

**Audition de M. Francis Delon en vue de sa nomination aux fonctions de président
de la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement**

Questions de M. Éric Ciotti, rapporteur

1. Quelles sont les raisons qui vous ont conduit à accepter que votre nom soit proposé pour la présidence de la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR) ?

La loi du 24 juillet 2015 relative au renseignement donne aux services de renseignement de nouveaux moyens juridiques tout en encadrant strictement ceux-ci et en définissant une ambitieuse architecture de contrôle des techniques mises en œuvre.

La perspective de contribuer à la mise en place d'une nouvelle institution chargée pour l'essentiel de veiller à l'équilibre entre les nécessités de la sécurité et le respect de la vie privée a guidé ma démarche. Je souhaite en effet porter un projet ambitieux pour la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR). J'en mesure les difficultés de mise en œuvre, bien soulignées par les débats du Parlement et par les observations de Jean-Marie DELARUE, qui ont beaucoup aidé à clarifier les défis à relever. Je mesure aussi la lourde responsabilité qui pèsera sur la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR) et sur son président pour bâtir et faire fonctionner efficacement le dispositif de contrôle prévu par la loi.

Je crois y avoir été préparé par les fonctions que j'ai occupées au sein du Conseil d'Etat pendant plus de quinze ans, notamment dans les activités juridictionnelles que j'y ai exercées comme rapporteur, comme commissaire du Gouvernement (appelé aujourd'hui «rapporteur public») et comme président d'une sous-section (chambre) de la section du contentieux. Cette expérience juridictionnelle m'a entraîné, dans la tradition d'indépendance du Conseil d'Etat, à l'exercice du contrôle de légalité et du contrôle de proportionnalité que devra remplir la CNCTR. Les fonctions que j'ai occupées en dehors du Conseil d'Etat, au ministère des affaires étrangères, au ministère de l'éducation nationale et à la tête du secrétariat général de la défense et de la sécurité nationale m'ont permis d'acquérir une bonne connaissance de l'Etat et, s'agissant des dernières fonctions, de la sécurité nationale. Il m'a semblé que cette connaissance des enjeux de sécurité, y compris dans leur dimension technologique, pouvait à la fois faciliter un dialogue franc et exigeant avec les services de renseignement et aider la commission à se forger, sur des sujets parfois complexes, une opinion indépendante et objective.

2. Quelles sont les qualités qui vous semblent devoir être requises pour présider la CNCTR ? Votre parcours professionnel vous permet-il de respecter les exigences d'indépendance et les règles de déontologie des membres de la CNCTR fixées par le législateur ?

Le président de la CNCTR devra avoir une expérience juridictionnelle qui l'aura entraîné à l'exercice, en toute indépendance, du contrôle de légalité et de proportionnalité auquel la

Commission devra se livrer. Il devra avoir la capacité d'animer le collège des membres de la Commission, comme celui d'organiser et de diriger les services de celle-ci. Il devra avoir vis-à-vis des ministères et des services de renseignement une autorité suffisante pour affirmer les exigences du contrôle exercé par la CNCTR. Il est à cet égard souhaitable qu'il ait une bonne connaissance du fonctionnement des services de renseignement. Il lui faudra la ténacité et le courage nécessaires pour exprimer son désaccord si les circonstances l'exigent.

Mon parcours professionnel offre toutes les garanties au regard des exigences d'indépendance et des règles de déontologie fixées par la loi pour l'exercice des fonctions de président de la CNCTR. Je connais les services de renseignement pour m'être notamment servi de leurs analyses dans les fonctions de secrétaire général de la défense et de la sécurité nationale que j'ai occupées jusqu'en 2014, avant de regagner le Conseil d'Etat. Connaissance ne signifie cependant ni connivence ni complaisance. Si je suis nommé président de la CNCTR, je peux vous assurer que j'exercerai ces fonctions en toute indépendance, comme je l'ai toujours fait dans les fonctions juridictionnelles et consultatives que j'ai exercées au Conseil d'Etat.

3. La CNCTR dispose de missions élargies par rapport à la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité (CNCIS), puisque son contrôle portera sur l'ensemble des techniques de renseignement et non plus uniquement sur les interceptions de sécurité et l'accès aux données de connexion. Quelles conséquences cela impliquera-t-il sur son mode de fonctionnement et ses méthodes de contrôle ?

