



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

COMITE PERMANENT DES CONSEILS D'ETAT ET DES JURIDICTIONS
ADMINISTRATIVES SUPREMES DE LA CEE

RAPPORT PORTUGAIS
présenté par
Rui PINHEIRO
Conseiller à la Cour Suprême Administrative

"LA TRANSPOSITION EN DROIT INTERNE DE DIRECTIVES DE
L'UNION EUROPEENNE"

I

QUELQUES NOTES PREALABLES

1. Le présent rapport se reportera essentiellement à l'expérience acquise dans la Cour Suprême Administrative, où le signataire exerce ses fonctions.

2. Dans la recherche entreprise en vue de la préparation de ce travail, nous n'avons trouvé enregistrés dans les respectifs fichiers informatisés que les décisions ci-après, dont l'objet portait, directement ou indirectement, sur des Directives de l'Union Européenne: Cour Suprême Administrative - 40 arrêts; Cour Suprême de Justice - 14 arrêts; Cour Constitutionnelle - 4 arrêts (ceux derniers seulement en matière de Règlements de la Communauté).



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Le Conseil Consultatif de l'Office du Procureur Général de la République, l'organe supérieur du Parquet et qui exerce, entre autres, des fonctions de consultation du Gouvernement portugais, a émis 27 avis en matière de Directives.

On croit qu'une expression aussi réduite du droit communautaire dans l'ordre juridique portugais peut se résumer aux raisons suivantes:

- le Portugal est un membre très récent de l'UE, compte tenu du temps nécessaire à la stabilisation d'une jurisprudence plus ou moins pacifique et enracinée. A cet égard, est symptomatique une abondante utilisation de la faculté prévue par l'article 177 du Traité, surtout en matière de douanes;
- de même, l'inexistence, jusqu'à peu de temps, dans les *curricula* académiques universitaires, de matières tenant au Droit communautaire. Ainsi, l'information des opérateurs judiciaires, surtout au niveau des cours suprêmes, est dans ce champ manifestement insuffisante;
- aussi pour les mêmes motifs, la communication croisée est également restreinte, surtout celle qui s'opère entre les banques de données, qui sont manifestement réduites, peu actuelles et peu disponibles.

Le réseau informatique de la Cour suprême administrative, par exemple, qui est le second plus ancien, n'ayant que sept ans d'existence et qui maintenant peut être considéré actualisé, compte environ 38 000 décisions enregistrées.

Pour ces raisons, on se réserve la possibilité d'une erreur, par défaut, dans les données fournies.

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

3. Aucune décision jurisprudentielle parmi celles trouvées porte sur les Directives énoncées dans la présentation du thème par Monsieur le RAPPORTEUR GENERAL, ni "sectorielles", ni "générales", en ce qui concerne la reconnaissance des diplômes académiques conférant habilitation pour l'exercice d'une profession, tant dans le domaine de la santé, que dans celui de l'architecture.

Nonobstant, elles se trouvent transposées dans l'ordre juridique interne portugais par les lois et les règlements identifiés à la fin - ANNEXE I

4. La Directive 95/46/CE du Parlement Européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques en matière de traitement de données personnelles et de libre circulation des mêmes, publiée au Journal Officiel des Communautés Européennes, édition en langue portugaise, L-281, du 23 novembre 1995, bien qu'elle ne soit évidemment pas encore transposée, elle possède toutefois un support législatif antérieur dans l'ordre juridique portugais.

Il s'agit de la:

- Loi n° 10/91, du 29 avril - Loi sur la Protection des données personnelles face à l' informatique;
- Loi n° 28/94, du 29 août - portant approbation des mesures de renforcement de la protection de données personnelles et modification des articles 11,17,24,33 et 34 de la première;
- Loi n° 2/94, du 19 février - établissant les mécanismes de contrôle et de surveillance du Système d'information Schengen. ANNEXE II

L'approximation comparée de la Directive 95/46/CE au cadre législatif portugais existant sera faite ci-dessous.

