

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

JUGE DES RÉFÉRÉS DU CONSEIL D'ÉTAT

SECTION DU CONTENTIEUX

REQUÊTE EN INTERVENTION VOLONTAIRE

N° 473547

POUR :

L'association « La Quadrature du Net » (LQDN), association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901 dont le siège social est situé au 115, rue de Ménilmontant à Paris (75020), enregistrée en préfecture de police de Paris sous le numéro W751218406, représentée par [REDACTED], membre du collège solidaire en exercice.

AU SOUTIEN DE :

La requête enregistrée le 24 avril 2023 sous le numéro 473547, par laquelle M. Paul Cassia et l'Association de Défense des Libertés Constitutionnelles ont demandé la suspension du décret n° 2023-283 du 19 avril 2023 relatif à la mise en œuvre de traitements d'images au moyen de dispositifs de captation installés sur des aéronefs pour des missions de police administrative.

Table des matières

Faits	3
Discussion	4
I Sur l'intérêt à intervenir de La Quadrature du Net	4
II Sur l'urgence	6
III Sur les moyens propres à faire naître un doute sérieux quant à la légalité du décret attaqué	9
A. En ce qui concerne la qualification juridique des faits	9
B. En ce qui concerne le défaut de nécessité absolue	13
C. En ce qui concerne les finalités poursuivies	24
Bordereau des productions	29

FAITS

1. La Quadrature du Net, exposante, est une association qui œuvre à la défense des libertés à l'ère du numérique.

2. La loi n° 2022-52 du 24 janvier 2022 relative à la responsabilité pénale et à la sécurité intérieure a introduit un chapitre II intitulé « *Caméras installées sur des aéronefs* » au titre IV du livre II du code de sécurité intérieure (articles L. 242-1 à L. 242-8).

3. Le I de l'article L. 242-5 permet aux services de police nationale et de gendarmerie nationale de procéder, dans l'exercice de leur mission de prévention des atteintes à l'ordre public, à la captation, à l'enregistrement et à la transmission d'images au moyen de caméras installées sur des aéronefs, et ce pour des finalités de police administrative largement entendues. Le II de ce même article prévoit que les agents des douanes peuvent être autorisés à utiliser ces mêmes dispositifs pour prévenir des mouvements transfrontaliers de marchandises prohibées.

4. Le décret n° 2023-283 du 19 avril 2023 relatif à la mise en œuvre de traitements d'images au moyen de dispositifs de captation installés sur des aéronefs pour des missions de police administrative a été pris en application de ces dispositions, conformément à l'article L. 242-8 du code de la sécurité intérieure.

5. Le 24 avril 2023, M. Paul Cassia et l'Association de Défense des Libertés Constitutionnelles (ADELICO) ont déféré le décret n° 2023-283 du 19 avril 2023 à la censure du Conseil d'État. Ils ont assorti leur recours d'une demande de suspension de ce décret en application de l'article L. 521-1 du code de justice administrative. Cette demande de référé a été enregistrée sous le numéro 473547.

6. L'exposante souhaite présenter les observations suivantes, au soutien de ce recours, étant précisé qu'elle a également demandé à intervenir au soutien du recours en excès de pouvoir des requérants (*cf.* pièce n° 3).

DISCUSSION

I. Sur l'intérêt à intervenir de La Quadrature du Net

7. D'emblée, il convient de relever que l'association « La Quadrature du Net », exposante, est bien recevable à intervenir au soutien de la requête susmentionnée.

8. L'association La Quadrature du Net promeut et défend les libertés fondamentales dans l'environnement numérique. Elle lutte contre la surveillance généralisée, que celle-ci vienne des États ou des acteurs privés, et contre le fichage généralisé. Elle a notamment pour objet, aux termes de l'article 3 de ses statuts constitutifs, la promotion et la défense « *du droit à l'intimité, à la vie privée, à la protection de la confidentialité des communications et du secret des correspondances et à la protection des données à caractère personnel* », ou « *de la liberté d'expression, la liberté d'accès à l'information et la lutte contre la censure* ». Elle « *lutte contre la surveillance généralisée ou politique, d'origine privée ou publique* », ainsi que « *contre l'utilisation d'outils numériques à des fins de surveillance illégitime* ». La poursuite de cet objet statutaire peut notamment se faire par « *la mise en œuvre d'actions juridiques et de contentieux* ».

9. Elle est régulièrement amenée à défendre les droits et libertés fondamentaux devant le Conseil d'État¹ et le Conseil constitutionnel français², ainsi que devant le juge de l'Union européenne³.

1. CE, 21 avril 2021, n^{os} 393099, 394922, 397844, 397851, 424717, 424718; CE, 13 avril 2021, n^o 439360, 440978, 441151, 442307, 442317, 442363, 443239; CE, ord. réf., 4 janvier 2021, n^{os} 447970, 447972 et 447974 (trois affaires); CE, 16 octobre 2019, n^o 433069; CE, 18 octobre 2018, n^o 404996; CE, 26 juillet 2018, n^{os} 394924, 394922, et 393099 (trois affaires); CE, 21 juin 2018, n^o 411005; CE, 18 juin 2018, n^o 406083; CE, 25 octobre 2017, n^o 411005; CE, 17 mai 2017, n^o 405792; CE, 18 novembre 2016, n^o 393080; CE, 22 juillet 2016, n^o 394922; CE, 15 février 2016, n^o 389140; CE, 12 février 2016, n^o 388134; CE, ord., 27 janvier 2016, n^o 396220; CE, 9 septembre 2015, n^o 393079; CE, 5 juin 2015, n^o 388134.

2. Cons. const., 20 mai 2020, n^o 2020-841 QPC; Cons. const., 3 avril 2020, n^o 2020-834 QPC; Cons. const., 30 mars 2018, n^o 2018-696 QPC; Cons. const., 2 février 2018, n^o 2017-687 QPC; Cons. const., 15 décembre 2017, n^o 2017-692 QPC; Cons. const., 4 août 2017, n^o 2017-648 QPC; Cons. const., 21 juillet 2017, n^o 2017-646/647 QPC; Cons. const., 2 décembre 2016, n^o 2016-600 QPC; Cons. const., 21 octobre 2016, n^o 2016-590 QPC; Cons. const., 24 juillet 2015, n^o 2015-478 QPC.

3. TUE, ord., 14 décembre 2020, aff. T-738/16; CJUE, 6 octobre 2020, aff. C-511/18, C-512/18 et C-520/18.

10. Elle a également été recevable à agir dans des recours dirigés contre des décisions locales concernant un sujet similaire à celui de la présente affaire, notamment contre les décisions de la préfecture de police de Paris consistant à utiliser des drones (cf. CE, ord. réf., 18 mai 2020, nos 440442, 440445 ; CE, 22 décembre 2020, n° 446155, Rec. T. p. 750 ; TA Paris, 28 juin 2022, n° 2017440) ou contre une délibération de la région PACA autorisant l'utilisation de portiques de reconnaissance faciale (cf. TA Marseille, 27 février 2020, *La Quadrature du Net et autres*, n° 1901249), ou encore à intervenir contre la décision d'une université consistant à utiliser un dispositif de surveillance des examens en ligne (cf. JR TA Montreuil, ord. réf., 14 décembre 2022, [REDACTED], n° 2216570).