Les missions de la CNCTR seront en effet très notablement élargies par rapport à celles de la CNCIS. Cela nécessitera des moyens humains et techniques supérieurs à ceux de cette dernière. Cet accroissement de moyens est d'ores et déjà prévu. Les méthodes de travail et l'organisation devront être adaptées pour tenir compte des délais très brefs dans lesquels la CNCTR devra statuer. L'organisation d'une permanence pour les membres et pour les agents sera nécessaire. Les exigences de la collégialité devront également être prises en compte. Le collège de la commission sera très sollicité, notamment dans les premiers mois, pour établir la jurisprudence de la CNCTR sur les autorisations d'usage des nouvelles techniques de renseignement, pour prendre parti sur l'organisation du contrôle, notamment pour les nouvelles techniques mentionnées dans la loi du 24 juillet 2015, et pour rendre des avis sur plusieurs projets de textes réglementaires prévus par cette loi. Je veillerai, si je suis nommé aux fonctions de président, à organiser et animer cette collégialité afin d'en faire une force pour l'autorité et l'action de la CNCTR.

Le contrôle devra s'exercer aussi bien a priori qu'a posteriori, comme c'est le cas pour la CNCIS, mais aussi pendant la mise en œuvre des techniques de renseignement. La loi a donné à la CNCTR des pouvoirs accrus à cet égard par rapport à ceux dont disposait légalement la CNCIS : contrôle a priori désormais institutionnalisé, principe d'accès libre, permanent et sans entraves aux dispositifs de recueil de renseignement et aux renseignements collectés. Elle a également posé le principe de la centralisation des renseignements collectés, indispensable pour assurer un contrôle a posteriori effectif. Il appartiendra à la commission et à son président de s'assurer de la mise en œuvre effective de ces principes.

- 4. La loi du 24 juillet 2015 relative au renseignement prévoit que « la commission dispose des moyens humains et techniques nécessaires à l'accomplissement de ses missions ainsi que des crédits correspondants, dans les conditions fixées par la loi de finances ». Quelle évaluation faites-vous de ces moyens humains et technologiques ? Quelles compétences doivent selon vous être recherchées s'agissant des agents placés sous l'autorité de la commission ? Dans ses premiers mois de fonctionnement, la CNCTR sera-t-elle en mesure d'assurer à nos concitoyens que les nouveaux moyens mis à la disposition des services de renseignement seront effectivement contrôlés ?**

La CNCIS dispose aujourd'hui de sept agents. L'extension des compétences de la CNCTR par rapport à celles de la CNCIS va conduire à une forte augmentation de l'activité de contrôle. Son évaluation chiffrée est en cours. D'ores et déjà, selon les indications qui m'ont été communiquées, les effectifs devraient être portés à dix équivalents temps plein (ETP) d'ici la fin 2015 et à dix-huit d'ici la fin 2016, ce chiffre incluant l'intégration des quatre emplois actuellement dévolus à la personnalité qualifiée mentionnée à l'article L. 246-2 du code de la de la sécurité intérieure, dont le champ de compétences va être intégré dans celui de la CNCTR. Les crédits de fonctionnement et d'investissement, aujourd'hui d'environ 110 000 €, seraient portés à 392 886 € dans le projet de loi de finances pour 2016. Ces augmentations sont substantielles. Eu égard aux incertitudes qui subsistent sur le nombre des demandes qui seront soumises à l'avis de la CNCTR, elles devront être affinées et, le cas échéant, ajustées de manière pragmatique dans les mois qui viennent.

Les compétences à rechercher pour les agents de la CNCTR sont surtout juridiques et technologiques. Elles doivent se compléter pour permettre à la commission l'exercice d'un contrôle rigoureux sur le plan juridique et éclairé sur le plan technologique.