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

5. Dans le recueil d'information entamé auprès des organismes compétents, nous n'avons pas trouvé notice d'aucune action, pendante ou achevée, engagée contre le PORTUGAL devant la Cour de Justice de la Communauté Européenne, au motif d'inexistence de transposition ou de transposition défectueuse de Directives Communautaires.

6. Pour toutes ces raisons, et bien aussi pour les raisons invoquées par Monsieur le Rapporteur Général, le présent rapport obéira au schéma suivant:

- énoncer les questions les plus importantes d'ordre général surgies au Portugal dans la transposition de directives du droit communautaire en droit interne;
- donner des exemples concrets tirés de la jurisprudence de la Cour Suprême Administrative portugaise;
- commenter la législation déjà existante en matière de traitement de données personnelles.

II

- a) **Les autorités habilitées à transposer la directive en droit interne.**
b) **La juridiction suprême administrative a-t-elle un rôle à jouer dans le processus de transposition?**
Dans l'affirmative, comment s'en acquitte-t-elle?

Les autorités habilitées à transposer les directives du droit communautaire en droit interne sont les organes de souveraineté de l'Etat portugais qui détiennent le pouvoir législatif- l'Assemblée de la République (articles 167 et 168 de la Constitution de la République portugaise) - et le Gouvernement (article 201) - ou pouvoir réglementaire - le Gouvernement (article 202 de la Constitution de la République portugaise).⁽¹⁾

Le processus de transposition du droit communautaire est ainsi, en ce qui concerne la compétence de l'organe, parallèle à la compétence en raison de la matière qui est en vigueur dans le droit positif portugais pour la production des normes juridiques.

Du fait qu'il est impossible de présenter un principe général universel de solution, on dira que:

- si la matière traitée par la directive s'intègre dans le domaine de la compétence législative exclusive de l'Assemblée de la République défini à l'article 167 de la Constitution de la République portugaise, seulement celle-ci a compétence pour élaborer le texte de transposition qui prendra la forme de Loi;

- toutefois, si la directive traite de matières qui, tout en étant de la compétence législative de cet organe de souveraineté, peuvent nonobstant faire l'objet d'une autorisation au Gouvernement, celui-ci peut légiférer sur la transposition sous la

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

forme de DECRET-LOI, lorsqu'il aura obtenu cette autorisation et dans ses termes précis - article 168 de la Constitution de la République portugaise;

- en matière de compétence concourante entre l'Assemblée de la République et le Gouvernement, l'un de ces organes peut légiférer, l'acte de transposition revêtant la forme correspondante;

- les organes législatifs des dénommées Régions autonomes de Madère et Açores n'ont pas compétence pour les matières de droit communautaire ayant trait à la transposition de Directives, pour autant que celles-ci sont adressées, conformément à l'article 189 du Traité de Rome, à l'Etat membre et non pas aux régions;

- en ce qui concerne l'exercice de la compétence réglementaire, non primaire, celle-ci incombe au Gouvernement qui, aux termes de l'article 202 de la Constitution de la République portugaise, l'exercera normalement à travers des ARRETES, pouvant aussi le faire à travers de DECRET REGLEMENTAIRE, ARRETE MINISTERIEL ou même d'une INSTRUCTION DE SERVICE, tout dépendant de la matière en question et du traitement *normatif* interne existant;

- dans ce dernier cas. pourvu que la liberté quant aux moyens et à la forme assurée par l'article 189 du Traité de Rome ne soit pas en collision avec le résultat visé par la Directive, comme il est jurisprudence de la Cour de justice de la Communauté européenne:

"Il faut que chaque Etat membre donne à la Directive en question une exécution correspondant pleinement aux exigences de clarté et de sécurité des situations juridiques visées par la Directive (...). Simples pratiques administratives, de par leur nature modifiables sous la volonté de l'Administration et dépourvues d'une publicité adéquate, ne peuvent être considérées comme constituant une

exécution valable de l'obligation qui, selon l'article 189 §3 du Traité, incombe aux Etats membres destinataires de la Directive".⁽²⁾

La Cour suprême administrative, ainsi que tout autre tribunal de l'ordre judiciaire portugaise, n'a aucune intervention dans le processus de transposition des Directives.

