

Raad
van State



**Colloquium organized by the Council of State
of the Netherlands and ACA-Europe**

“An exploration of Technology and the Law”

The Hague 14 May 2018

Answers to questionnaire: Portugal



Colloquium co-funded by the «Justice » program of the European Union

Processus décisionnel automatisé

L'utilisation de plus en plus fréquente de mégadonnées et d'algorithmes permet d'accélérer la prise de décision, par exemple en matière d'octroi de permis, de subventions ou d'allocations. Les critiques mettent en garde contre une gouvernance des robots tandis que les partisans soulignent le gain d'efficacité et la solidité accrue du fondement des décisions.

1. Les organes administratifs de votre pays utilisent-ils des processus décisionnels automatisés ? Il peut par exemple s'agir de décisions basées sur des données automatisées ou des modèles informatiques.

Le nouveau Code de Procédure Administrative (CPA)¹ est venu renforcer l'utilisation des moyens électroniques au sein de l'administration, en prévoyant que :

- les organes et les services de l'administration doivent utiliser des moyens électroniques dans l'exercice de leur activité, de manière à promouvoir l'efficacité et la transparence administratives ainsi que la proximité avec les intéressés (article 14-1) ;
- les services administratifs doivent offrir des moyens électroniques de communication avec l'administration et les diffuser correctement, de manière à ce que les intéressés puissent les utiliser pour exercer leurs droits et leurs intérêts protégés par la loi, notamment pour formuler leurs demandes, obtenir et fournir des informations, réaliser des consultations, présenter des réclamations, effectuer des paiements et contester des actes administratifs (article 14-4) ;
- pour l'instruction des procédures administratives, il faut utiliser de préférence les moyens électroniques (article 61) ;
- le « guichet unique électronique » en ligne, applicable lorsque la procédure administrative peut être engagée et poursuivie par ce moyen ; ce guichet doit notamment offrir :
 - a) des informations claires et accessibles à tout intéressé sur les documents nécessaires pour déposer et instruire sa demande et sur les conditions d'obtention des effets juridiques visés par une telle demande ;
 - b) des moyens électroniques de suivi des demandes ;
 - c) des moyens électroniques de paiement des droits applicables, le cas échéant ;
 - d) des informations complètes sur la discipline juridique des procédures administratives qui peuvent être réalisées en ligne via le « guichet électronique » ;

¹ Approuvé par le décret-loi n° 4/2015, du 7 janvier 2015.

- e) l'adresse et le contact du service administratif en charge de la direction de la procédure administrative en cause ;
 - f) des informations sur les moyens de réaction judiciaires et extrajudiciaires de règlement des éventuels litiges (article 62) ;
- des communications entre l'administration et les intéressés par fax, par téléphone ou par des moyens électroniques, pour autant que l'intéressé ait donné son accord préalable dans ce sens (article 63).

Il s'agit de normes allant vers une administration plus électronique², mais pas au point de permettre l'utilisation de processus décisionnels automatisés.

Un tel automatisme est cependant prévu pour l'obtention en ligne de certificats ou de notifications, comme le prévoit l'article 14-4, du CPA : « *les guichets électroniques assurent l'émission automatisée d'actes purement certificatifs et la notification de décisions concernant des demandes formulées par le même support électronique* ».

L'article 112-1/c) permet aussi la notification électronique générée automatiquement par un système incorporé sur un site appartenant au service de l'organe administratif compétent ou au « guichet unique électronique » – par exemple, les notifications effectuées par la Sécurité Sociale concernant le versement de prestations sociales, où la notification elle-même, dûment adressée au bénéficiaire, contient dans le corps du texte la décision et son fondement, ou les notifications de l'administration fiscale.

Cependant, toujours dans le domaine de l'administration fiscale, plusieurs systèmes informatiques automatisés ont été mis en place, dans des contextes comme le processus de masse de liquidation annuelle des impôts, ou les processus de recouvrement forcé dans les procédures de contentieux fiscal ouvertes et instruites de façon électronique, grâce à l'interopérabilité d'un réseau de systèmes informatiques qui accomplissent automatiquement tous les actes de procédure prévus par la loi.

Tous les systèmes informatiques travaillent en réseau et en chaîne. Par conséquent, la succession d'actes à pratiquer dans chaque procédure suit un enchaînement électronique qui permet aux procédures de suivre leur cours sans besoin de l'intervention manuelle des agents. Par exemple, le système qui effectue la gestion des dettes et des recouvrements forcés (SEFWEB) ; le système électronique de significations et de notifications (SECIN) ;

² Cf. <http://www.rcc.gov.pt/Directorio/Temas/MA/Paginas/Justi%C3%A7a-Tribut%C3%A1ria-Electr%C3%B3nica.aspx>

le système informatique des saisies-exécutions électroniques (SIPE/SIPA), le système informatique de gestion des ventes forcées (SIGVEC), Le système de compensations (SISCO) et le système de publication de la liste des débiteurs (SIPDEV).