11. Or, le décret dont la suspension est demandée dans l'instance n° 473547, en ce qu'il applique les dispositions de la loi n° 2022-52 relative à la surveillance par des moyens aéroportés, participe à l'accentuation du fichage et de la surveillance de la population. Le décret litigieux affecte donc directement l'exercice des droits fondamentaux dans l'environnement numérique que l'association La Quadrature du Net entend défendre. En particulier, en autorisant de tels dispositifs de surveillance aéroportés sans respect du principe de proportionnalité, le décret litigieux participe directement à une augmentation de la surveillance contre laquelle La Quadrature du Net s'est donnée pour mission de lutter, en méconnaissance, entre autres, 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 ») et 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 »).

12. **Partant**, l'objet statutaire de La Quadrature du Net, ainsi que les actions, notamment juridictionnelles, qu'elle a entreprise depuis plusieurs années en ce sens caractérisent manifestement son intérêt à intervenir au soutien du recours enregistré sous le numéro 473547.

II. Sur l'urgence

13. L'urgence, au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, est caractérisée.

14. **En droit**, aux termes du 1^{er} alinéa de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision. »

15. La condition d'urgence, à laquelle est subordonnée le prononcé d'une mesure de suspension, est regardée comme remplie lorsque la décision administrative contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate soit à un intérêt public, soit à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre (*cf.* not. CE sect. 19 janvier 2001, *Confédération nationale des radios libres*, n° 228815, Rec. p. 29).

16. Il appartient au juge des référés d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de la décision administrative contestée sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement de la requête au fond, l'exécution de la décision soit suspendue (*cf.* not. CE sect. 28 février 2001, *Préfet des Alpes-Maritimes et société Sud-Est Assainissement*, n° 229562, Rec. p. 109).

17. Le juge national a le devoir d'écarter toute disposition nationale contraire au droit de l'Union européenne « *au moment même* » de l'application de celui-ci (*cf.* CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, aff. C-106/77, pt. 22 : « *serait, dès lors, incompatible avec les exigences inhérentes à la nature même du droit communautaire toute disposition d'un ordre juridique national ou toute pratique, législative, administrative ou judiciaire, qui aurait pour effet de diminuer l'efficacité du droit*

communautaire par le fait de refuser au juge compétent pour appliquer ce droit, le pouvoir de faire, au moment même de cette application, tout ce qui est nécessaire pour écarter les dispositions législatives nationales formant éventuellement obstacle à la pleine efficacité des normes communautaires » ; CJCE, 19 juin 1990, *Factortame*, aff. C-213/89, pt. 20 ; Cons. const., 12 mai 2010, *Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*, n° 2010-605 DC, pt. 14 ; CE, 14 mai 2010, *Rujovic*, n° 312305, Rec. p. 165 ; CE, ord., 14 février 2013, *Lallier*, n° 365459) et même si l'obstacle en question n'est que « temporaire » (cf. CJCE, 19 juin 1990, *Factortame*, préc.).

18. En sorte que le doute sérieux sur la compatibilité d'une norme française avec le droit de l'Union européenne caractérise, à lui seul, une situation d'urgence (cf. CE, ord., 14 février 2013, *Lallier*, n° 365459).

19. Le juge des référés du Conseil d'État, dans une ordonnance prise sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative (CE, ord., 18 mai 2020, *La Quadrature du Net et autre*, préc.), a jugé qu'eu égard, d'une part, au nombre de personnes susceptibles d'en faire l'objet et, d'autre part, à leurs effets, la fréquence et le caractère répété des mesures de surveillance effectuées par une flotte de drones, ces dernières créent une situation d'urgence au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative. La condition d'urgence au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative étant moins exigeante, elle s'en trouve, *a fortiori*, remplie (cf. CE, 22 décembre 2020, *La Quadrature du Net*, préc.).

20. **En l'espèce**, *premièrement*, l'intérêt public qui commande que soient prises les mesures provisoires nécessaires pour faire cesser immédiatement l'atteinte aux droits conférés par l'ordre juridique de l'Union européenne caractérise l'urgence au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative (cf. *mutatis mutandis*, CE, ord., 14 février 2013, *Lallier*, n° 365459).

21. *Deuxièmement*, eu égard, d'une part, au nombre de personnes susceptibles d'en faire l'objet, c'est-à-dire l'ensemble de la population française, et d'autre part, à leurs effets, la fréquence et le caractère répété des mesures de surveillance autorisées par le décret attaqué, ces dernières créent une situation d'urgence au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative.

22. En effet, l'atteinte engendrée par la décision attaquée, tant aux intérêts que l'exposante entend défendre qu'à l'intérêt public qui s'attache au droit fondamental à la protection des données personnelles et à la préservation de l'ordre juridique de l'Union européenne, est à la fois grave, dès lors qu'il s'agit de la méconnaissance tant de droits fondamentaux que du droit de l'Union européenne, et immédiate, dès lors qu'elle est déjà en vigueur et que ces effets délétères sont déjà en train de se produire, la décision litigieuse autorisant la mise en œuvre de dispositifs de surveillance aéroportés sur la voie publique, permettant un traitement massif de données sensibles, dont, par exemple, des données révélant les appartenances syndicales, les opinions politiques, philosophiques, religieuses, etc.

23. Cette atteinte, qui porte sur un nombre très important de personnes, est également de nature à, dès aujourd'hui, dissuader les personnes concernées à exercer leurs droits et libertés fondamentaux, notamment parce qu'une mesure de surveillance est de nature à porter atteinte à la liberté d'expression (*cf.* Cons. const., 27 décembre 2019, *Loi de finances pour 2020*, n° 2019-796 DC, pt. 83 ; CJUE, 6 octobre 2020, *La Quadrature du Net e.a.*, préc., pts. 113 et s.).

24. Depuis la publication du décret litigieux, de nombreux arrêtés préfectoraux ont ainsi autorisé la surveillance de la population par ces dispositifs aéroportés, notamment à Paris, Lyon, Bordeaux ou Mayotte. Ce système de surveillance est donc actuellement en vigueur et peut concerner un nombre potentiellement infini de personnes.

25. Il ne fait donc aucun doute que l'atteinte engendrée par cette décision est donc grave et immédiate.

26. **Il en résulte qu'une situation d'urgence, au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, est constituée.**

27. **En outre, il existe plusieurs moyens de nature à faire naître, à tout le moins, un doute sérieux quant à la légalité des décisions attaquées.**

III. Sur les moyens propres à faire naître un doute sérieux quant à la légalité du décret attaqué

A. En ce qui concerne la qualification juridique des faits

28. **À titre liminaire**, il convient de rappeler que les dispositifs autorisés par le décret attaqué consistent bien en des traitements de données personnelles, et en particulier de données sensibles. En effet, les caractéristiques techniques de ces dispositifs de surveillance aéroportés et les situations dans lesquelles ils sont utilisés conduisent nécessairement à traiter des données personnelles sensibles.

29. **En droit**, selon la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), l'image d'une personne enregistrée par une caméra constitue une donnée personnelle (cf. CJUE, 14 février 2019, *Buivids*, aff. C-345/17, pt. 31 ; CJUE, 11 décembre 2014, *Ryneš*, aff. C-212/13, pt. 22). Par suite, dès lors qu'il est possible de voir ou d'entendre la personne sur la vidéo en cause, les images des personnes ainsi enregistrées constituent des données personnelles (cf. CJUE, 14 février 2019, *Buivids*, préc., pt. 32).