En leur qualité d'organes juridictionnels, leur rôle est purement d'applicateur du droit, en la phase contentieuse.

On pourra toutefois souligner que la magistrature du parquet qui, entre autre, fonctionne comme organe de consultation du Gouvernement portugais, soit au Conseil Consultatif de l'Office du Procureur Général de la République, soit aux bureaux juridiques près les ministères, soit enfin aux Cabinets de Droit Européen respectifs, peut avoir un rôle important dans les actes préparatoires du processus de transposition.

c) La transposition a-t-elle lieu par une reprise littérale des dispositions de la directive dans un texte national, ou y a-t-il plutôt tendance à adapter la formulation de la directive aux règles existantes en droit interne?

Dans l'ordre juridique portugais il existe expériences variées, usant les diverses techniques de transposition.

Dès lors, il y a des cas, d'ailleurs relativement fréquents, de pure et simple rémission générique à la Directive à transposer en droit interne, sans d'autre.⁽³⁾

Dans ces cas-ci, il n'existe aucun régime juridique substantif établi, ce qui soulève la question de l'existence d'une transposition véritable et propre ou, du moins,

d'une transposition parfaite⁽⁴⁾, ou même de la constitutionnalité du système face à ce qui est établi à l'article 122 §2 de la Constitution de la République portugaise⁽⁵⁾⁽⁶⁾

Nonobstant, il faudra toujours pondérer l'acceptation des effets juridiques, au niveau du droit national, même à l'égard de directives non transposées, pourvu qu'elles soient claires, précises et inconditionnelles, afin d'évaluer de l'impossibilité de les produire dans le cas de la technique de transposition par simple rémission.

Mais il y a aussi des cas de transposition littérale du texte de la Directive en droit interne, lesquels présentent les mêmes inconvénients de la première.

Plus usuel - et convenable - est toutefois l'adaptation de la Directive aux exigences du droit portugais, soit:

- par le besoin, inhérent au concept, de compléter la Directive pour qu'elle soit efficace (attribution et distribution de compétences par les autorités portugaises, adoption de mesures, telles que délais, sanctions, etc.)
- ou par le besoin d'adopter la terminologie juridique nationale quand celle de la Directive ne lui correspond pas.

III

2. Les effets juridiques d'une directive.**a) Avant sa transposition, aussi longtemps que le délai laissé aux Etats n'est pas écoulé.**

Au sujet de cette question, nous avons trouvé une décision de la Cour suprême administrative.

Il était question de l'application de la Directive 85/337/CEE du Conseil, du 27 juin 1985, en matière de l'impact sur l'environnement de projets de travaux publics de grande portée, transposée en droit portugais par le Décret-loi n° 186/90, du 6 juin, étant invoquée, entre autres, l'omission de la formalité de l'élaboration préalable d'une étude sur cet impact et sa divulgation auprès du public en général.

Il était spécialement allégué la restriction, voire inadmissible, que ce décret-loi a introduit dans la directive en ce sens que celle-ci ne s'applique pas à des projets dont la procédure d'approbation soit en cours à la date de l'entrée en vigueur du décret, ce qui enfreindrait la primauté du Droit Communautaire.

La Cour, par arrêt du 13 octobre 1994, a décidé que le régime de la Directive ne s'applique pas aux procédures d'approbation en cours "...au moment où la Directive soit devenue efficace dans l'ordre juridique interne, ceci par force du principe général de droit de la non rétroactivité des lois..."

"Cela étant, on ne saurait considérer vérifié le vice de violation de la loi invoqué que s'il y aurait lieu de conclure que la procédure d'approbation du projet en cause ne s'était pas encore initiée à la date de l'entrée en vigueur du Décret-loi n° 186/90, ou à la date à laquelle la Directive n° 85/337/CEE est devenue efficace dans l'ordre juridique interne, une fois écoulé le délai prévu par l'article 12 §1" - ANNEXE III

b) Après la transposition (complète et correcte)

- **La directive comme norme d'interprétation**
- **En cas de conflit d'un acte national avec les règles de la directive, la juridiction vérifie-t-elle la compatibilité de l'acte avec la directive ou avec la norme nationale assurant la transposition de celle-ci?**

La Constitution de la République portugaise ne se prononce pas au sujet des rapports entre le droit international public, général ou conventionnel, et le droit interne.