Ainsi, en matière de contentieux fiscal, lorsque la procédure passe à la phase de saisie, cet automatisme est disponible dès le début, pour la détection automatique des biens pouvant être saisis ; et après le choix des biens et la confirmation par l'organe compétent, pour la réalisation de la saisie.

Quant au SISCO, il permet la compensation automatique entre les éventuelles dettes fiscales des contribuables et les remboursements auxquels ils ont droit, ainsi que l'annulation d'une telle compensation, lorsqu'elle n'est pas justifiée.

En somme, l'utilisation de moyens informatiques dans l'administration a pour objectif de faciliter la diffusion et la recherche d'informations, la communication entre les citoyens et l'administration, la prestation de services administratifs. Quant à l'automatisation de la décision administrative, elle est soit réservée à des actes de certification ou à des notifications, soit présente uniquement dans des secteurs spécifiques de l'action administrative impliquant des processus de masse, où la loi encadre tous les aspects essentiels à l'émission de la décision.

Cependant, il est essentiel que l'informatisation et l'automatisation de la procédure administrative n'impliquent pas une diminution des garanties des citoyens/contribuables, en particulier le devoir de l'administration de motiver ses actes³, l'audition des intéressés, la préservation de la disponibilité, de la confidentialité et de la sécurité des données et le respect du principe de l'égalité.

Dans ce domaine, le CPA prévoit que « *l'utilisation de moyens électroniques (...) est soumise aux garanties prévues dans le présent Code et aux principes généraux de l'activité administrative* » (article 14-3), e que « *les intéressés ont droit à l'égalité dans l'accès aux services de l'administration ; en aucun cas l'utilisation de moyens électroniques ne peut impliquer des restrictions ou des discriminations non prévues pour ceux qui communiquent avec l'administration par des moyens non électroniques.* »

Il incombe aux tribunaux de cette juridiction de faire respecter la loi.

Parmi les avantages de l'automatisation des services de l'administration, il faut citer l'accroissement de la productivité et de la performance de l'appareil administratif, ainsi qu'une plus grande uniformité de la décision administrative. Mais il ne faut pas oublier que tous les administrés n'ont pas le même niveau de connaissances et d'accès aux nouvelles

³ Arrêt de la Cour administrative suprême, du 17.6.2009, Aff. 0246/09.

technologies informatiques, pour garantir que personne n'est exclu ou limité dans l'accès aux services administratifs, et qu'il existe des domaines d'intervention de l'administration où la décision à prendre dépend d'une appréciation humaine, comme c'est le cas de l'audition des intéressés.

En ce qui concerne l'utilisation d'une telle automatisation pour les actes discrétionnaires, il faut vérifier si la « *programmation informatique de la décision administrative, en l'enfermant dans le carcan des formules algorithmiques de résolution des cas concrets, reviendrait à nier « l'exercice concret de la discrétionnarité ».*⁴

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

La question de l'automatisation de la décision administrative revêt une complexité différente selon qu'il s'agit d'un acte contraignant ou d'un acte discrétionnaire. En effet, dans le premier cas, tous les aspects essentiels à la production de la décision étant établis par la loi, l'automatisation de la procédure sera plus viable, contrairement à l'acte discrétionnaire, où subsiste une multitude de solutions pour lesquelles il faut faire appel aux algorithmes.

Une question importante serait de savoir si une telle automatisation peut être admise dans le domaine des décisions administratives de nature discrétionnaire et si un tel « *transfert décisionnel à l'ordinateur viole le « principe démocratique du principe de l'État de Droit », dans la mesure où l'administration ne contrôle pas si l'application informatique procède à la « convocation et à la pondération » des principes généraux de l'activité administrative, qui interviennent dans la procédure conventionnelle comme limites immanentes de la discrétionnarité.* »⁵

Les différents niveaux de connaissances informatiques des citoyens et le risque d'info-exclusion est un point qui doit être pondéré.

Un autre point à analyser est celui de la configuration de la responsabilité juridique de la pratique d'actes informatiques, c'est-à-dire de la performance des applications informatiques, et de l'imputabilité de la décision informatique comme décision de l'organe administratif.

⁴ GONÇALVES, Pedro Costa, "O acto administrativo informático. (O direito administrativo português face à aplicação da informática na decisão administrativa)", in *Scientia Iuridica*, Tome XLVI, Braga, Universidade do Minho, 1997, p. 58, note 104.