30. C'est ainsi que le Conseil d'État a considéré qu'un dispositif de drone est un traitement de données personnelles à partir du moment où il est possible d'identifier les personnes filmées (cf. CE, ord. réf., 18 mai 2020, *La Quadrature du Net et autre*, préc., pt. 16 *in fine*), indépendamment d'un éventuel floutage postérieur des images captées (cf. CE, 22 décembre 2020, *La Quadrature du Net*, préc.).

31. De plus, le I de l'article 6 de la loi Informatique et Libertés définit les données sensibles, tout en posant un principe d'interdiction de leur traitement, de la façon suivante :

« Il est interdit de traiter des données à caractère personnel qui révèlent la prétendue origine raciale ou l'origine ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques ou l'appartenance syndicale d'une personne physique ou de traiter des données génétiques, des données biométriques aux fins d'identifier une personne physique de manière unique, des données concernant la santé ou des

données concernant la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle d'une personne physique. »

32. L'article 6 de la loi Informatique et Libertés est issu, entre autres, de la transposition de l'article 10 de la directive « police-justice » qui définit ces données sensibles comme celles « *qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, ou l'appartenance syndicale* », ou bien « *[l]es données génétiques, [l]es données biométriques aux fins d'identifier une personne physique de manière unique, [ou l]es données concernant la santé ou des données concernant la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle d'une personne physique* ».

33. Par un arrêt de grande chambre (cf. CJUE, gr. ch., 1^{er} août 2022, *OT c. Vyriausioji tarnybinės etikos komisija*, aff. C-184/20), la CJUE a précisé la notion de donnée sensible à l'aune de la directive 95/46/CE et 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 »). Son raisonnement est, *mutatis mutandis*, parfaitement applicables à la définition de données sensibles au sens de la directive « police-justice » et de la loi Informatique et Libertés.

34. Dans cet arrêt, la Cour a expliqué que les notions de « *catégories particulières de données à caractère personnel* » et de « *données sensibles* » doivent être interprétées de façon large au regard, d'une part, de la prise en compte de l'objectif du RGPD et de la directive 95/46/CE qui « *est de garantir un niveau élevé de protection des libertés et des droits fondamentaux des personnes physiques, notamment de leur vie privée, à l'égard du traitement des données à caractère personnel les concernant* » et, d'autre part, au regard de la « *nature particulière des données sensibles qui nécessitent une protection accrue* » (*ibid.*, §§ 125–126).

35. Surtout, elle retient que les données personnelles susceptibles de dévoiler, même de manière indirecte, des informations sensibles concernant une personne physique doivent être considérées comme des données sensibles (*ibid.*, § 127). Ainsi, pour la Cour, les traitements portant sur des données qui, prises indépendamment, ne sont pas sensibles mais qui, par leur recoupement avec d'autres données qui ne sont pas sensibles, peuvent malgré tout révéler des informations sensibles

sur les personnes concernées, relèvent de l'article 9 du RGPD (et, *mutatis mutandis*, de l'article 10 de la directive « police-justice »). La Cour précise également que ce recoupement entre données qui ne sont pas sensibles n'a pas à être fait par le traitement lui-même : dans le cas jugé, la CJUE a considéré que la seule publication d'informations sur des personnes qui, recoupées (par le public, par exemple), permettent de « *divulguer indirectement l'orientation sexuelle d'une personne physique* », constitue un traitement de données sensibles.

36. Autrement dit, un traitement de données sensibles est constitué dès lors que sont traitées des données qui, une fois recoupées (par le traitement lui-même ou par un tiers), sont susceptibles de révéler des informations sensibles, même si, par elles mêmes, ces données sont dépourvues de sensibilité.

37. Également, le Conseil d'État pourra utilement s'inspirer de la qualification d'un dispositif de vidéosurveillance opérée par le tribunal administratif supérieur de Rhénanie du Nord-Westphalie dans une décision du 11 mars 2020 (*cf.* OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 11.03.2020 - 15 A 1139/19, pièces n^{os} 4 et 5). Saisie en appel, la juridiction allemande a confirmé la décision de première instance et considéré que les dispositifs de captation vidéo « *provoquent un effet dissuasif et intimidant* » et « *sont de nature à influencer la libre formation de la volonté et la liberté de décision des personnes qui voudraient participer à un rassemblement* » (traduction libre, § 14, *cf.* pièce n^o 5). D'une part, d'un point de vue technique, la juridiction observe qu'un simple zoom permet d'identifier les personnes filmées lors d'un rassemblement, sans même qu'un retraitement de l'image ne soit nécessaire (§ 18, *cf.* pièce n^o 5). D'autre part, d'un point de vue juridique, elle précise que, dans la situation d'une manifestation, ces dispositifs de vidéosurveillance sont sensibles dans la mesure où les données traitées peuvent rendre compte des émotions des participants et de leurs opinions politiques. À ce titre, la juridiction rappelle que le dispositif vidéo « *ne porte pas seulement atteinte à la liberté d'expression de la personne concernée, mais aussi au bien commun, car l'expression publique et collective de l'opinion est une condition fonctionnelle élémentaire d'une communauté démocratique et libre, fondée sur la capacité d'action et de participation de ses citoyens* » (§ 20, *cf.* pièce n^o 5).

38. Ainsi, pour la juridiction allemande, peu importe que les forces de police aient conservé ou non les enregistrements, qu'il y ait eu en pratique une identification des personnes ou que les personnes concernées aient été informées de la pré-

sence de ce dispositif de surveillance, « *l'effet d'intimidation et de dissuasion* [...] *existe en raison de la perception objective des participants* [...] *qu'ils sont observés par la police avec des moyens techniques* » (traduction libre, § 31, cf. pièce n° 5). Il s'agit, en somme, d'une application similaire des règles relatives aux données personnelles qu'a pu faire le Conseil d'État à propos de dispositifs de drones (cf. cf. CE, ord. réf., 18 mai 2020, *La Quadrature du Net et autre*, préc.) mais dont la conclusion est que ces dispositifs sont non seulement des traitements de données personnelles, mais plus particulièrement des traitements de données sensibles.

39. **En l'espèce**, ces dispositifs de surveillance aéroportés peuvent identifier les personnes, entre autres, dans des situations d'expressions d'opinions politiques, notamment lorsqu'ils sont utilisés dans le cadre de manifestations.

40. Ainsi, ces dispositifs constituent des traitements de données sensibles non seulement dans le cas de la surveillance de manifestations, mais aussi dans d'autres situations, dans la mesure où des données « *qui révèlent l'origine raciale ou ethnique* », « *les opinions politiques* », « *les convictions religieuses ou philosophiques* », ou « *l'appartenance syndicale* » peuvent être traitées pour l'ensemble des finalités pour lesquels ces dispositifs sont utilisés.

