d'outils numériques à des fins de surveillance illégitime* ». Il est par ailleurs indiqué que « *La mise en œuvre de cet objet et de ces différents sujets se traduit en pratique par toutes les actions jugées utiles et notamment par [...] la mise en œuvre d'actions*

juridiques et de contentieux ».

11. Il est enfin précisé que « *Pour mettre en œuvre ses actions [...] elle jouit de la capacité juridique intégrale reconnue par la loi aux associations et notamment du pouvoir d'ester en justice* ».

12. Également, LQDN, depuis plus de cinq ans, a engagé plusieurs actions contentieuses afin de défendre les droits au respect de la vie privée et à la protection des données personnelles. Elle est régulièrement conduite à défendre les droits et libertés fondamentaux devant le juge administratif¹, en particulier le Conseil d'État², et le Conseil constitutionnel³.

13. Or, l'arrêté attaqué, en étendant le fichier relatif aux contraventions et délits relatifs à la circulation routière, participe à l'accentuation du fichage sur la population et affecte directement l'exercice des droits fondamentaux dans l'environnement numérique que l'association requérante entend défendre. En particulier, en étendant les finalités au-delà de ce qui avait été initialement prévu, ainsi que la nature des données conservées, l'arrêté attaqué viole les règles relatives à la protection des données personnelle et participe à une accentuation du fichage généralisé contre lequel l'association requérante s'est donnée pour mission de lutter.

14. **En conclusion**, l'objet statutaire de l'association exposante ainsi que les actions, notamment juridictionnelles, qu'elle a entreprise depuis plusieurs années en ce sens caractérisent manifestement son intérêt à agir à l'encontre de l'arrêté attaqué et démontre la recevabilité de la présente requête, adressée en outre dans le délai requis.

1. TA Marseille, 27 février 2020, n° 1901249.

2. CE, 16 octobre 2019, n° 433069 ; CE, ord. réf., 14 août 2019, n° 433070 ; CE, 18 octobre 2018, n° 404996 ; CE, 26 juillet 2018, nos 394924, 394922 et 393099 (trois affaires) ; CE, 21 juin 2018, n° 411005 ; CE, 18 juin 2018, n° 406083 ; CE, 25 octobre 2017, n° 411005 ; CE, 17 mai 2017, n° 405792 ; CE, 18 novembre 2016, n° 393080 ; CE, 22 juillet 2016, n° 394922 ; CE, 15 février 2016, n° 389140 ; CE, 12 février 2016, n° 388134 ; CE, ord., 27 janvier 2016, n° 396220 ; CE, 9 septembre 2015, n° 393079 ; CE, 5 juin 2015, n° 388134.

3. Cons. const., 3 avril 2020, *UNEF*, n° 2020-834 QPC ; Cons. Const., 26 juillet 2019, *UNICEF France*, n° 2019-797 QPC ; Cons. const., 14 juin 2019, n° 2019-789 QPC ; Cons. const., 15 février 2019, n° 2018-764 QPC ; Cons. const., 30 mars 2018, n° 2018-696 QPC ; Cons. const., 2 février 2018, n° 2017-687 QPC ; Cons. const., 15 décembre 2017, n° 2017-692 QPC ; Cons. const., 4 août 2017, n° 2017-648 QPC ; Cons. const., 21 juillet 2017, n° 2017-646/647 QPC ; Cons. const., 2 décembre 2016, n° 2016-600 QPC ; Cons. const., 21 octobre 2016, n° 2016-590 QPC ; Cons. const., 24 juillet 2015, n° 2015-478 QPC.

B. En ce qui concerne la compétence en premier et dernier ressort du Conseil d'État

15. En application du 2° de l'article R. 311-1 du code de justice administrative, le Conseil d'État est compétent pour connaître en premier et dernier ressorts des recours dirigés contre les actes réglementaires des ministres.

16. En l'espèce, l'arrêté du 14 avril 2020 modifiant l'arrêté du 13 octobre 2004 portant création du système de contrôle automatisé est un acte réglementaire pris conjointement par le ministre de l'intérieur, par le garde des sceaux, le ministre de la justice et par le ministre de l'économie et des finances.

17. Partant, le Conseil d'État est compétent pour en connaître en premier et dernier ressorts.

II. Sur l'illégalité interne

A. En ce qui concerne l'absence de finalités déterminées, explicites et légitimes

18. **En premier lieu**, l'arrêté attaqué méconnaît notamment les articles 4 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, et 4 de la directive européenne n° 2016/680 du 27 avril 2016, dès lors que sa finalité n'est ni déterminée, ni explicite, ni légitime.