⁵ GONÇALVES, Pedro Costa, *ob. cit.*, p. 58, note 104.

Le respect des principes généraux de l'activité administrative, la protection des données personnelles et la sécurité et la fidélité dans le traitement des données, sont autant d'autres questions pressantes.

Procédure numérisée

La procédure numérisée existe dans un nombre croissant de pays, avec parfois un caractère obligatoire. Généralement, l'avantage d'une efficacité accrue est souligné. Mais dans la pratique qu'en est-il alors par exemple du principe de l'accès au juge ?

2. Des formes de procédure numérisée (sans dossier papier) existent-elles dans votre pays ? Une procédure peut-elle être engagée et menée par voie numérique, par exemple par le biais d'internet ? S'agit-il d'un choix ou d'une obligation ?

Les nouvelles technologies de l'information appliquées aux tribunaux et à l'administration contribuent non seulement à la bonne administration de la justice, en augmentant la proximité, l'accessibilité et la confiance du public dans le système judiciaire, mais aussi à l'amélioration de la qualité des services publics.

A) Juridiction administrative et fiscale :

En ce qui concerne le contexte judiciaire, la procédure numérisée a été introduite dans la juridiction administrative et fiscale en 2004 – suite à l'adoption du nouveau Statut des Tribunaux Administratifs et Fiscaux de 2002 (ETAF)⁶ et du Code de Procédure devant les Tribunaux Administratifs et Fiscaux (CPTA)⁷ – au travers de la plateforme spécialement créée à cet effet, dénommée « SITAF – Système informatique des tribunaux administratifs et fiscaux »⁸.

Cette plateforme⁹ a permis la création d'une téléprocédure à partir de documents saisis et/ou numérisés dans le système, avec traitement automatisé, permettant la

⁶ Approuvé par la loi n° 13/2002, du 19 février 2002, modifiée en dernier lieu par le décret-loi n° 214-G/2015, du 2 octobre 2015.

⁷ Approuvé par la loi n° 15/2002, du 22 février 2002, modifiée en dernier lieu par le décret-loi n° 214-G/2015, du 2 octobre 2015.

⁸ Cf. l'arrêté n° 1417/2003, du 30 décembre 2003, rectifié par la déclaration de rectification n° 17/2004, du 2 février 2004, et modifié par l'arrêté n° 114/2008, du 6 février 2008. Cf., aussi l'arrêté n° 642/2004, du 16 juin 2004.

⁹ Accessible sur <https://www.taf.mj.pt/>

consultation des dossiers via internet ainsi que le suivi des différentes phases de la procédure.

Ainsi :

-Dans les tribunaux du premier degré, la plateforme informatique est largement implémentée ;

-À la Cour administrative d'appel du nord (TCA Nord), le système est disponible pour presque toutes ses fonctionnalités. La distribution est électronique et les pièces sont numérisées, mais le dossier papier est tout de même conservé ;

-À la Cour administrative d'appel du sud (TCA Sud), la plateforme informatique implémentée le 3 octobre 2016 a rencontré plusieurs obstacles et elle a été suspendue. Les dossiers sont constitués au format papier et les actes et documents sont, à la fin, numérisés et saisis dans le SITAF ;

- À la Cour administrative suprême (STA), l'implémentation du SITAF est en cours. Pour l'instant, elle enregistre informatiquement les principales données concernant les affaires, telles que la date de saisine, les dates de dépôt des pièces et les dates des notifications du greffe.

B) Administration électronique :

L'administration électronique met à la disposition du citoyen un ensemble de solutions technologiques – formulaires électroniques, applications informatiques et courrier électronique – qui visent la simplification et l'amélioration de l'efficacité et de la performance de l'administration.

- **Formulaires électroniques :**

Le Portugal est l'un des pays d'Europe les plus performants en matière de services publics en ligne¹⁰. Les sites *Imprensa Nacional Casa da Moeda*¹¹ et *Portal do Cidadão*¹² fournissent tout un ensemble de formulaires électroniques (e-forms), qui permettent d'accéder à des services publics en ligne.

Le décret-loi n° 51/2002, du 2 mars 2002, confère une valeur juridique aux formulaires électroniques des organismes et des services publics rattachés à l'administration. À titre d'exemple, voici quelques organismes qui proposent des services publics via les formulaires électroniques :

¹⁰ Donnée de l'*European eGovernment Benchmark* 2013 et du 9^e Rapport de la Commission européenne (CE).

