

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

TRIBUNAL ADMINISTRATIF

D'ORLÉANS

MÉMOIRE EN RÉPLIQUE

N° 2104478

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

CONTRE : La commune d'Orléans

Table des matières

Faits	3
Discussion	4
I Sur la capacité à agir	4
II Sur la qualification juridique des faits	5
A. En ce qui concerne l'existence de données personnelles	5
B. En ce qui concerne l'existence de données personnelles à tout le moins in- directement identifiantes	7
C. En ce qui concerne l'existence d'un traitement	8
Bordereau des productions	13

FAITS

1. Dans l'instance n° 2104478, l'association « La Quadrature du Net », exposante, a sollicité, par une requête en date du 12 décembre 2021, que la convention conclue le 12 octobre 2021 entre la ville d'Orléans et la société Sensivic et visant à l'expérimentation d'un dispositif de détection automatisée de sons, en particulier de bruits anormaux, soit annulée. Elle demandait également qu'il soit enjoint, sous astreinte, à la commune d'Orléans de cesser d'utiliser le dispositif litigieux et d'effacer toutes les données collectées.
2. Dans sa requête, l'exposante démontrait que le dispositif litigieux constituait un traitement de données personnelles, dont des données sensibles, et qu'il était illégal en ce qu'il était disproportionné, qu'il traitait des données sensibles sans « *nécessité absolue* » et qu'il ne reposait sur aucune base légale.
3. En parallèle de la présente affaire, l'exposante a saisi la Commission nationale de l'informatique et des libertés (ci-après « la CNIL ») d'une plainte, enregistrée sous le numéro 21022264 le 21 décembre 2021. Le 26 janvier 2022, la CNIL informait l'exposante de l'ouverture d'une procédure de contrôle auprès de la commune d'Orléans dans ce dossier.
4. Le 25 mai 2022, la commune d'Orléans a produit un mémoire en défense dans lequel elle conclut au rejet de la requête des exposants.
5. Le présent mémoire en réplique vise à répondre aux allégations controuvées de la commune d'Orléans en défense. Il ne modifie en rien les moyens et conclusions précédemment articulés, que l'exposante réitèrent expressément.

DISCUSSION

6. **À titre liminaire**, par courrier du 22 novembre 2022, Mme Sophie Genresse, cheffe du service de l'exercice des droits et des plaintes de la CNIL, a confirmé à l'exposante que « *les actes d'investigation initiés et l'instruction de votre plainte sont toujours en cours* » (cf. pièce n° 8). La plainte auprès de la CNIL est donc toujours en cours : aucune décision n'a été prise par l'autorité et celle-ci n'a, *a fortiori*, pas considéré le dispositif litigieux comme étant conforme au droit.

7. La commune d'Orléans tente vainement d'instrumentaliser la durée d'instruction de la CNIL – justifiée par le caractère inédit de l'affaire – pour tenter de sauver son dispositif pourtant intrinsèquement illégal, comme cela a été démontré dans la requête introductive d'instance du 12 décembre 2022 et comme le présent mémoire en réplique vient confirmer.

I. Sur la capacité à agir

8. Contrairement à ce qu'affirme en désespoir de cause la commune d'Orléans, la requête est bien recevable, [REDACTED] étant correctement habilité à ester en justice au nom de l'exposante.

9. En effet, il ressort des pièces produites avec la requête introductive d'instance que le Collège solidaire de l'association La Quadrature du Net a, lors de sa réunion du 10 décembre 2021 (cf. pièce n° 2, p. 1), habilité [REDACTED] à représenter l'association dans le présent litige et à mandater un avocat. Cet extrait du compte-rendu de la réunion du Collège solidaire du 10 décembre 2021 est signé par [REDACTED], elle-même membre du Collège solidaire (cf. pièce n° 9).

10. Partant, cette affirmation de la commune d'Orléans manquant en fait, elle ne pourra être qu'écartée.

II. Sur la qualification juridique des faits

11. Contrairement à ce qu'affirme la commune d'Orléans, il ne fait aucun doute que la convention attaquée permet la mise en œuvre d'un dispositif susceptible de traiter des données personnelles.