41. À supposer, pour les seuls besoins de la discussion, que, dans certaines situations, les données traitées par ces dispositifs ne soient pas, prises individuellement, des données sensibles – *quod non* –, leur recoupement (par le traitement lui-même ou les agents de police ou de gendarmerie qui prendront des décisions sur la base des images ainsi captées) permet, en toute hypothèse, de révéler des informations sensibles sur les personnes concernées. En particulier, les données ainsi recoupées permettent *a minima* de révéler « *l'origine raciale ou ethnique* », voire « *la santé* », « *la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle* » des personnes concernées, par exemple si la personne porte des vêtements marquant une appartenance politique, ou si sa démarche indique un problème de santé. Par ailleurs, ces images peuvent parfaitement être recoupées (notamment avec les informations issues des agents sur le terrain, avec d'autres dispositifs de surveillance aéroportés mis en œuvre en même temps, ou avec les images de dispositifs de vidéosurveillance déjà présent sur les lieux conformément aux articles L. 251-1 et suivants du code de la sécurité intérieure) par les agents afin de révéler les individus avec qui les personnes filmées

seraient en contact, ou les lieux fréquentés. Or, la connaissance du graphe social⁴ d'une personne ou les lieux fréquentés permet sans aucun doute de révéler « *les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, ou l'appartenance syndicale* », ou « *la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle* », ou encore des données de santé, par exemple si la personne concernée fréquente un local syndical, un bar LGBT, rencontre une personnalité politique ou encore un médecin ou du personnel soignant.

42. Au surplus, on relèvera que l'article R. 242-9 du code de la sécurité intérieure, créé par l'article 2 du décret attaqué, admet lui-même que les dispositifs autorisés permettent bien le traitement de données sensibles au sens de l'article 6 de la loi Informatique et Libertés et 10 de la directive « police-justice ».

43. **Il en résulte que** les dispositifs de surveillance aéroportés autorisés par le décret attaqué sont bien des traitements de données sensibles.

B. En ce qui concerne le défaut de nécessité absolue

44. **En premier lieu**, l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure créé par l'article 2 du décret attaqué est illégal en ce qu'il est contraire aux articles 4, 6 et 88 de la loi Informatique et Libertés, lus à la lumière des articles 4, 8 et 10 de la directive « police-justice », dès lors qu'il autorise la mise en œuvre de traitements de données personnelles sensibles sans qu'aucune nécessité absolue ne viennent les justifier.

45. **En droit**, aux termes du 3° de l'article 4 de la loi Informatique et Libertés :

« Les données à caractère personnel doivent être : [...] »

3° Adéquates, pertinentes et, au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées, limitées à ce qui est nécessaire ou, pour les traitements relevant des titres III et IV, non excessives ; »

4. Un graphe social est la représentation logique des relations qu'entretient une personne. Il permet de représenter avec qui une personne est en relation, et à quel niveau d'intensité. Source : https://en.wikipedia.org/wiki/Social_graph.

46. Ce principe de proportionnalité est issu de l'article 4 de la directive « police-justice » qui, au c) du 1., précise que :

« 1. Les États membres prévoient que les données à caractère personnel sont : [...]

c) adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ; »

47. L'article 8 de la directive « police-justice » précise, quant à lui, ce qu'il faut entendre par licéité du traitement :

« 1. Les États membres prévoient 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, pour les finalités énoncées à l'article 1er, paragraphe 1, et où il est fondé sur le droit de l'Union ou le droit d'un État membre.

2. Une disposition du droit d'un État membre qui régleme le traitement relevant du champ d'application de la présente directive précise au moins les objectifs du traitement, les données à caractère personnel devant faire l'objet d'un traitement et les finalités du traitement. »

48. En matière de données personnelles, la CJUE rappelle systématiquement que la directive 95/46/CE « vise à garantir un niveau élevé de protection des libertés et des droits fondamentaux des personnes physiques, notamment de leur vie privée, à l'égard du traitement des données à caractère personnel » (cf. CJUE, gr. ch., 13 mai 2014, *Google Spain SL et Google Inc.*, aff. C-131/12, pt. 66 ; CJUE, 11 décembre 2014, *Ryneš*, préc., pt. 27 ; CJUE, gr. ch., 5 juin 2018, *Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein*, aff. C-210/16, pt. 26). La Cour applique ce cadre méthodologique strict également au RGPD (cf. CJUE, 6 octobre 2020, *La Quadrature du Net e.a.*, aff. C-511/18, C-512/18 et C-520/18, pt. 207 ; CJUE, gr. ch., 1^{er} août 2022, *Vyriausioji tarnybinės etikos komisija*, aff. C-184/20, pt. 61 ; CJUE, gr. ch., 16 juillet 2020, *Facebook Ireland et Schrems*, aff. C-311/18, pt. 101). Ce cadre doit également être appliqué, *mutatis mutandis*, à la directive « police-justice », ces textes partageant les mêmes définitions et principes.

49. Par ailleurs, ce contrôle de proportionnalité se retrouve renforcé lorsque des données sensibles sont traitées. Ainsi, aux termes de l'article 88 de la loi Informatique et Libertés :

« Le traitement de données mentionnées au I de l'article 6 est possible uniquement en cas de nécessité absolue, sous réserve de garanties appropriées pour les droits et libertés de la personne concernée, et soit s'il est autorisé par une disposition législative ou réglementaire, soit s'il vise à protéger les intérêts vitaux d'une personne physique, soit s'il porte sur des données manifestement rendues publiques par la personne concernée. »

50. Le I de l'article 6 de la loi Informatique et Libertés définit les données sensibles, tout en posant un principe d'interdiction de leur traitement (cf. § 29).

51. Les articles 88 et 6 de la loi Informatique et Libertés sont issus de la transposition de l'article 10 de la directive « police-justice », aux termes duquel :

« Le traitement des données à caractère personnel qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, ou l'appartenance syndicale, et le traitement des données génétiques, des données biométriques aux fins d'identifier une personne physique de manière unique, des données concernant la santé ou des données concernant la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle d'une personne physique est autorisé uniquement en cas de nécessité absolue, sous réserve de garanties appropriées pour les droits et libertés de la personne concernée, et uniquement :

a) lorsqu'ils sont autorisés par le droit de l'Union ou le droit d'un État membre ;

b) pour protéger les intérêts vitaux de la personne concernée ou d'une autre personne physique ; ou

c) lorsque le traitement porte sur des données manifestement rendues publiques par la personne concernée. »

52. Il ressort de l'article 88 de la loi Informatique et Libertés, lu à la lumière de l'article 10 de la directive « police-justice », que le contrôle de proportionnalité d'un traitement de données sensibles est renforcé. N'est plus seulement exigée une simple « nécessité », mais désormais une « nécessité absolue ».

53. La CJUE a récemment précisé, à l'occasion de son arrêt *Ministerstvo na vatreshnite raboti* (cf. CJUE, 26 janvier 2023, aff. C-205/21), le cadre d'interprétation de l'exigence de « nécessité absolue ». Loin d'être un simple effet de style, l'exigence de « nécessité absolue » renforce les conditions à respecter pour qu'un traitement de données sensibles soit licite :

« 117. [...] ainsi qu'il résulte des termes mêmes dans lesquels elle est énoncée à l'article 10 de la directive 2016/680, l'exigence selon laquelle le traitement de telles données est autorisé "uniquement en cas de nécessité absolue" doit être interprétée comme définissant des conditions renforcées de licéité du traitement des données sensibles, au regard de celles qui découlent de l'article 4, paragraphe 1, sous b) et c), et de l'article 8, paragraphe 1, de cette directive, lesquelles se réfèrent seulement à la "nécessité" d'un traitement de données relevant, de manière générale, du champ d'application de ladite directive.