¹¹ Accessible sur <https://www.incm.pt/portal/eforms.jsp>

¹² Accessible sur <https://www.portaldocidadao.pt/>

- L'*Instituto da Mobilidade e dos Transportes Públicos* (IMT) propose des formulaires électroniques pour demander l'immatriculation des véhicules¹³ ;
- La caisse de retraite des agents de l'État – *Caixa Geral de Aposentações* (CGA) – propose des formulaires pour demander des prestations familiales, le relevé de carrière d'un ancien affilié et une expertise médicale¹⁴ ;
- La Sécurité Sociale propose des formulaires pour demander le revenu social d'insertion, les allocations familiales et les indemnités parentales¹⁵.

- Procédures administratives et plateformes électroniques :

En matière de marchés publics électroniques, la loi n° 96/2015, du 17 août 2015, établit les règles d'utilisation des plateformes électroniques de marchés publics, prévues dans le Code des Marchés Publics¹⁶. Elle fixe les exigences et les conditions auxquelles elles doivent obéir et l'obligation d'interopérabilité avec le site des Marchés Publics et d'autres systèmes de services publics.

La vente judiciaire des biens saisis aux enchères électroniques est prévue aux articles 248 à 258 du Code de Procédure Fiscale¹⁷.

Quant à la Sécurité Sociale, le Code des régimes contributifs du système de prévoyance de Sécurité Sociale¹⁸ consacre la dématérialisation de certaines démarches, comme la déclaration des salaires (article 41), la déclaration de début d'activité des travailleurs indépendants (article 143) et l'échange d'informations entre l'administration fiscale et la Sécurité Sociale (article 143). L'article 2 du décret réglementaire n° 1-A/2011, du 3 janvier 2011, détermine que « *les employeurs, les travailleurs et les services gestionnaires du système de prévoyance doivent utiliser internet pour les communications, le dépôt des demandes et l'accomplissement des obligations déclaratives* ».

¹³ Accessible sur <http://www.imt-ip.pt/sites/IMTT/Portugues/Veiculos/Matriculas/VeiculosNovos/-Ligeiros/Paginas/MatriculaAutomoveisLigeirosNovos.aspx>

¹⁴ Accessible sur <https://www.cga.pt/formularios.asp>.

¹⁵ Accessible sur <http://www.seg-social.pt/formularios>.

¹⁶ Approuvé par la loi n° 18/2008, du 29 janvier 2008, modifiée en dernier lieu par le décret-loi n° 124-G/2015, du 2 octobre 2015.

¹⁷ Approuvé par le décret-loi n° 433/99, du 26 octobre 1999, modifié en dernier lieu par la loi n° 100/2017, du 28 août 2017. L'arrêté n° 219/2011, du 1^{er} juin 2011, établit les règles de la vente aux enchères électroniques des biens saisis dans les procédures de recouvrement forcé.

¹⁸ Approuvé par la loi n° 110/2009, du 16 septembre 2009, modifiée en dernier lieu par le décret-loi n° 93/2017, du 1^{er} août.

- Communications électroniques avec l'administration :

Le décret-loi n° 8/2003, du 18 janvier 2003, fait obligation aux services et aux organismes employant des agents affiliés à la *Caixa Geral de Aposentações* (CGA) d'envoyer les relevés de cotisations au format numérique ou par courrier électronique.

Le « guichet unique virtuel » pour déposer plainte en ligne, consacré à l'article 62 du CPA, a été créé par l'arrêté n° 1593/2007, du 17 décembre 2007, qui établit les procédures à adopter par le Service des Étrangers et des Frontières, par la Garde Nationale Républicaine et par la Police de Sécurité Publique afin d'offrir ce nouveau service.

La résolution du Conseil des ministres n° 50/2006, du 5 mai 2006, détermine la création d'un service public qui permette la réalisation volontaire de communications entre l'administration, les services et les organismes de l'administration autonome, les entités administratives indépendantes et les tribunaux, les citoyens et les entreprises, par courrier électronique et par le biais d'une boîte aux lettres électronique nominative.

Le *Simplex-2017*¹⁹ présente plusieurs mesures de simplification et de modernisation administrative et législative pour tous les domaines de gouvernance, classées selon les différents axes d'intervention en fonction des objectifs à atteindre : services publics plus performants ; échanges plus simples ; documents plus accessibles ; démarches simplifiées ; plus de services et plus d'informations au même endroit et meilleur accueil. Dans le cadre du Plan d'action, de modernisation et de transformation de la justice, le Ministère de la Justice a lancé à la fin du mois d'août 2017 la nouvelle « *Plateforme Digitale de la Justice* »²⁰ qui réunit au même endroit les différents domaines, sujets et services de la justice : tribunaux, registres, réinsertion et services pénitentiaires, entre autres.