A. En ce qui concerne l'existence de données personnelles

12. **Premièrement**, ainsi que l'exposante le rappelait dans sa requête introductive d'instance, le dispositif litigieux capte bien l'ensemble des sons dans son périmètre, ces sons constituant des données personnelles en ce qu'elles permettent l'identification directe ou indirecte des personnes concernées.

13. **D'une part**, comme rappelé par l'exposante dans sa requête introductive, il ressort des termes mêmes de la convention attaquée (*cf.* pièce n° 5) et de la délibération autorisant sa signature (*cf.* pièce n° 4) que le dispositif vise à traiter (par la captation) de façon continue le « *son ambiant* », capté sur la voie publique, à l'aide d'un « *système d'intelligence artificielle* » (*cf.* requête introductive d'instance, §§ 31 et s.).

14. **D'autre part**, il ressort expressément des propres documents techniques de la société Sensivic, dont l'avis technique est produit par la commune d'Orléans en défense, que des données personnelles (*i.e.* les sons) sont traitées. Cet avis technique daté du 24 janvier 2022 (*cf.* pièce adverse n° 5) qualifie le dispositif litigieux de « *capteur de son* » (p. 1), dont l'objectif est de détecter des « *anormalités sonores* » (p. 1).

15. À ce titre, il est particulièrement amusant de constater que la commune d'Orléans fait preuve d'une grande créativité et de beaucoup d'originalité en refusant, tout au long de ses écritures, d'utiliser le terme de « *capteur sonore* », terme pourtant utilisé dans la convention attaquée et par la société Sensivic elle-même, pour lui préférer des périphrases floues comme « *détecteur de vibration de l'air* », expression recouvrant rigoureusement la même fonction qu'un « *capteur sonore* ».

16. **Deuxièmement**, la lettre de la CNIL produite par la défenderesse et sur laquelle elle base une grande partie de son argumentation ne fait que confirmer les observations formulées par la requérante (*cf.* pièce adverse n° 1).

17. Dans cette lettre, la CNIL y déclare avoir été saisie pour analyser la conformité des produits de la société Sensivic avec la réglementation relative à la protection des données personnelles (p. 1). L'autorité a été saisie de deux types de dispositifs : un dispositif de détection de sons anormaux, et un dispositif de détection du niveau sonore (KIUSA).

18. La CNIL commence par souligner que les détecteurs de sons anormaux sont, exactement comme le dispositif litigieux, « *équipés d'un microphone* », « *analysent en permanence l'ambiance sonore* » et sont en capacité de « *détecter plusieurs catégories de son* » afin d'« *orienter les caméras de vidéoprotection vers la zone concernée pour effectuer une levée de doute* » (p. 1). Elle précise bien que cette analyse ne concerne pas le dispositif de détection du niveau sonore KIUSA.

19. Or, la CNIL conclut bien que ces dispositifs de détection de sons anormaux sont des traitements de données personnelles : elle précise que ces détecteurs permettent « *de capter, de manière indifférenciée, les sons émis sur la voie publique ou à l'intérieur des lieux ouverts ou non au public* », que « *les voix et conversations [...] sont ainsi susceptibles d'être captées par ces détecteurs* », la voix d'une personne constituant bien une donnée personnelle (p. 2).

20. Elle y conclut, exactement comme le faisait l'exposante dès sa requête introductive d'instance, que les « *dispositifs de captation et d'analyse de sons de ces détecteurs constituent des traitements de données à caractère personnel soumis au respect de la réglementation en matière de protection des données personnelles* » (p. 2).

21. La CNIL précise qu'il en va autrement pour le dispositif de détection du niveau sonore KIUSA, et uniquement pour ce dispositif, qui, à la différence des autres capteurs, n'est qu'un « *sonomètre* » et se limite à mesurer « *le niveau sonore en décibels du lieu où il est placé* ». C'est donc au prix d'une dénaturation de ses propres pièces que la commune d'Orléans affirme que le dispositif litigieux ne traiterait pas de données personnelles : le dispositif litigieux n'est en aucun cas un

sonomètre, mais bien un détecteur de sons anormaux comme cela est explicité aussi bien dans les documents produits par la requérante que par la défenderesse.