19. **En droit**, l'article 4, 2° de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (ci-après « loi Informatique et Libertés ») dispose que les données personnelles doivent être « *collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités.* [...] ».

20. La directive n° 2016/680 du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions

pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données (ci-après directive « police-justice ») prévoit à son article 4, 1., b) que les données personnelles doivent être « *collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes et ne sont pas traitées d'une manière incompatible avec ces finalités* ».

21. **En l'espèce**, l'arrêté du 14 avril 2020 modifiant le *Système de contrôle automatisé* a étendu les finalités pour lesquelles une conservation de données est possible, en prévoyant désormais que « *la constatation des infractions faisant l'objet d'une procédure d'amende forfaitaire* » peut conduire à « *l'enregistrement et à la conservation des données recueillies par l'agent verbalisateur au moyen d'appareils électroniques* » (article 1^{er} de l'arrêté du 13 octobre 2004 portant création du système de contrôle automatisé, tel que modifié par l'arrêté attaqué).

22. Il s'agit donc de permettre un traitement de données consistant en l'enregistrement puis la consultation d'informations relatives à l'ensemble des infractions pouvant faire l'objet d'une amende forfaitaire. La procédure de l'amende forfaitaire, visée par l'arrêté attaqué, est prévue dans le code de procédure pénale aux articles 495-17 et 529 du code de procédure pénale.

23. À titre d'illustration, l'article R. 48-1 du code de procédure pénale prévoit ainsi la liste des contraventions faisant l'objet d'une amende forfaitaire. Il s'agit d'une liste particulièrement large, comportant des contraventions nombreuses et variées, réprimées par :

- le code de la route ;
- le code des transports ;
- le code de l'environnement ;
- le code forestier ;
- le code rural et de la pêche maritime ;
- le code des postes et des communications électroniques ;
- le code de la santé publique ;
- le code du sport ;
- la partie réglementaire du code de la sécurité intérieure ;
- le code de la défense ;

- le code de l'aviation civile ;
- le code pénal ou d'autres lois non codifiées.

24. D'autres textes prévoient des délits faisant l'objet d'une procédure d'amende forfaitaire. À titre d'illustration ici aussi, on trouve ainsi, entre autres, les délits réprimés par les articles :

- 322-4-1 du code pénal ;
- 446-1 du code pénal ;
- L. 3315-5 du code des transports ;
- L. 3352-5 du code de la santé publique ;
- L. 3353-3 du code de la santé publique ;
- L. 3421-1 du code de la santé publique ;
- L. 221-2 du code de la route ;
- L. 324-2 du code de la route ;
- L. 541-46, I, 4° du code de l'environnement ;
- L. 126-3 du code de la construction et de l'habitation et L. 272-4 du code de la sécurité intérieure ;

25. Or, en application de l'article 1^{er} de l'arrêté attaqué, l'ensemble de ces infractions, tant délits que simples contraventions, sont susceptibles d'être enregistrées dans le *Système de contrôle automatisé*, au seul motif qu'elles sont soumises à la procédure d'amende forfaitaire.

26. L'arrêté attaqué prévoit donc un nombre potentiellement illimité de délits et même de simples contraventions pouvant faire l'objet d'une conservation dans le fichier du *Système de contrôle automatisé*.

27. En effet, il suffit que l'action publique afférente à un délit ou même à une simple contravention puisse être éteinte par le paiement d'une amende forfaitaire, ou qu'une contravention soit ajoutée à la liste prévue à l'article R. 48-1 du code de procédure pénale pour que cela entraîne *ipso facto* la possibilité de collecter et conserver de nombreuses informations relatives à la commission de ces délits et

contraventions. Autrement dit, les données susceptibles de faire l'objet d'un traitement en application de l'arrêté attaqué, ne sont nullement limitées par une liste exhaustive. Le nombre de données collectées dans ce fichier en est, par conséquent, décuplé.

28. En outre, alors que l'esprit de l'amende forfaitaire est d'éteindre rapidement et facilement l'action publique pour des infractions de faible importance, afin notamment de ne pas engorger inutilement les tribunaux répressifs, l'arrêté attaqué va à l'encontre de cet esprit en prévoyant des délais de conservation particulièrement importants, tel que démontré ci-après.

29. **En conclusion**, l'arrêté attaqué permet donc un traitement de données pour des finalités qui ne sont ni déterminées, ni explicites, ni légitimes.

B. En ce qui concerne l'illicéité de la finalité du traitement

30. **En deuxième lieu**, l'arrêté attaqué méconnaît notamment le 1° de l'article 4 et l'article 5 de la loi Informatique et Libertés, ainsi que le a) de l'article 4 de la directive « police-justice », dès lors qu'il autorise une finalité illicite.