Pensez-vous que ce thème se prêterait à un échange de vues durant le colloque et si oui, quels points en particulier ?

Si l'utilisation des nouvelles technologies dans les tribunaux rapproche le citoyen de la justice, elle renforce aussi les éventuels comportements susceptibles de créer de l'insécurité, tels que les problèmes d'identité virtuelle. Par ailleurs, la dématérialisation des dossiers peut poser la question de l'authenticité des pièces transmises via internet. Dans ce contexte, il serait intéressant d'échanger sur l'existence de mesures préventives de nature à minimiser de tels risques.

¹⁹ Accessible sur <https://www.simplex.gov.pt/app/files/967ff098fcc6a0f72d2af69cfab39e70.pdf>

²⁰ Accessible sur <http://justica.gov.pt/>

Règlement extrajudiciaire en ligne des litiges dans le secteur public

Le fait de savoir par avance qu'une affaire n'a quasiment aucune chance d'aboutir éviterait de saisir inutilement le juge. L'analyse de dizaines de milliers de décisions de justice permet aux programmes informatiques de faire des prévisions et des calculs de probabilités.

3. Existe-t-il dans votre pays des dispositifs qui, au sein du domaine public, permettent aux parties d'utiliser des systèmes automatisés de règlement des litiges en préalable à la saisie éventuelle du juge ? Il peut par exemple s'agir de systèmes qui sur la base d'une analyse de la jurisprudence établissent un pronostic sur le résultat à attendre dans une nouvelle affaire, les parties pouvant ensuite décider d'entamer une procédure ou de conclure un accord.

Le système juridique portugais ne dispose pas de programmes informatiques qui procèdent à l'analyse statistique des probabilités de succès des affaires devant les tribunaux. Il existe toutefois des bases de données juridico-documentaires, notamment la base de données de l'Institut de Gestion Financière et des Équipements de la Justice, I.P.²¹, où il est possible de consulter le sens de la jurisprudence rendue par les juridictions supérieures portugaises dans des affaires semblables.

²¹ Accessible sur <http://www.dgsi.pt/>.

Législation technologiquement neutre

Le qualificatif « écrit » employé dans une définition légale vaut-il aussi lorsque le support du document est autre que le papier ?

Si une voiture autonome provoque un accident, le fabricant du logiciel est-il responsable ?

4. Avez-vous dans votre pays l'expérience d'une législation formulée de façon technologiquement neutre ou prenant en compte d'une autre façon les futures évolutions technologiques ?

La sécurité juridique exige que les changements technologiques s'accompagnent d'une réglementation spécialement créée pour faire face aux problèmes juridiques posés.

En effet, la production législative est la réponse à une législation inadaptée, voire à un vide juridique. Mais lorsque la réalité dépasse le droit, il appartient essentiellement à l'interprète du droit et à la jurisprudence de délimiter des solutions, en interprétant extensivement la loi, en appliquant les principes généraux du droit ou en comblant les lacunes.

Voici quelques exemples de situations où les avancées technologiques se sont heurtées à l'absence de réglementation ou à son inadéquation :

- l'application du décret-loi n° 251/98, du 11 août 1998 – réglementant l'accès à l'activité et au marché des transports en taxi – à l'activité des plateformes électroniques qui permettent de commander une voiture de transport avec chauffeur (VTC), Uber et Cabify, a posé la question de savoir si ces plateformes s'inscrivent dans la législation existante.

Si l'on considère qu'elles relèvent de ce décret-loi, leur activité est illégale, car elles ne réunissent pas les conditions exigées par la loi pour assurer un tel transport, puisqu'aucun des intervenants n'est titulaire de la licence indispensable, que les voitures n'ont pas été agréées par les mairies et que les chauffeurs ne possèdent pas le certificat de capacité professionnelle.

En revanche, les opérateurs (Uber et Cabify) considèrent qu'ils ne sont pas soumis à la législation en vigueur, car ce sont des plateformes technologiques qui relient des personnes à des prestataires de services de transport et non des opérateurs de transport.

Les tribunaux ont été saisis et l'élaboration d'une législation spécifique pour réglementer cette activité est en cours.

Entretemps, la loi n° 35/2016, du 7 novembre 2016, a modifié le décret-loi n° 251/98 et élargi son application à tous les professionnels qui exercent l'activité de chauffeur par l'intermédiaire de plateformes électroniques comme Uber et Cabify. Ainsi,

tous les chauffeurs associés à ces plateformes sont tenus de circuler avec une licence, sous peine d'être verbalisés ;

- l'absence de législation concernant les aéronefs civils télépilotes (drones), dont l'utilisation a commencé à se généraliser, que ce soit pour les activités de loisirs, sportives ou commerciales.