118. Ainsi, d'une part, l'emploi de l'adverbe "uniquement" devant l'expression "en cas de nécessité absolue" souligne que le traitement de catégories particulières de données, au sens de l'article 10 de la directive 2016/680, ne pourra être considéré comme nécessaire que dans un nombre limité de cas. D'autre part, le caractère "absolu" de la nécessité d'un traitement de telles données implique que cette nécessité soit appréciée de manière particulièrement rigoureuse. »

54. Dans son arrêt, la CJUE rappelle que la « nécessité » doit déjà s'interpréter de manière rigoureuse, donc que l'exigence de « nécessité absolue » est encore plus stricte (*ibid.*, pt. 126) :

« [...] il doit être rappelé, ainsi qu'il ressort du considérant 26 de la directive 2016/680, que l'exigence de nécessité est remplie lorsque l'objectif poursuivi par le traitement de données en cause ne peut

raisonnablement être atteint de manière aussi efficace par d'autres moyens moins attentatoires aux droits fondamentaux des personnes concernées, en particulier aux droits au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel garantis par les articles 7 et 8 de la Charte [...]. »

55. Ainsi, pour que l'exigence de « nécessité absolue » au sens de l'article 10 de la directive « police-justice » soit remplie, la CJUE exige, *premièrement*, que les finalités du traitement soient particulièrement précises (*ibid.*, pts. 122–124). Elle a notamment indiqué que « *les finalités du traitement de [données sensibles] ne sauraient être désignées dans des termes à caractère trop général, mais requièrent d'être définies de manière suffisamment précise et concrète pour permettre d'évaluer la "nécessité absolue" dudit traitement* » (*ibid.*, pt. 124).

56. *Deuxièmement*, la CJUE exige une particulière rigueur dans l'appréciation du principe de minimisation des données lorsque sont traitées des données personnelles sensibles (*ibid.*, pts. 125–127). Ce principe de minimisation des données renforcé s'apprécie au regard des finalités ainsi précisées du dispositifs : la Cour exige notamment du responsable du traitement « *de s'assurer que cet objectif ne peut pas être satisfait en ayant recours à des catégories de données autres que celles énumérées à l'article 10 de la directive 2016/680* » (*ibid.*, pt. 126). Elle impose également au responsable de traitement « *qu'il soit tenu compte de l'importance particulière de l'objectif qu'un tel traitement vise à atteindre* » (*ibid.*, pt. 127) dans le sens où seul un objectif important pourra justifier le traitement de telles données. Elle précise ainsi qu'« *Une telle importance peut s'apprécier, entre autres, en fonction de la nature même de l'objectif poursuivi, notamment du fait que le traitement sert un objectif concret en lien avec la prévention d'infractions pénales ou de menaces contre la sécurité publique présentant un certain degré de gravité, la répression de telles infractions ou la protection contre de telles menaces, ainsi qu'à la lumière des circonstances spécifiques dans lesquelles ce traitement est effectué.* » (*ibid.*)

57. C'est ainsi que, en appliquant ce cadre méthodologique d'interprétation de la notion de « nécessité absolue », la CJUE a considéré qu'« *une législation nationale qui prévoit la collecte systématique des données biométriques et génétiques de toute personne mise en examen pour une infraction intentionnelle poursuivie d'office est, en principe, contraire à l'exigence énoncée à l'article 10 de la directive*

2016/680, selon laquelle le traitement des catégories particulières de données visées à cet article doit être autorisé « *uniquement en cas de nécessité absolue* ». » (ibid., pt. 128) Elle a considéré qu'une législation qui « *est susceptible de conduire, de manière indifférenciée et généralisée, à la collecte des données biométriques et génétiques de la plupart des personnes mises en examen dès lors que la notion d'« infraction pénale intentionnelle poursuivie d'office » revêt un caractère particulièrement général et est susceptible de s'appliquer à un grand nombre d'infractions pénales, indépendamment de leur nature et de leur gravité* » (ibid., pt. 129).

58. Appliqué au cas d'une collecte de données biométriques pour toute personne mise en examen dont la Cour était saisie, elle considère que la circonstance selon laquelle le traitement de données sensibles est limité au cas « *des personnes pour lesquelles il existe des motifs sérieux de croire qu'elles ont commis une infraction pénale* » n'est pas suffisante pour que l'exigence de « *nécessité absolue* » du traitement soit remplie (ibid., pt. 130). La CJUE relève que, dans ce cas de collecte systématiques de données biométriques de personnes mises en examen, « *il pourra se produire des cas où la collecte [de ces données] n'obéira à aucune nécessité concrète aux fins de la procédure pénale en cours* » (ibid., pt. 131) alors qu'il aurait fallu, pour qu'une telle collecte de données biométriques soit absolument nécessaire, déterminer les cas de collecte « *au regard de l'ensemble des éléments pertinents, tels que, notamment, la nature et la gravité de l'infraction présumée pour laquelle elle est mise en examen, les circonstances particulières de cette infraction, le lien éventuel de ladite infraction avec d'autres procédures en cours, les antécédents judiciaires ou le profil individuel de la personne en cause* ».

59. **En l'espèce**, le décret attaqué autorise la mise en œuvre de traitements de données personnelles sensibles alors qu'aucune nécessité absolue ne vient les justifier. En effet, comme précisé ci-avant (cf. *supra*, § « En ce qui concerne la qualification juridique des faits »), les traitements autorisés par le décret attaqué sont bien des traitements de données personnelles sensibles.

60. Or, *premièrement*, en ce qui concerne les finalités, celles-ci sont bien trop larges pour répondre aux exigences de la CJUE, notamment parce qu'elles sont désignées dans des termes à caractère trop général.

61. L'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure, créé par l'article 2 du décret attaqué, prévoit en effet que les dispositifs de captation installés sur des aéro-

nefs poursuivent des finalités nombreuses et très générales. Aux termes du deuxième alinéa du I de cet article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure, les dispositifs mis en œuvre par « *les services de la police nationale, de la gendarmerie nationale et [...] les militaires des armées déployés sur le territoire national* » poursuivent les finalités suivantes :

« *Ces traitements ont pour finalités :*

- 1° *La prévention des atteintes à la sécurité des personnes et des biens dans des lieux particulièrement exposés, en raison de leurs caractéristiques ou des faits qui s'y sont déjà déroulés, à des risques d'agression, de vol ou de trafic d'armes, d'êtres humains ou de stupéfiants, ainsi que la protection des bâtiments et installations publics et de leurs abords immédiats, lorsqu'ils sont particulièrement exposés à des risques d'intrusion ou de dégradation ;*
- 2° *La sécurité des rassemblements de personnes sur la voie publique ou dans des lieux ouverts au public ainsi que l'appui des personnels au sol, en vue de leur permettre de maintenir ou de rétablir l'ordre public, lorsque ces rassemblements sont susceptibles d'entraîner des troubles graves à l'ordre public ;*
- 3° *La prévention d'actes de terrorisme ;*
- 4° *La régulation des flux de transport, aux seules fins du maintien de l'ordre et de la sécurité publics ;*
- 5° *La surveillance des frontières, en vue de lutter contre leur franchissement irrégulier ;*
- 6° *Le secours aux personnes. »*

62. Également, le II de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure autorise la mise en œuvre de ces dispositifs par « *les agents des douanes* » pour la finalité de « *prévention des mouvements transfrontaliers de marchandises prohibées* ».