Dès son installation, la CNCTR devra être en mesure de rendre un avis sur toutes les demandes dont elle sera saisie, y compris bien sûr celles qui concernent les nouvelles techniques de renseignement que la loi a soumises à son avis préalable. Elle devra ensuite, dès que la loi entrera en vigueur sur ces points, d'une part exercer son contrôle sur le recueil des données de connexion et d'autre part examiner les demandes d'autorisation émanant des services autres que les services spécialisés de renseignement et répondant aux finalités que doit préciser un décret en Conseil d'Etat pris en application de l'article L. 811-4 du code de la sécurité intérieure. L'état d'avancement des travaux d'élaboration des textes réglementaires nécessaires permet d'escompter une entrée en vigueur complète de la loi du 24 juillet 2015 d'ici la fin de cette année, c'est-à-dire nettement avant la date butoir du 31 mars 2016 fixée par la loi.

Je veillerai, si je suis nommé aux fonctions de président, à ce que la mission de contrôle a priori de la Commission soit immédiatement intégralement remplie, dans le respect des délais, parfois très brefs, fixés par la loi. Le contrôle a posteriori connaîtra lui une montée en puissance progressive qui dépendra de l'arrivée effective des moyens nouveaux, notamment en effectifs, de la commission et de la mise en place des procédures et des outils permettant la centralisation des renseignements collectés. Il y aura donc à cet égard une période de transition que je souhaite la plus brève possible.

- 5. Comment envisagez-vous le contrôle de la CNCTR et ses délais dans le cadre de la procédure d'urgence absolue définie par l'article L. 821-5 du code de la sécurité intérieure ?**

Je souhaite que cette procédure demeure « exceptionnelle », comme l'énonce l'article L. 821-5 du code de la sécurité intérieure, car elle permet au Premier ministre d'autoriser la mise en œuvre d'une technique de renseignement sans avoir recueilli l'avis préalable de la CNCTR. Si ce n'était pas le cas, le dispositif de contrôle mis en place par la loi du 24 juillet 2015 s'en trouverait compromis, l'avis préalable de la CNCTR étant un élément clef de ce dispositif. Il est à cet égard heureux que la loi ait cantonné le champ d'application de cette procédure dérogatoire à certaines des finalités énoncées à l'article L. 811-3 et en ait exclu l'usage dans plusieurs cas : pour les algorithmes, lorsque la technique envisagée exige la pénétration dans un véhicule ou dans un lieu privé, lorsqu'elle concerne un parlementaire, un magistrat, un avocat ou un journaliste. La CNCTR devra en tout état de cause être très attentive à l'usage qui sera fait de la procédure d'urgence absolue et ne pas hésiter à alerter le Premier ministre sur d'éventuelles dérives. Elle exercera son contrôle dans les conditions prévues par la loi, y compris sur la réalité de l' « urgence absolue » invoquée.

6. Quelle vision avez-vous de la mise en œuvre par la CNCTR, de sa propre initiative, de contrôles *a posteriori* et de l'articulation entre ces contrôles et les contrôles *a priori* ?

Il est essentiel que le contrôle de la CNCTR sur les techniques de renseignement soit effectif. Cette effectivité constitue une exigence de nature aussi bien constitutionnelle que conventionnelle. D'elle dépendra aussi la crédibilité de l'ensemble du dispositif mis en place par la loi du 24 juillet 2015.

L'effectivité du contrôle de la CNCTR exige que ce contrôle s'exerce a priori au moment de la délivrance de l'avis et a posteriori pour s'assurer que l'autorisation délivrée est mise en œuvre en conformité avec cette autorisation. Je souscris à l'observation contenue dans le 23^{ème} rapport de la CNCIS (p. 23) selon laquelle « contrôle préalable et contrôle a posteriori forment un tout indissociable ». J'estime que, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, la CNCTR devra inscrire son action dans la continuité de celle de la CNCIS.

7. Comment envisagez-vous la réaction de la CNCTR en cas de délivrance d'une autorisation par le Premier ministre malgré un avis négatif ?

La décision de délivrance d'une autorisation appartient au Premier ministre. En délivrant son avis la CNCTR l'éclaire sur la légalité de l'autorisation demandée et sur la proportionnalité de l'atteinte à la vie privée que sa mise en œuvre impliquerait au regard des finalités invoquées. Le Premier ministre peut néanmoins, alors que la commission a rendu un avis défavorable, décider de délivrer l'autorisation. Il doit dans ce cas en informer sans délai la commission en indiquant les motifs pour lesquels il n'a pas suivi son avis.