Pour faire face à ce vide juridique, le règlement n° 1093/2016²² adopté par l'Autorité nationale de l'avion civile définit les conditions applicables au pilotage et à l'utilisation des drones dans l'espace aérien portugais ;

- les règles prévues pour l'industrie discographique se sont aussi avérées insuffisantes pour faire face à l'existence de plateformes numériques comme Spotify et à la question du paiement des droits d'auteur dans le monde numérique ;

- enfin, l'industrie hôtelière est confrontée à l'innovation de la plateforme Airbnb (dédiée à la location de courte durée), pour laquelle il faut aussi moderniser la législation.

5. Quelle est l'approche des juges administratifs de votre pays en matière de législation technologiquement neutre ? Dans de tels cas, appliquent-ils une lecture stricte des textes ou ont-ils la possibilité/l'habitude de les interpréter pour résoudre un éventuel problème ?

La question fait-elle l'objet d'un débat, par exemple en lien avec les droits fondamentaux ?

Comme nous l'avons vu, les tribunaux jouent un rôle essentiel dans le règlement des litiges qui peuvent surgir entre le moment de l'apparition de l'innovation technologique et celui de l'adaptation ou de la création de la législation applicable.

Il incombe au juge d'interpréter la loi existante (cf. article 9 du Code Civil²³), en faisant une interprétation extensive, lorsque la lettre de la loi se situe en-deçà de l'esprit de la loi, en élargissant la portée du texte de la loi pour qu'il corresponde à l'esprit que l'interprète en retire.

Dans ce contexte, il faut également tenir compte de l'élément téléologique, c'est-à-dire de la finalité de la loi, et de l'élément historique, c'est-à-dire des données et des circonstances historiques qui entourent l'apparition de la loi, pouvant justifier une orientation actualiste de l'interprétation.

²² Publié au journal officiel DR, le 14 décembre 2016.

²³ Décret-loi n° 47344/66, du 25 novembre, modifié en dernier lieu par la loi n° 43/2017, du 14 juin 2017.

Il est aussi possible de recourir à l'interprétation énonciative, sur la base d'arguments tels que celui de l'identité de raison (où la raison de décider est la même, la décision doit être la même), l'argument *a fortiori* (la loi qui permet le plus, permet aussi le moins ; la loi qui interdit le moins, interdit aussi le plus) ou l'argument *a contrario* (à savoir que dans les cas non prévus il faut suivre la règle opposée).

Cependant, l'interprète ne peut pas adopter un raisonnement législatif qui n'ait pas dans la lettre de la loi un minimum de correspondance verbale, même si elle n'est pas parfaitement exprimée (article 9-2).

Enfin, le comblement des lacunes est le moyen adéquat pour résoudre les cas de législation incomplète, par l'analogie, *legis* ou *juris* (cf. article 10, paragraphes 1 et 2 du Code Civil), ou la création d'une norme *ad hoc* (n° 3).

Contrôle automatisé

Dans un nombre croissant de pays européens, les données numériques sont utilisées aux fins de contrôle du respect de diverses lois. Aux Pays-Bas, cela concerne notamment les contrôles de vitesse sur les autoroutes et pour les poids lourds (tachygraphe), mais aussi les déclarations d'impôts des particuliers et des entreprises ou encore l'établissement de profils de risques par les services de police judiciaire. Quelles sont les limites juridiques de cette pratique, notamment du point de vue des droits fondamentaux ?

6. *Existe-t-il dans votre pays un type de contrôle utilisant l'analyse automatique de données, par exemple pour identifier des profils de risques ? Il peut par exemple s'agir de contrôles ciblés pratiqués par le service des impôts sur la base de l'analyse de données de diverses sources.*

Le recours aux nouvelles technologies permet de moderniser, de simplifier, de dématérialiser et de débureaucratiser l'administration, dans ses différents domaines d'intervention, comme par exemple :

- **Dans le domaine administratif :**

Le décret-loi n° 86/2000, du 15 mai 2000²⁴, a créé la Base de données d'émission des passeports (BADEP), actuellement désignée par Système d'information du passeport électronique portugais (SIPEP), dans le but d'enregistrer, stocker, traiter, tenir à jour, valider et fournir les renseignements associés à la procédure de délivrance des passeports ainsi qu'à leur personnalisation, conformément aux dispositions du texte qui régleme la délivrance du nouveau passeport électronique portugais (cf. article 1^{er}).