63. Or, ces finalités englobent des situations bien trop nombreuses qui ne nécessitent pas, par nature, l'usage de tels dispositifs de surveillance aéroportés. Le décret attaqué autorise de ce fait des dispositifs de surveillance qui sont susceptibles de s'appliquer à un grand nombre de situations, indépendamment de la nature et de la gravité des troubles à l'ordre public dont il est question de prévenir. Le décret

attaqué se contente de recopier *in extenso* les finalités prévues à l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure dont il applique les dispositions, alors qu'il aurait dû les préciser afin de ne couvrir que les situations où une nécessité absolue est réellement présente.

64. S'agissant de la finalité de « *prévention des atteintes à la sécurité des personnes et des biens* » (1° du I de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure), si elle est, en apparence, limitée à certains cas, ces conditions sont tellement floues et à l'interprétation possiblement large qu'elles ne limitent aucunement les situations. Le déploiement pour cette finalité peut ainsi être justifié par des « *faits* » passés ou des « *caractéristiques* », sans que ces caractéristiques ou la nature des faits passés exigés ne soient précisées. Par ailleurs, les « *risques d'agression, de vol* » ou de « *dégradations* » sont des situations extrêmement courantes (notamment à partir du moment où il s'agit d'une zone un minimum peuplée) et relatives à des catégories d'infractions très vastes, que cette précision est sans incidence sur la précision de la finalité du 1°, qui reste beaucoup trop large au regard des exigences de la CJUE.

65. S'agissant de la finalité de « *sécurité des rassemblements de personnes sur la voie publique ou dans des lieux ouverts au public* » (2° du I de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure), la précision que cela ne doit concerner que les « *rassemblements [...] susceptibles d'entraîner des troubles graves à l'ordre public* » n'est pas non plus de nature à légalement limiter la finalité. En effet, le décret ne précise aucunement comment interpréter cette possibilité de troubles, notamment parce qu'il se borne à reprendre les finalités prévues par l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure. Par ailleurs, sans même aller jusqu'à la nécessité absolue, le Conseil d'État avait pourtant déjà relevé que l'usage de drones à Paris pour une finalité de « *de garantie de la sécurité publique lors de rassemblements de personnes sur la voie publique* » n'était pas nécessaire (cf. CE, 22 décembre 2020, *La Quadrature du Net*, préc., pt. 11). Le Conseil d'État peut ici aussi utilement s'inspirer du contrôle de proportionnalité effectué par le tribunal administratif supérieur de Rhénanie du Nord-Westphalie dans une décision du 11 mars 2020 (cf. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 11.03.2020, pièces n^{os} 4 et 5) qui a considéré que, au regard de l'atteinte que faisait porter la vidéosurveillance au droit à la vie privée et à la liberté de réunion et d'expression, le dispositif n'était ni nécessaire ni justifié, *a fortiori* en raison du traitement de données sensibles (cf. *supra*, § « En ce qui concerne la qualification juridique des faits »). La juridiction allemande précisait que la violence supposée de certains groupes ne suffisait pas à caractériser un

niveau de risque suffisant (*cf.* pièces n^{os} 4 et 5, § 36), ni que le caractère densément peuplé ou sinueux des zones traversées par les manifestations ne justifiait la nécessité de prises de vues d'ensemble par vidéosurveillance (*ibid.* § 38). Cette décision a occasionné de nombreux recours et a ainsi conduit la juridiction à, par la suite, ordonner le masquage de certaines caméras durant les manifestations, par exemple à Cologne (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 16.05.2022 - 5 B 137/21, *cf.* pièce n^o 6).

66. S'agissant de la finalité de « *prévention d'actes de terrorisme* » (3^o du I de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure), l'absence de précision pour mieux délimiter les conditions dans lesquelles cette finalité est mobilisable rend l'absence de « *nécessité absolue* » patente dans un contexte où une menace terroriste est, de fait, considérée comme permanente. Ainsi, le plan Vigipirate est, depuis le 5 mars 2021, au niveau « *sécurité renforcée – risque attentat* ». Par ailleurs, le Conseil d'État (*cf.* CE, Ass., 21 avril 2021, *French Data Network et autres*, n^{os} 393099, 394922, 397844, 397851, 424717 et 424718, pt. 44) considère qu'une menace permanente pour la sécurité nationale pèserait sur la France. La Cour de cassation considère également que la menace terroriste est permanente depuis décembre 1994 (Crim., 12 juillet 2022, n^o 21-83.710, pt. 29, n^o 21-83.820, pt. 9 et n^o 21-84.096, pt. 15). Dans ce contexte de prétendue menace terroriste permanente, la finalité du 3^o de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure est mobilisable de façon beaucoup trop large.

67. S'agissant de la finalité de « *régulation des flux de transport* » (4^o du I de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure), la précision que cette finalité n'est mobilisable que dans le cas des « *seules fins du maintien de l'ordre et de la sécurité publics* » est parfaitement inutile, les dispositifs dont le décret attaqué autorise le déploiement n'étant utilisables qu'à des fins de police administrative. Ici encore, cette finalité est rédigée dans des termes beaucoup trop larges pour justifier en quoi la « *nécessité absolue* » serait remplie.

68. S'agissant de la finalité de « *surveillance des frontières* » (5^o du I de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure), de « *secours aux personnes* » (6^o du I de l'article R. 242-8 du même code) et de « *prévention des mouvements transfrontaliers de marchandises prohibées* » (II de l'article R. 242-8 du même code), elles ne sont revêtues elles non plus d'aucune précision qui serait de nature à justifier la nécessité absolue. En particulier, le déploiement de dispositifs aéroportés n'est pas

limité aux cas où des difficultés particulières, par exemple en fonction des caractéristiques intrinsèques au terrain, ni aux situations où certaines personnes seulement seraient, pour des critères précisés et précis, concernées.

69. *Deuxièmement*, en ce qui concerne le principe de minimisation des données, force est de constater que le décret attaqué autorise toute collecte de données sensibles, sans se limiter du tout à ce qui serait absolument nécessaire au regard de l'objectif de maintien de l'ordre.

70. En effet, le I de l'article R. 242-9 du code de la sécurité intérieure, créé par l'article 2 du décret attaqué, ne précise aucunement les conditions de déploiement des dispositifs ainsi autorisés pour qu'ils ne traitent que les données de personnes en lien directe avec la finalité poursuivie :

« Les traitements mentionnés à l'article R. 242-8 portent sur les données suivantes :

- 1° Les images, à l'exclusion des sons, captées par les caméras installées sur des aéronefs ;*
- 2° Le jour et la plage horaire d'enregistrement ;*
- 3° Le nom, le prénom et/ ou le numéro d'identification administrative du télé-pilote ou de l'opérateur ainsi que, le cas échéant, le numéro d'enregistrement de l'aéronef ;*
- 4° Le lieu ou la zone géographique où ont été collectées les données. »*

Les données enregistrées dans les traitements peuvent faire apparaître, directement ou indirectement, des données mentionnées au I de l'article 6 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Il est interdit de sélectionner dans les traitements une catégorie particulière de personnes à partir de ces seules données.