22. **Il en résulte** que les données traitées par le dispositif faisant l'objet de la convention attaquée sont bien des données personnelles.

B. En ce qui concerne l'existence de données personnelles à tout le moins indirectement identifiantes

23. Comme la requérante l'a souligné dans sa requête introductive, et en application de l'article 3 de la directive UE 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 »), de l'article 4 du règlement UE n° 2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (ci-après « RGPD ») et de l'article 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 »), les données traitées par le dispositif litigieux sont bien des données personnelles en ce qu'elles permettent à tout le moins d'identifier indirectement une personne.

24. Comme cela apparaît à de nombreuses reprises dans les documents produits par la défenderesse, les produits de la société Sensivic comme le dispositif litigieux sont « *couplés à un système de sécurité et plus particulièrement ceux s'appuyant sur un système de vidéoprotection pour garantir une surveillance optimale* » (cf. pièce adverse n° 4, p. 2).

25. L'objectif est notamment, comme l'écrit la commune d'Orléans, d'« *orienter une caméra dans la direction potentielle de l'onde de choc détectée* » (cf. mémoire en défense, p. 10).

26. **Il en résulte que**, à supposer que le dispositif ne traite pas de données directement identifiantes – *quod non* –, il reste capable, *via* notamment les caméras

de vidéosurveillance, de traiter de données indirectement identifiantes.

27. **Au surplus**, la CNIL confirme de nouveau l'analyse juridique de la requérante dans la lettre produite par la commune d'Orléans (cf. pièce adverse n° 1). L'autorité y précise en effet que, même dans le cas des dispositif de sonomètres KIUSA, le fait que ces derniers soient placés dans des lieux permettant « *l'association de l'information de niveau sonore qu'ils collectent à une personne ou à un foyer précis* » conduirait à faire du niveau sonore une donnée personnelle pouvant « être utilisé[e] comme un détecteur de présence permettant de réaliser un suivi des personnes » (p. 2).

C. En ce qui concerne l'existence d'un traitement

28. Comme cela a encore une fois été souligné par la requérante dans sa requête introductive, le dispositif litigieux constitue bien un traitement, notamment en ce qu'il effectue une captation généralisée, indifférenciée et permanente des sons afin de tenter de détecter automatiquement des troubles à l'ordre public.

29. **Premièrement**, cela résulte expressément de la convention attaquée, qui mentionne l'« *analyse en permanence [du] son ambiant pour pouvoir détecter des anomalies [tel qu']un bris de vitrine, des chocs sur un mobilier urbain* » (cf. pièce n° 5, p. 2), mais également des autres documents produits par la défenderesse. Comme expliqué précédemment, le dispositif litigieux est couvert par la définition légale d'un traitement au sens de la directive « police-justice » et de la loi Informatique et Libertés (cf. requête introductive d'instance, §§ 41–55).

30. **Deuxièmement**, il ressort des termes mêmes du mémoire en défense de la commune que le dispositif litigieux constitue bien un traitement.

31. **En droit**, pour rappel, un traitement au sens du RGPD, de la directive « police-justice » et de la loi Informatique et Libertés se définit comme « *toute opération ou tout ensemble d'opérations effectuées ou non à l'aide de procédés automatisés et appliquées à des données à caractère personnel ou des ensembles de données à caractère personnel, telles que la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la structuration, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction,*

la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, la diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, la limitation, l'effacement ou la destruction » (cf. 2 de l'article 3 de la directive « police-justice » ; 2 de l'article 4 du RGPD ; alinéa 3 de l'article 2 de la loi Informatique et Libertés qui renvoie aux définitions du RGPD ; requête introductive d'instance, §§ 42–48).