Ce texte prévoit le croisement de données de la base de données d'émission des passeports avec le fichier des contumaces, en observant les règles suivantes (cf. article 2) :

- a) lorsque le demandeur présente une pièce d'identité, le système lance la consultation de la base de données d'identification civile et de la base de données des contumaces pour vérifier l'existence de condamnations par contumace ;
- b) après vérification de l'absence d'empêchements et confirmation des données personnelles par le demandeur, les données biométriques sont recueillies ;
- c) le service chargé de la délivrance des passeports s'assure ensuite qu'il n'existe aucune mesure conservatoire, en consultant la base de données correspondante, puis procède à la saisie des données biographiques et biométriques du demandeur dans le SIPEP.

- **Dans le domaine fiscal :**

- Dans les procédures de recouvrement forcé, l'administration fiscale consulte les systèmes informatiques suivants pour détecter automatiquement les biens du débiteur pouvant être saisis : le *Sistema de Execuções Fiscais* (SEF), le *Cadastró Eletrónico de Activos Penhoráveis* (CEAP) et le *Sistema Informático de Penhoras Eletrónicas* (SIPE/SIPA).

Le CEAP est le système informatique dans lequel sont enregistrés les biens du contribuable pouvant être saisis. Il est alimenté par l'enregistrement ponctuel de biens détectés par les services de l'administration fiscale, mais aussi systématiquement par les renseignements contenus dans la base de données de la Direction Générale des Contributions et des Impôts (DGCI). La détection des biens et des droits saisissables des débiteurs est effectuée au travers d'un réseau électronique de transmission de ces biens et droits, dénommé REDET - *Rede de Transmissão de Dados de Entidades Terceiras*. Le REDET, qui connaît l'identité des débiteurs à partir de son interface avec le SEFWEB, recherche dans différents systèmes de l'administration fiscale et d'autres organismes quels sont leurs

²⁴ Modifié par le décret-loi n° 139/06, du 26 juillet 2006.

biens ou droits susceptibles d'être saisis. L'information ainsi recueillie est ensuite envoyée au CEAP.

Les avantages de la détection automatique des biens sont la rapidité de la procédure, la détection plus facile des biens saisissables, un plus grand respect du principe de l'égalité, un plus grand contrôle des procédures effectuées. Les inconvénients sont la non-détection des biens ne pouvant pas être détectés automatiquement et qui sont, d'une part, ceux qui ne sont pas soumis à l'enregistrement et, d'autre part, ceux qui sont soumis à l'enregistrement mais qui n'ont pas été détectés, et aussi l'absence du facteur surprise (lors de la visite de l'huissier à l'endroit où se trouvent les biens) ;

- le régime prévu pour les « signes extérieurs de richesse » (article 89-A de la Loi générale fiscale²⁵), applicable lorsque les revenus déclarés par les contribuables ne suffisent pas à justifier l'acquisition de certains biens, prévoyant l'ouverture par l'administration fiscale d'une procédure visant à demander au contribuable d'expliquer l'origine des fonds qui lui ont permis d'augmenter son patrimoine. L'administration fiscale a accès à toutes les informations de façon automatique, par exemple les achats de biens immobiliers sont communiqués au fisc par les notaires. Le système informatique va ensuite croiser les données des transactions avec celles des déclarations de revenus et détecter les éventuelles anomalies ;

- l'obligation légale pour les titulaires de charges politiques et assimilés et les titulaires de hautes charges publiques – aux termes de la loi n° 4/83, du 2 avril 1983²⁶, portant approbation du contrôle public de la richesse des titulaires de charges politiques – de transmettre à la Cour constitutionnelle la déclaration de leurs revenus, de leur patrimoine et des sociétés qu'ils dirigent ;

- Le *Sistema de Inquiritos de Crimes Fiscais* (SINQUER) qui permet, grâce au croisement des bases de données, de détecter et d'instruire des pratiques qui constituent des infractions fiscales. Il faut souligner la saisie automatique de la plupart des nouvelles d'infraction, l'ouverture d'enquêtes, l'émission/expédition automatique des documents, l'attribution automatique des dossiers aux inspecteurs, la communication automatique au Ministère public des poursuites engagées ;

²⁵ Décret-loi n° 398/98, du 17 décembre 1998, modifié en dernier lieu par la loi n° 98/2017, du 24 août 2017.

²⁶ Modifiée par les lois n° 38/83, du 25 octobre 1983 ; n° 25/95, du 18 août 1995 ; n° 19/2008, du 21 avril 2008, n° 30/2008, du 10 juillet 2008 et n° 38/2010, du 2 septembre 2010.