71. Par ailleurs, l'article R. 242-11 du même code et créé par le même article 2 du décret attaqué prévoit une conservation systématique, qui peut aller jusqu'à 7 jours (ou 48 heures dans certains cas).

72. Or, ces données, qui portent sur des catégories de données sensibles au sens de l'article 6 de la loi Informatique et Libertés et 10 de la directive « police-justice »,

sont traitées sans aucune autre précision dès qu'un dispositif est autorisé pour l'une des larges finalités de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure. Le décret attaqué n'a donc absolument pas indiqué en quoi il y aurait une « nécessité absolue » à traiter toutes ces données. En particulier, en autorisant de manière aussi large le traitement de données personnelles, dans un contexte où elles sont inévitablement sensibles, celles de personnes sans aucun lien avec les finalités vont être traitées. Le décret attaqué aboutit donc à un traitement systématique de données sensibles sans aucun lien avec les finalités poursuivies, méconnaissant gravement l'exigence de « nécessité absolue ».

73. C'est bien, entre autres, parce que des données sensibles sans « nécessité absolue » sont conservées par les dispositifs autorisés par le décret attaqué que le I de l'article R. 242-11 du code de la sécurité intérieure, créé par l'article 2 du décret attaqué, que les images « *de l'intérieur des domiciles et, de façon spécifique, leurs entrées* » doivent être supprimées dans un délai réduit de 48 heures – au demeurant sans que le non-respect de ce délai ne soit sanctionné par une quelconque suppression automatique de toutes les images.

74. Par ailleurs, les données personnelles sensibles autres que les images « *de l'intérieur des domiciles et, de façon spécifique, leurs entrées* » peuvent quant à elle être traitées et conservées jusqu'à 7 jours sans que ce lien avec les finalités ne soit non plus démontré. Pour reprendre les termes de la CJUE (cf. CJUE, 26 janvier 2023, *Ministerstvo na vatreshnite raboti*, préc., pt. 131), ces images n' « obéir[ont] à aucune nécessité concrète ».

75. Dans son avis sur le décret attaqué (cf. pièce n° 7), la Commission nationale de l'informatique et des libertés (ci-après « la CNIL ») a souligné la lacune tirée de ce que le décret attaqué n'encadre pas les données traitées et n'apporte donc aucun élément d'appréciation de la proportionnalité du dispositif. Elle relevait en effet que des doctrines d'emploi seront rédigées par les ministères concernés. Ces doctrines d'emploi, non publiées et dépourvues de toute valeur juridique, seront donc seules chargées de « préciser », et non le décret attaqué, « *certaines cas d'usage, les conditions d'emploi et les conduites à tenir* », sans que, souligne la CNIL, ces précisions ne soient exhaustives. On peine à voir comment le décret attaqué, en renvoyant au responsable de traitement le soin de préciser lui-même les données qu'il souhaite traiter, remplirait la condition de « nécessité », *a fortiori* la condition de « nécessité absolue ».

76. Au demeurant, alors que la CNIL estimait dans son avis que ces doctrines d'emploi devraient lui être communiquées, afin de la mettre en mesure de réaliser les missions qui lui appartiennent, le ministre de l'intérieur a annoncé qu'il ne les lui communiquerait pas (*cf.* pièce n° 8).

77. **Il en résulte que** le décret attaqué autorise la mise en œuvre de traitements de données personnelles sensibles en absence de toute nécessité absolue. De ce chef déjà, la suspension est acquise.

C. En ce qui concerne les finalités poursuivies

78. **En second lieu**, l'article R. 242-9 du code de la sécurité intérieure créé par l'article 2 du décret attaqué méconnaît l'article 4 de la loi Informatique et Libertés lu à la lumière de l'article 4 de la directive « police-justice », ainsi que l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure, en ce que les dispositifs aéroportés dont le déploiement est autorisé poursuivent des finalités étrangères à celles pour lesquelles ils ont été initialement autorisés.

79. **En droit**, aux termes de l'article 4 de la loi Informatique et Libertés :

« Les données à caractère personnel doivent être :

- 1° Traitées de manière licite, loyale et, pour les traitements relevant du titre II, transparente au regard de la personne concernée ;*
- 2° Collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités. Toutefois, un traitement ultérieur de données à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique, ou à des fins statistiques est considéré comme compatible avec les finalités initiales de la collecte des données, s'il est réalisé dans le respect des dispositions du règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 et de la présente loi, applicables à de tels traitements et s'il n'est pas utilisé pour prendre des décisions à l'égard des personnes concernées ; [...]* »

80. Ces exigences, d'une part, de loyauté et de transparence du 1° et, d'autre part, de détermination des finalités du 2°, sont issues de la directive « police-justice » que l'article 4 de la loi Informatique et Libertés transpose en ce qui concerne les traitements relevant du champ de cette directive.

81. Par ailleurs, l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure prévoit les finalités de police administrative pour lesquelles les dispositifs aéroportés qu'autorise le décret litigieux peuvent poursuivre :

« I.- Dans l'exercice de leurs missions de prévention des atteintes à l'ordre public et de protection de la sécurité des personnes et des biens, les services de la police nationale et de la gendarmerie nationale ainsi que les militaires des armées déployés sur le territoire national dans le cadre des réquisitions prévues à l'article L. 1321-1 du code de la défense peuvent être autorisés à procéder à la captation, à l'enregistrement et à la transmission d'images au moyen de caméras installées sur des aéronefs aux fins d'assurer :

- 1° La prévention des atteintes à la sécurité des personnes et des biens dans des lieux particulièrement exposés, en raison de leurs caractéristiques ou des faits qui s'y sont déjà déroulés, à des risques d'agression, de vol ou de trafic d'armes, d'êtres humains ou de stupéfiants, ainsi que la protection des bâtiments et installations publics et de leurs abords immédiats, lorsqu'ils sont particulièrement exposés à des risques d'intrusion ou de dégradation ;*
- 2° La sécurité des rassemblements de personnes sur la voie publique ou dans des lieux ouverts au public ainsi que l'appui des personnels au sol, en vue de leur permettre de maintenir ou de rétablir l'ordre public, lorsque ces rassemblements sont susceptibles d'entraîner des troubles graves à l'ordre public ;*
- 3° La prévention d'actes de terrorisme ;*
- 4° La régulation des flux de transport, aux seules fins du maintien de l'ordre et de la sécurité publics ;*
- 5° La surveillance des frontières, en vue de lutter contre leur franchissement irrégulier ;*
- 6° Le secours aux personnes.*

Le recours aux dispositifs prévus au présent I peut uniquement être autorisé lorsqu'il est proportionné au regard de la finalité poursuivie.

II.- Dans l'exercice de leurs missions de prévention des mouvements transfrontaliers de marchandises prohibées, les agents des douanes peuvent être autorisés à procéder à la captation, à l'enregistrement et à la transmission d'images au moyen de caméras installées sur des aéronefs.

[...] »

82. De manière topique, le Conseil d'État a notamment considéré qu'un dispositif de vidéosurveillance ne peut être justifié que par l'une des finalités de l'article L. 251-2 du code de la sécurité intérieure, et que la possibilité, sur réquisition judiciaire, de transmettre à l'autorité judiciaire les images conservées ne peut justifier un tel dispositif (cf. CE, 27 juin 2016, *Commune de Gujan-Mestras*, n° 385091, Rec. p. 256, cons. 4).