32. Or, **en l'espèce**, il ressort du mémoire en défense de la commune que le dispositif litigieux constitue bien un traitement, et plus précisément une série de traitements :

1. Les microphones du dispositif « *captent [...] tous les sons de façon indifférenciée* » dans l'espace public (cf. mémoire en défense, p. 9). Il s'agit d'une opération de « collecte » et d'« enregistrement » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».
2. Les sons captés sont « *amplifi[és] et filtr[és]* » (cf. mémoire en défense, p. 8). À ce stade, la commune écrit elle-même que ce son amplifié « *est alors traité de différentes façons* » (cf. mémoire en défense, p. 8). Il s'agit d'une opération d'« adaptation ou [de] modification » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».
3. Différents traitements sont effectués sur le son capté pour faciliter l'analyse qui suivra : « *le son est échantillonné* » (cf. mémoire en défense, p. 9). Il s'agit là encore d'une opération d'« adaptation ou [de] modification » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».
4. Le son est « *anonymisé par l'application d'une fonction mathématique non-inversible* » (cf. mémoire en défense, p. 9). En fait d'anonymisation, cette opération consiste à passer d'un son brut à des « *métadonnée[s]* » (cf. mémoire en défense, p. 10), c'est-à-dire qu'il s'agit d'une opération d'« extraction », d'une « organisation » et d'une « structuration » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ». À supposer même qu'il s'agisse d'une véritable opération d'anonymisation – *quod non* –, il s'agit toujours d'un traitement (cf. CE, 22 décembre 2020, *La Quadrature du Net*, n° 446155, Rec. T., p. 750 ; TA Paris, 28 juin 2022, *La Quadrature du Net*, n° 2017440).
5. Le dispositif analyse ces métadonnées pour leur attribuer « *un indice de vraisemblance de la détection* » (cf. mémoire en défense, p. 10), c'est-à-dire attribuer à la métadonnée analysée un score compris entre 0 et 1 pour

chaque catégorie de trouble à l'ordre public recherché (bris de glace, coup de feu, etc.). Cette opération consiste donc à nouveau en une « extraction », « organisation » et « structuration » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».

6. En fonction des indices de vraisemblance, le dispositif « [décide] *si une action doit être entreprise ou non* » (cf. mémoire en défense, p. 10). On peut penser que si le dispositif attribue un « *indice de vraisemblance* » proche de 1 à plusieurs métadonnées successives, alors une « *notification* » sera émise. Cette opération consistant à déterminer si une action est nécessaire ou pas sur la base des résultats de l'analyse des métadonnées est donc une « organisation » et une « structuration » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».
7. Si le dispositif décide qu'il y a un risque de trouble à l'ordre public, il « *transmet une notification [...] au système de sécurité ou à une caméra selon le paramétrage* », étant précisé que la « *finalité du dispositif est [...] d'être couplée à un autre dispositif de sécurité, lequel pourra, une fois l'anomalie signalée, prendre le relai* » comme « *orienter une caméra dans la direction de la source potentielle* » (cf. mémoire en défense, p. 10). Là encore, il s'agit d'une opération de « communication par transmission » et de « diffusion » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».
8. Le nouveau dispositif à qui est transmis la « *notification* » pourra identifier la source du son suspect, c'est-à-dire qu'il traitera des données permettant d'identifier cette source. S'agissant du dispositif litigieux mis en place par la commune d'Orléans, l'analyse sonore est, d'après la convention attaquée, « *couplé[e] à [...] un système de vidéo-protection pour garantir une surveillance optimale* » (cf. pièce n° 5, art. 3, p. 2).
9. Dans tous les cas, les sons bruts sont « *écrasés* » (cf. mémoire en défense, p. 9) lorsque leurs métadonnées ont été déterminées et que les sons suivants sont collectés, ce qui démontre bien qu'il y a un enregistrement (certes très court, mais enregistrement malgré tout); cette opération consistant à écraser les anciens sons par les nouveaux est une opération d'« effacement » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ». Les métadonnées, elles, sont « *effacées au fil de l'eau* » (cf. mémoire en défense, p. 11), ce qui correspond ici aussi à une opération d'« effacement » au sens du RGPD et de la directive « police-justice ».

33. À chacune de ces neuf étapes, il y a bien au moins un traitement. En ré-

sumé, le dispositif litigieux consiste à capter des sons, les préparer pour analyse, les analyser, transmettre le résultat de l'analyse au dispositif de vidéosurveillance, puis effacer les sons analysés pour traiter les suivants.