La CNCTR pourra saisir le Conseil d'Etat si elle n'est pas convaincue par les motifs de la décision du Premier ministre. Elle sera même tenue de le faire, en application de l'article L. 853-3 du code de la sécurité intérieure, si le Premier ministre autorise l'introduction d'un dispositif d'écoute dans un lieu privé d'habitation après qu'elle aura émis un avis défavorable. La saisine peut émaner du président de la CNCTR ou d'au moins trois des membres de celle-ci, selon l'article L. 833-8 du code de la sécurité intérieure. Cette possibilité de recours juridictionnel n'était pas ouverte à la CNCIS.

Je souhaite que la pratique qui prévaut depuis de longues années pour la CNCIS, selon laquelle les avis de cette commission sont, à de rares exceptions près, toujours suivis par le Premier ministre, se poursuive avec la CNCTR. Hormis le cas prévu par l'article L. 853-3 où elle tenue de saisir le Conseil d'Etat si l'autorisation est donnée contre son avis, la CNCTR devra désormais décider, après avoir pesé les motifs qui ont guidé le Premier ministre, si elle saisit ou non le Conseil d'Etat. Si je suis nommé à la présidence de la commission, j'aurais à cœur de demander au collège de la commission d'en délibérer au cas par cas. La commission devra établir sa jurisprudence sur ce sujet nouveau. Sans faire du recours au juge un usage systématique, elle ne devra, à mon avis, pas hésiter à porter l'affaire devant le Conseil d'Etat si elle n'est pas convaincue par les arguments du Premier ministre et si elle estime que l'atteinte à une liberté protégée par la loi est en cause.

8. La loi relative au renseignement prévoit que la CNCTR dispose d'un accès « *permanent, complet et direct aux relevés, registres, renseignements collectés, transcriptions et extractions [...], ainsi qu'aux dispositifs de traçabilité des renseignements collectés et aux locaux ou sont centralisés ces renseignements* ». Elle prévoit également que le Premier ministre définit les modalités de cette centralisation. Selon vous, comment le Premier ministre pourra-t-il assurer la centralisation des données ? Quels pourront être les moyens d'assurer des contrôles effectifs de la CNCTR dans les locaux des services ?

La loi prévoit, dans plusieurs de ses dispositions, une centralisation des renseignements collectés. L'enjeu, majeur, est de donner à la CNCTR un accès facilité à ces renseignements pour lui permettre d'exercer effectivement son contrôle a posteriori. Le Premier ministre a pris à cet égard, devant le Parlement, des engagements forts dont je ne peux que me réjouir. Le cap est donc clairement tracé. Je veillerai à ce qu'il soit tenu si je suis nommé aux fonctions de président, car les modalités, qui devront bien sûr tenir compte des exigences de sécurité et de contraintes techniques, sont encore à bâtir. Il s'agira d'un des premiers sujets de vigilance de la CNCTR qui devra être étroitement associée aux discussions déjà en cours sous l'égide du cabinet du Premier ministre.

La loi donne à la CNCTR les outils juridiques nécessaires pour assurer des contrôles effectifs dans les services. Elle les utilisera pleinement. Ces contrôles pourront, comme c'est déjà le cas aujourd'hui pour la CNCIS, être selon les cas annoncés ou inopinés. Leur effectivité dépendra aussi de l'expertise technique dont disposeront la commission et ses agents, une expertise que je veillerai à renforcer si je suis nommé aux fonctions de président.

9. Comment envisagez-vous le contrôle par la CNCTR des algorithmes qui pourront être utilisés en application de l'article L. 851-3 du code de la sécurité intérieure ?

La loi (article L. 851-3 du code de la sécurité intérieure) prévoit que la CNCTR émet un avis sur la demande d'autorisation d'usage de l'algorithme et sur les paramètres de détection retenus, qu'elle a un « accès permanent, complet et direct » à l'algorithme et aux informations recueillies, qu'elle est informée de toute modification des paramètres et qu'elle peut émettre des recommandations. La demande de renouvellement, qui doit également être soumise à l'avis de la CNCTR, comporte un relevé du nombre d'identifiants signalés par le traitement automatisé et une analyse de la pertinence de ces signalements. La CNCTR donne son avis sur la demande d'identification des personnes concernées et de recueil des données y afférentes, lorsque le traitement détecte des données susceptibles de caractériser l'existence d'une menace à caractère terroriste.