83. Ainsi, si l'article L. 242-4 du code de la sécurité intérieure prévoit que, en application de l'article 40 du code de procédure pénale, les images captées par les dispositifs autorisés peuvent être transmises à l'autorité judiciaire, une telle mission de police judiciaire n'est pas la finalité poursuivie par ces traitements et ne saurait, en conséquence, constituer le fondement juridique justifiant ledit traitement. Toute transmission en application de l'article 40 du code de procédure pénale des images à l'autorité judiciaire constitue un traitement différent qui, s'il poursuit une finalité de police judiciaire, ne peut que dépendre de l'existence d'un premier traitement fondé par l'une des finalités de police administrative de l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure.

84. **En l'espèce**, pourtant, le décret litigieux conduit à autoriser des dispositifs aéroportés dont la première finalité est de poursuivre une mission de police judiciaire.

85. En effet, *premièrement*, les finalités poursuivies étant tellement larges (cf. *supra*, §§ 60 et s.) que n'importe quel déploiement de dispositifs aéroportés pourra la plupart du temps entrer dans l'une des finalités de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure, qui ne fait que reprendre *in extenso* les larges finalités

de l'article L. 242-5 du même code, alors même que la finalité première poursuivie par les forces de police nationale ou de gendarmerie nationales serait différente.

86. C'est ainsi que, en matière de « *garantie de la sécurité publique lors de rassemblements de personnes sur la voie publique* », le Conseil d'État a notamment relevé que la nécessité de déployer des drones faisait défaut (cf. CE, 22 décembre 2020, *La Quadrature du Net*, préc., pt. 11).

87. Dès lors, *deuxièmement*, à partir du moment où les finalités de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure sont si largement définies que tout usage de drones rentrera dans une des finalités de cet article, les possibilités de judiciarisation des images deviennent infinies. Alors que cette judiciarisation des images aurait dû être limitée par le fait que les dispositifs de surveillance aéroportés ne poursuivent que certaines finalités de police administrative strictement déterminées, tel n'est plus le cas dans le décret attaqué. En conséquence, une telle absence de cadre dans le décret entraîne la possibilité de déployer ces dispositifs pour une finalité généralisée de police judiciaire.

88. Or, *troisièmement*, les déclarations mêmes du ministre de l'intérieur confirment que les dispositifs autorisés par le décret attaqué poursuivent bien, en réalité, une mission de police judiciaire et que seule cette finalité, qui ne figure pourtant pas à l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure, justifie leur déploiement.

89. M. Gérard Darmanin déclarait ainsi en fin de journée du 1^{er} mai dernier à la presse que « *grâce, d'ailleurs, aux drones que, pour la première fois, nous avons pu faire voler – vous le savez bien – pour cette première journée de manifestations, nous avons pu renseigner la police et la gendarmerie pour interpellier un grand nombre d'auteurs* »⁵. Dans le journal *Le Monde*, la journaliste Ivanne Trippebach notait également que « *A Lyon, un drone a permis d'arrêter 33 personnes qui avaient dégradé un commerce, selon la police nationale* ».

90. Enfin, *quatrièmement*, c'est bien le décret attaqué lui-même qui est à l'origine de ces détournements de finalités, et non les arrêtés préfectoraux autorisant,

5. Déclaration disponible à l'adresse suivante : https://www.bfmtv.com/politique/gouvernement/1er-mai-1-integralite-de-la-prise-de-parole-de-gerald-darmanin-sur-la-mobilisation_VN-202305010633.html (à 2"12). Propos repris par *Le Monde* (cf. pièce n° 9).

localement, l'utilisation de ces dispositifs aéroportés. En effet, c'est bien parce que les finalités de police administrative de l'article R. 242-8 du code de la sécurité intérieure sont larges qu'elles permettent de couvrir des situations qui n'offrent aucun intérêt pratique en matière de prévention de troubles à l'ordre public. Ce faisant, en l'absence d'utilité en matière de police administrative, le décret attaqué autorise ainsi le déploiement de dispositifs de surveillance aéroportés dont la finalité première de ces dispositifs se retrouve être, par l'application de l'article 40 du code de procédure pénale, des finalités de police judiciaire.

91. **Il en résulte que** le décret attaqué est illégal en ce qu'il autorise la mise en œuvre de traitement de données personnelles dont la finalité n'est pas au nombre de celles autorisées par l'article L. 242-5 du code de la sécurité intérieure.

* *

92. À tous égards, la suspension du décret attaqué s'impose.

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

ADMETTRE l'intervention de La Quadrature du Net ;

FAIRE DROIT à la requête de M. Paul Cassia et de l'Association de Défense des Libertés Constitutionnelles et, **EN CONSÉQUENCE**, de :

SUSPENDRE l'exécution du décret n° 2023-283 du 19 avril 2023 relatif à la mise en œuvre de traitements d'images au moyen de dispositifs de captation installés sur des aéronefs pour des missions de police administrative.

Fait à Paris, le 5 mai 2023

Alexis FITZJEAN Ó COBHTHAIGH
Avocat au Barreau de Paris

BORDEREAU DES PRODUCTIONS

Pièce n° 1 : Statuts;

Pièce n° 2 : Pouvoir spécial;

Pièce n° 3 : Requête en intervention volontaire présentée par La Quadrature du Net dans l'affaire numéro 473546;

Pièce n° 4 : OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 11.03.2020 - 15 A 1139/19, URL : <https://openjur.de/u/2200171.html>;

Pièce n° 5 : OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 11.03.2020 - 15 A 1139/19 (traduction libre des passages cités dans les présentes écritures);

Pièce n° 6 : OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 16.05.2022 - 5 B 137/21, URL : <https://openjur.de/u/2200171.html>;

Pièce n° 7 : Délibération n° 2023-027 du 16 mars 2023 de la CNIL portant avis sur un projet de décret portant application des articles L. 242-1 et suivants du code de la sécurité intérieure et relatif à la mise en œuvre de traitements d'images au moyen de dispositifs de captation installés sur des aéronefs par les services de la police nationale, de la gendarmerie nationale, des douanes ainsi que les militaires des armées déployés sur le territoire national dans le cadre des réquisitions prévues à l'article L. 1321-1 du code de la défense (demande d'avis n° 22015146);

Pièce n° 8 : AEF, « L'usage des drones par les forces de l'ordre sous l'œil de la justice administrative », 4 mai 2023, URL : <https://www.aefinfo.fr/depeche/691806>;

Pièce n° 9 : Julie Carriat, « Forte mobilisation pour un 1^{er}-Mai unitaire émaillé de violences dans plusieurs villes », *Le Monde*, 1^{er} mai 2023, URL : https://www.lemonde.fr/politique/article/2023/05/01/forte-mobilisation-pour-un-1er-mai-unitaire-emaill%C3%A9-de-violences_6171698_823448.html;

Pièce n° 10 : Ivonne Trippenbach, « Contestation sociale : police et préfets en première ligne », *Le*

Monde, 2 mai 2023, URL : https://www.lemonde.fr/politique/article/2023/05/02/face-a-la-contestation-sociale-l-escalade-securitaire-d-emmanuel-macron_6171717_823448.html.