34. **Troisièmement**, c'est à nouveau au prix d'une extrême mauvaise foi que la commune d'Orléans dans son mémoire en défense tente vainement d'imposer l'idée qu'un « *processus purement électronique* » (cf. mémoire en défense, p. 7) permettrait d'échapper à l'application des règles garantissant le droit à la protection des données personnelles.

35. D'une part, la notion de « *processus purement électronique* », d'« *électronique numérique* » ou de « *code "firmware" c'est-à-dire embarqué dans le processeur électronique* » qu'il faudrait opposer à du « *code "informatique" utilisé dans des ordinateurs classiques* » (cf. mémoire en défense, p. 9) ne recouvre aucune réalité technique.

36. D'autre part, **en droit**, ni le titre III de la loi Informatique et Libertés, ni le RGPD, ni la directive « police-justice » ne sont limités à des traitements qualifiés de « numériques » (à supposer qu'une telle notion soit saisissable en droit).

37. Le RGPD et la directive « police-justice » précisent ainsi, respectivement à leurs considérants 15 et 18, qu'« *Afin d'éviter de créer un risque grave de contournement, la protection des personnes physiques devrait être neutre sur le plan technologique et ne devrait pas dépendre des techniques utilisées.* » C'est ainsi que le 2 de l'article 2 de la directive « police-justice » et le 1 de l'article 2 du RGPD précisent, dans une formulation identique, que ces textes « *s'applique[nt] au traitement de données à caractère personnel, automatisé en tout ou en partie, ainsi qu'au traitement non automatisé de données à caractère personnel contenues ou appelées à figurer dans un fichier.* » La loi Informatique et Libertés reprend ce champ d'application large à son article 2 en affirmant qu'elle s'applique « *aux traitements automatisés en tout ou partie de données à caractère personnel, ainsi qu'aux traitements non automatisés de données à caractère personnel contenues ou appelées à figurer dans des fichiers* ».

38. Ainsi, pour les traitements autres que les fichiers, seul le critère de l'automatisation (partielle ou totale) du dispositif, peu importe la technologie utilisée,

entre dans la détermination du champ d'application de la loi Informatique et Libertés, de la directive « police-justice » et du RGPD.

39. Or, **en l'espèce**, le dispositif litigieux opère, par sa nature même, une analyse automatisée des sons, qui constituent des données personnelles. Que cette analyse soit faite grâce à une carte électronique, un ordinateur au sens où veut l'entendre la commune d'Orléans, ou grâce à toute autre notion technologique farfelue est sans incidence.

40. **Il en résulte que** le dispositif litigieux est bien un traitement.

41. Dès lors, il s'agit donc bien d'un traitement de données personnelles, qui implique donc l'application de la loi Informatique et Libertés et de la directive « police-justice ».

PAR CES MOTIFS, l'association La Quadrature du Net, exposante, persiste dans ses conclusions.

Fait à Paris, le 19 décembre 2022

Alexis FITZJEAN Ó COBHTHAIGH
Avocat au Barreau de Paris

BORDEREAU DES PRODUCTIONS

Pièces déjà communiquées :

Pièce n° 1 : Statuts de LQDN ;

Pièce n° 2 : Pouvoir spécial ;

Pièce n° 3 : Fiches des produits de la société Sensivic ;

Pièce n° 4 : Délibération autorisant la signature de la convention ;

Pièce n° 5 : Convention attaquée ;

Pièce n° 6 : Courrier daté du 25 octobre 2019 adressé par la CNIL à la ville de Saint-Étienne concernant un dispositif de surveillance algorithmique des sons ;

Pièce n° 7 : François Guérault, « Sécurité : la ville d'Orléans va tester des détecteurs de sons anormaux », France Bleu Orléans, 2 octobre 2021, URL : <https://www.francebleu.fr/infos/societe/securite-la-ville-d-orleans-va-tester-des-detecteurs-de-sons-anormaux-1633096839>.

Nouvelles pièces :

Pièce n° 8 : Courrier de la CNIL du 22 novembre 2022 informant l'exposante que la plainte contre la commune d'Orléans est toujours en cours d'instruction ;

Pièce n° 9 : Liste des membres du Collège solidaire de La Quadrature du Net.