31. **En droit**, l'article 4, 1° de la loi Informatique et Libertés requiert que les données personnelles soient « *traitées de manière licite* ». Cette obligation est reprise au a) de l'article 4 de la directive « police-justice ».

32. La licéité d'un traitement est prévue à l'article 5 de la loi Informatique et Libertés, et peut l'être s'il « *est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement* ». La directive « police-justice » donne une définition similaire en prévoyant que « *le traitement n'est licite que si et dans la mesure où il est nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée par une autorité compétente* ». Le considérant 26 de cette directive précise encore que « *les données à caractère personnel ne devraient être traitées que si la finalité du traitement ne peut être raisonnablement atteinte par d'autres moyens.* »

33. **En l'espèce**, l'arrêté attaqué poursuit une finalité qui pourrait aisément

être atteinte par d'autres moyens. En effet, le mécanisme de l'amende forfaitaire ne repose aucunement sur la conservation de données personnelles relatives aux faits constatés. En particulier, le mécanisme de l'amende forfaitaire n'a pas été introduit par l'arrêté attaqué et aucune justification quant à la nécessité de collecter de telles données pour rendre effective la procédure d'amende forfaitaire n'est apportée.

34. Dans sa délibération n° 2020-043 du 9 avril 2020 portant avis sur un projet d'arrêté modifiant l'arrêté du 13 octobre 2004 portant création du système de contrôle automatisé (demande d'avis n° 19022550), la Commission nationale Informatique et Libertés (ci-après « CNIL ») relève que les constatations électroniques des faits conduisant à la collecte des données personnelles permettront « *l'établissement d'un procès-verbal électronique* ». Pourtant, l'arrêté attaqué ne limite pas la finalité aux constatations des infractions faisant l'objet d'une procédure d'amende forfaitaire notifiées par un procès-verbal électronique, mais bien à la constatation de toutes les infractions faisant l'objet d'une procédure d'amende forfaitaire, indépendamment du caractère électronique ou pas du procès-verbal. Si le 2° de l'article 1 de l'arrêté du 13 octobre 2004 dans sa version modifiée par l'arrêté attaqué prévoit que les données « *recueillies [...] au moyen d'appareils électroniques* » sont conservées, cette précision ne pose pas comme condition à la collecte et la conservation des données l'établissement d'un procès-verbal électronique, mais ne fait que préciser que l'appareil ayant servi à constater l'infraction fait partie du champ du traitement autorisé par l'arrêté attaqué.

35. **En conclusion**, l'arrêté attaqué poursuit une finalité qui pourrait aisément être atteinte par d'autres moyens, donc qui n'est pas licite.

C. En ce qui concerne la disproportion manifeste de la durée de conservation des données

36. **En troisième lieu**, l'arrêté attaqué méconnaît le 5° de l'article 4 de la loi Informatique et Liberté, dès lors que les données collectées sont conservées pour une durée manifestement disproportionnée.

37. **En droit**, l'article 4, 5°, de la loi Informatique et libertés prévoit que les données personnelles doivent être « *conservées sous une forme permettant l'iden-*

tification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ». La formulation de l'article 4, e) de la directive « police-justice » est identique.

38. **En l'espèce**, l'article 2 de l'arrêté attaqué vient augmenter les durées de conservation. Les données collectées sont désormais conservées, d'une part, pendant une durée maximale de 10 ans pour les informations relatives aux délits et contraventions routières, et, d'autre part, pendant une durée maximale de 5 ans pour les informations relatives aux autres contraventions.

39. **Premièrement**, la différence de durée de conservation entre les contraventions relevant du code de la route et les autres contraventions n'est aucunement justifiée. La procédure et les délais de prescription sont pourtant les mêmes. **En retenant une telle différence, manifestement injustifiée et discriminatoire, l'arrêté attaqué méconnaît le principe d'égalité.**

40. **Deuxièmement**, si la CNIL relève dans sa délibération n° 2020-043 que, « *en matière délictuelle, la durée de conservation de dix ans est à mettre en lien avec la lecture combinée des articles 133-3 du code pénal qui prévoit que les peines correctionnelles "se prescrivent par six années révolues à compter de la date à laquelle la décision de condamnation est devenue définitive" et l'article 495-19 du CPP relatif à l'amende forfaitaire majorée* », force est de constater que, dans les cas où l'action publique est éteinte par le paiement du montant de l'amende forfaitaire prévu, la conservation des informations perdurera.