Les conditions juridiques du contrôle sont donc établies avec précision. La mise en œuvre effective de ce contrôle va dépendre des capacités techniques de la CNCTR et de ses agents. La présence parmi les membres de la CNCTR d'une personnalité qualifiée choisie pour sa connaissance en matière de communications électroniques et le recrutement d'agents de haut niveau technologique, déjà initié par la CNCIS, permettront à la commission de disposer de telles capacités. Il est indispensable que la CNCTR mette un soin particulier à assurer un encadrement et un contrôle rigoureux de cette nouvelle technique qui a suscité certaines inquiétudes, comme l'a notamment montré le débat parlementaire.

10. Quelles devraient être selon vous les relations entre la CNCTR et les services demandeurs ?

Le contrôle n'exclut pas le dialogue. Si je suis nommé aux fonctions de président, je demanderai aux chefs des services de renseignement de venir rapidement présenter devant la commission leurs missions, leurs projets et leurs éventuelles difficultés. La commission se déplacera également dans les services pour bien appréhender ce qu'ils sont. Une bonne connaissance par la commission des missions des services et des défis auxquels ils sont confrontés, tout spécialement pour faire face efficacement, dans les circonstances actuelles, à la menace terroriste; une bonne connaissance par les services des préoccupations de la commission et de sa jurisprudence. Telles sont, à mon sens, les conditions d'un fonctionnement efficace et rigoureux de la mission de contrôle qu'exercera la CNCTR.

11. La loi sur le renseignement fait du Conseil d'État la juridiction compétente pour connaître, en premier et dernier ressorts, des requêtes concernant la mise en œuvre des techniques de renseignement. Cela représentera-t-il selon vous un volume de contentieux important ? La saisine de la CNCTR étant un préalable nécessaire pour pouvoir saisir le Conseil d'État, ne craignez-vous pas que le contrôle de la CNCTR en la matière ne passe au second plan derrière ce contrôle juridictionnel ?

En plus des saisines effectuées à titre préjudiciel par les juridictions administratives ou les autorités judiciaires saisies d'une procédure ou d'un litige dont la solution dépend de l'examen de la régularité d'une technique de recueil de renseignement, la loi prévoit deux types de saisine du Conseil d'Etat : d'une part celles émanant de personnes qui souhaitent vérifier qu'aucune technique de renseignement n'est irrégulièrement mise en œuvre à leur égard, d'autre part celles formées par la CNCTR.

Il est difficile d'avoir une estimation précise du nombre des saisines du premier type. On peut cependant avancer qu'il y aura sans doute une corrélation entre le nombre des recours individuels et la qualité du contrôle qu'exercera la CNCTR sur les techniques de renseignement. La CNCTR devant être préalablement saisie par l'auteur de la réclamation pour opérer les vérifications nécessaires et lui notifier ensuite qu'elles ont été effectuées, comme le prévoit l'article L. 833-4 du code de la sécurité intérieure, ce type de saisine aura donc un impact sur son volume d'activité. La CNCTR devra également produire des observations devant le Conseil d'Etat lorsque celui-ci sera amené à statuer sur une question préjudicielle impliquant la régularité d'une technique de renseignement. Tous ces éléments devront être pris en compte avec pragmatisme dans la définition de ses moyens et dans son organisation.

Le nombre des saisines du second type sera, par définition, maîtrisé par la commission. Il dépendra pour une bonne part de la qualité de la relation entre la CNCTR et le Premier ministre.

Le contrôle juridictionnel ne peut être le mode normal de contrôle des techniques de renseignement. Il n'est pas conçu pour cela, ne serait-ce qu'au regard des exigences de l'urgence et du volume des demandes. Il permettra en revanche de fixer la jurisprudence sur des sujets délicats.

12. La proposition de loi relative aux mesures de surveillance des communications électroniques internationales, en cours d'examen à l'Assemblée nationale, prévoit un contrôle de la CNCTR sur ces mesures. Comment envisagez-vous l'exercice d'un tel contrôle ?