- le croisement de données entre l'administration fiscale et les systèmes de sécurité sociale et de retraite, aux termes de la loi n° 42/2016, de 28 décembre 2016²⁷. À cet effet, la sécurité sociale et la caisse de retraite envoient avant la fin du mois de février de chaque année « *les montants de toutes les prestations sociales versées, à savoir pensions, bourses d'études et de formation, allocations logement et autres aides publiques au logement, par bénéficiaire, au titre de l'année précédente* » (cf. article 94-2). À son tour, l'administration fiscale communique à ces organismes « *les montants des revenus déclarés aux annexes A, B, C, D, J et SS des déclarations de revenus, au titre de l'année précédente, par contribuable relevant du régime contributif de la sécurité sociale ou du régime de protection sociale convergent, dans le délai de 60 jours à compter du dépôt des déclarations* » (cf. article 94-3) ;

- dans le cadre de la lutte contre la fraude et l'évasion fiscales, le décret-loi n° 64/2016, du 11 octobre 2016, établit l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine de la fiscalité et prévoit les règles de communication par les établissements bancaires d'informations concernant les comptes des émigrés et des Portugais résidents ayant des comptes à l'étranger.

Il faut préciser que le croisement de données risque fortement de porter atteinte aux droits de la personne concernée. Par conséquent, les données ne peuvent être croisées que quand la loi le prévoit expressément et, à défaut, si la Commission nationale de protection des données (CNPDP) – l'autorité nationale chargée de veiller au respect des dispositions légales et réglementaires en matière de protection des données personnelles, dans le strict respect des droits de l'homme ainsi que des libertés et des garanties consacrées dans la Constitution et dans la loi²⁸ – l'autorise après contrôle préalable.

La CNPDP est chargée, entre autres, d'autoriser ou d'enregistrer, selon les cas, les traitements de données personnelles ; d'autoriser exceptionnellement l'utilisation de données personnelles à des fins autres que celles ayant motivé leur collecte ; d'autoriser

²⁷ Portant approbation du Budget de l'État 2017.

²⁸ Cf. article 22-1, de la loi n° 67/98, du 26 octobre 1998 – Loi de Protection des Données Personnelles (LPDP)

l'interconnexion de traitements automatisés de données personnelles ; (cf. article 23 de la loi n° 67/98, du 26 octobre 1998²⁹). L'accès aux données doit respecter les limites prévues par la loi, telles que la protection du secret et de la sûreté de l'État, la préservation de la prévention et de l'investigation criminelle, le droit à l'intimité de la vie privée et familiale (cf. articles 7, 10 et 11).

Question ouverte – justice administrative

Pensez-vous que d'autres développements technologiques auront dans un proche avenir d'importantes conséquences pour la justice administrative (semblables à ce que vous avez déjà rencontré ou vous attendez à rencontrer en tant que juge administratif) ?

*Pouvez-vous indiquer (par ordre d'importance) lesquels et ce qui motive votre point de vue ?
Pouvez-vous aussi indiquer si vous souhaitez un échange de vues sur ces points lors de la réunion à La Haye ?*

La résolution du Conseil des ministres n° 22/2015, du 16 avril 2015³⁰, offre un aperçu de l'évolution numérique au Portugal, passée et à venir.

Les changements technologiques ont impliqué la création de législation, basée sur de nouveaux concepts, comme dans le cas des marchés publics électroniques, ce qui exige un suivi constant de la part des juges.

Le renforcement de la procédure électronique au niveau de l'administration pose aussi de nouvelles questions juridiques, à analyser par les tribunaux.

Dans le cadre du *Simplex-2017*, l'une des mesures à mettre en place au 4^e trimestre 2018 concerne les échanges électroniques entre les tribunaux fiscaux et l'administration fiscale pour l'envoi des pièces de procédure.

D'un autre point de vue, l'implémentation du SITAF à la Cour administrative suprême est une mesure d'évolution numérique en cours, qui va exiger l'adaptation de ceux qui servent la justice dans cette juridiction supérieure.

²⁹ Rectifiée par le décret-loi n° 22/98, du 28 novembre 1998, et modifiée en dernier lieu par la loi n° 103/2015, du 24 août 2015.

³⁰ Dans ce contexte, voir également <http://www.portugaldigital.pt/index/>.

Question ouverte – législation

Pensez-vous que d'autres développements technologiques auront dans un proche avenir d'importantes conséquences pour l'élaboration de la législation et le conseil législatif en général (semblables à ce que vous avez rencontré ou vous attendez à rencontrer en tant que conseiller législatif) ?

*Pouvez-vous indiquer (par ordre d'importance) lesquels et ce qui motive votre point de vue ?
Pouvez-vous aussi indiquer si vous souhaitez un échange de vues sur ces points lors de la réunion à La Haye ?*

Étant donné que cette question concerne la procédure législative et que la Cour administrative suprême n'a pas de fonctions consultatives, ce point n'est pas analysé.