41. S'il est prévu par l'arrêté attaqué que « *le contrevenant ou le mis en cause [peut] demander au procureur de la République territorialement compétent d'ordonner l'effacement des données le concernant lorsque la procédure le concernant a donné lieu à une décision définitive de relaxe ou, lorsqu'il s'agit d'infractions relatives à la circulation routière, qu'il a récupéré le nombre de points ayant été retirés de son permis de conduire* », cet effacement n'est pas automatique et doit être demandé expressément par le contrevenant ou le mis en cause, et ne concerne en tout état de cause pas le cas où l'action publique a été éteinte par le paiement du montant de l'amende forfaitaire.

42. **Troisièmement**, si la CNIL relève dans sa délibération n° 2020-043 qu'« *un*

mécanisme de purge automatique permettant de garantir le respect des durées de conservation est également mis en place depuis janvier 2020 », cette pratique repose exclusivement sur la bonne volonté de l'administration et n'est pas rendue obligatoire pas l'arrêté attaqué.

43. **En conclusion**, l'arrêté attaqué prévoit des délais de conservation des données manifestement disproportionnés.

III. Sur l'illégalité externe

44. **En quatrième lieu**, l'arrêté attaqué méconnaît l'article 62 de la loi Informatique et Libertés, ainsi que l'article 27 de la directive « police-justice », et a ainsi été adopté à l'issue d'une procédure irrégulière, dès lors qu'il ne semble pas avoir été précédé d'une étude d'impact.

45. **En droit**, l'article 62 de la loi Informatique et Libertés dispose que « *Le responsable du traitement effectue préalablement à la mise en œuvre du traitement une analyse d'impact des opérations de traitement envisagées sur la protection des données à caractère personnel dans les conditions prévues à l'article 35 du règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016.* »

46. L'article 27 de la directive « police-justice » précise à son 1. que « *Lorsqu'un type de traitement, en particulier par le recours aux nouvelles technologies, et compte tenu de la nature, de la portée, du contexte et des finalités du traitement, est susceptible d'engendrer un risque élevé pour les droits et les libertés des personnes physiques, les États membres prévoient que le responsable du traitement effectue préalablement au traitement une analyse de l'impact des opérations de traitement envisagées sur la protection des données à caractère personnel.* »

47. **En l'espèce**, l'arrêté attaqué consiste en une conservation massive de données personnelles. L'ampleur des délits et contraventions visés, tel que présentée ci-avant, ainsi que la caractéristique particulière, relevée par la CNIL dans sa délibération n° 2020-043, concernant le nouveau délit de non-respect des restrictions sanitaires réprimé par l'article L. 3136-1 du code de la santé publique et créé par la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19,

aurait dû conduire le gouvernement à analyser en particulier ces éléments.

48. En particulier, ainsi que le souligne la CNIL dans son avis, le nouveau délit réprimé par l'article L. 3136-1 du code de la santé publique aura une importance particulière dans le *Système de contrôle automatisé*, circonstance qui aurait nécessairement dû faire l'objet d'une attention particulière dans une étude d'impact.

49. Or, aucune étude d'impact n'a pas été rendue publique préalablement à l'adoption de l'arrêté attaqué.

50. **En conclusion**, il appartiendra aux ministres défendeurs de justifier qu'une étude d'impact a bien été diligentée préalablement à l'adoption de l'arrêté attaqué et que cette dernière a particulièrement analysé l'impact du nouveau délit réprimé par l'article L. 3136-1 du code de la santé publique. À défaut, l'arrêté attaqué ne pourra qu'être censuré, dès lors qu'il sera alors démontré qu'il a été adopté à l'issue d'une procédure irrégulière.

51. À tous égards, l'annulation de l'arrêté attaqué s'impose.

PAR CES MOTIFS, l'association La Quadrature du Net, exposante, conclut qu'il plaise au Conseil d'État de :

ANNULER l'arrêté attaqué, avec toutes conséquences de droit ;

ENJOINDRE au ministre de l'intérieur de procéder à la suppression des données récoltées depuis l'entrée en vigueur de l'arrêté annulé, sous astreinte de 1 024 euros par jour de retard ;

METTRE À LA CHARGE de l'État une somme de 4 096 euros, en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Fait à Paris, le 2 novembre 2020.

Alexis FITZJEAN Ó COBHTHAIGH
Avocat au Barreau de Paris

BORDEREAU DES PRODUCTIONS

Pièces produites avec la requête du 2 août 2020 :

Pièce n° 1 : Arrêté attaqué;

Pièce n° 2 : Statuts de LQDN;

Pièce n° 3 : Décision du collège solidaire de LQDN du 31 juillet 2020;

Pièce n° 4 : Pouvoir spécial.