Le Conseil constitutionnel a, par sa décision du 23 juillet 2015, déclaré conformes à la Constitution l'essentiel des dispositions de la loi relative au renseignement. Il a néanmoins censuré celles relatives à la surveillance des communications émises ou reçues à l'étranger au motif qu'en renvoyant à un décret en Conseil d'Etat la définition des conditions d'exploitation, de conservation et de destruction des renseignements collectés, ainsi que les conditions de traçabilité et de contrôle par la CNCTR des mesures de surveillance et de leur mise en œuvre, « le législateur n'a pas déterminé les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques » et donc méconnu l'article 34 de la Constitution. Deux propositions de loi, l'une présentée devant l'Assemblée nationale par Madame Patricia Adam et Monsieur Philippe Nauche, l'autre présentée devant le Sénat par Monsieur Philippe Bas, visent, par des dispositions proches, à encadrer les mesures de surveillance des communications internationales en reprenant l'économie générale de l'article L. 854-1 du code de la sécurité intérieure censuré par le Conseil constitutionnel, tout en ajoutant les précisions jugées par le Conseil constitutionnel comme devant relever du domaine de la loi, dont cet article avait renvoyé l'énoncé à des actes réglementaires.

Les deux propositions de loi prévoient que la CNCTR recevra communication de toutes les décisions et autorisations prises par le Premier ministre, qu'elle disposera d'un accès permanent, complet et direct aux dispositifs de traçabilité prévus et sur l'organisation desquels elle donnera au Premier ministre un avis préalable, aux renseignements collectés, aux transcriptions et extractions réalisées et aux relevés des destructions des renseignements collectés, des transcriptions et des extractions. Il est également prévu que la CNCTR pourra contrôler à sa demande les dispositifs techniques et que sera portée à sa connaissance l'identité des personnes dont les communications font l'objet d'une surveillance individuelle lorsque cette surveillance n'a pas déjà donné lieu à une autorisation spécifique. La CNCTR pourra, d'initiative ou sur réclamation, s'assurer de la régularité des mesures de surveillance et adresser une recommandation au Premier ministre, si elle constate un manquement, pour lui demander de le faire cesser et de faire détruire, le cas échéant, les renseignements collectés. Si elle estime que les suites données à sa recommandation ne sont pas suffisantes, elle pourra saisir le Conseil d'Etat. Elle pourra enfin adresser à tout moment au Premier ministre les recommandations qu'elle jugera nécessaires.

Le contrôle ainsi prévu, en l'état des propositions de loi, s'exercera a posteriori sur l'intégralité des opérations de surveillance des communications électroniques internationales. Il concernera pour l'essentiel les activités de surveillance électronique menées à l'étranger par la DGSE. Leur mise en œuvre par la CNCTR nécessitera la définition de modalités précises d'accès de celle-ci à la totalité des informations concernées.

13. Quel doit être selon vous le rôle de la CNCTR vis-à-vis de l'opinion publique ?

La loi a conféré à la CNCTR, dont elle a fait une autorité administrative indépendante, d'importantes prérogatives de contrôle en matière de techniques de renseignement. L'indépendance de la commission, comme l'exigence de protection du secret de la défense nationale qui s'attache à la plupart des dossiers qu'elle aura à traiter, ne l'exonèrent pas de l'obligation de rendre compte de son action.

La commission le fera à l'égard du Parlement. L'article L. 833-11 du code de la sécurité intérieure prévoit qu'elle répond aux demandes d'avis du président de l'Assemblée nationale, du président du Sénat et de la délégation parlementaire au renseignement. Je ne doute pas que s'instaurera en outre un dialogue riche et franc entre la CNCTR et les commissions permanentes de l'Assemblée nationale et du Sénat. Si je suis nommé à la présidence de la commission, vous pourrez compter sur ma disponibilité pour répondre aux sollicitations des deux assemblées, comme ce fut toujours le cas dans l'exercice de mes précédentes fonctions.

Elle le fera aussi, comme la loi le prévoit, par son rapport annuel, pour partager avec un large public ses analyses et ses recommandations.

J'estime qu'elle devra favoriser une meilleure compréhension par nos compatriotes de notre architecture de contrôle des services de renseignement. La participation de membres du collège à des conférences nationales ou internationales pourra contribuer à ce travail de pédagogie et à la promotion du modèle français de contrôle.