Nonobstant, la Doctrine tend vers la supériorité du droit international public, face au §2 de l'article 8 de la Constitution de la République portugaise - "...entrent dans l'ordre interne...et restent en vigueur aussi longtemps qu'elles engagent au niveau international l'Etat portugais..." -, face au principe général de l'article 7 et la priorité conférée au droit international par les articles 122 et 277.

Toutefois, si cette primauté du droit international public est pacifique au regard des Règlements Communautaires, au delà du Traité de Rome lui même et de ceux qui l'ont modifié, dans la mesure où ils avaient couverture constitutionnelle on a obligé à l'imposition directe de ce droit dans l'ordre interne, il n'en est pas de même à l'égard des Directives qui, aux termes du §3 de l'article 189 du Traité CEE engagent "...l'Etat membre destinataire pour ce qui est du résultat à atteindre, laissant toutefois aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens".

En effet, quant à ces derniers, il est toujours nécessaire un ou plusieurs actes de médiation de l'Etat membre.⁽⁷⁾

- c) **Dans l'hypothèse d'une absence de transposition (le délai étant écoulé) ou d'une transposition incomplète:**
- **Dans quelle mesure la directive a-t-elle un effet direct en droit interne? Peut-elle être invoquée contre l'autorité publique, contre les particuliers?**
 - **Les normes de droit interne sont-elles interprétées d'une telle manière que leur compatibilité avec la directive est assuré au maximum? Y a-t-il eu des cas où une norme existante a reçu une interprétation "nouvelle", à la suite de la directive?**
 - **Si la non transposition en droit interne a causé un dommage, la victime peut-elle obtenir réparation de l'Etat (ou d'une autre autorité)?**

La Doctrine portugaise a accepté jusqu'ici le dénommé effet direct vertical des Directives qui imposent aux Etats destinataires des "obligations claires, complètes, précises et inconditionnelles ne laissant aucun marge à des appréciations discrétionnaires" ⁽⁸⁾ ⁽⁹⁾, c'est-à-dire, "les particuliers peuvent faire valoir les droits consacrés dans une directive contre l'Etat lorsque celui-ci ne fait pas la transposition de la directive ou ne le fait pas correctement".

"Aux Etats est ainsi interdit l'hypothèse de profiter d'une situation de non accomplissement, dont ils sont les responsables exclusifs, pour nier aux particuliers des droits qui, si ce n'était pas ce non accomplissement, seraient fondés sur la loi nationale ayant opérée la transposition".⁽¹⁰⁾

Par contre, elle n'accepte pas le dénommée effet direct horizontal, c'est-à-dire, que la Directive soit invoquée contre d'autres particuliers, à la suite d'ailleurs de la position de la Cour de Justice de la CE.

Dans la jurisprudence portugaise, on peut distinguer deux exemples importants qui révèlent l'acceptation de l'effet direct vertical en droit interne, le premier desquels est aussi curieux par les conséquences qu'il retire de l'omission de la transposition complète et correcte d'une Directive.

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Il s'agit de l'arrêt du 1er avril 1993, prononcé dans le recours n° 28 840, concernant un concours public international pour l'attribution d'un marché public pour la construction d'un pont - ANNEXE III.

Vu son intérêt pour la présente hypothèse, on transcrit ici le sommaire et quelques parties de relief:

"I. Les directives du Conseil de la CEE produisent des effets directs verticaux, devant les tribunaux des Etats membres les prendre en considération comme droit communautaire lorsque les dispositions y contenues sont claires, précises, inconditionnelles, complètes et juridiquement parfaites, créant pour les particuliers des droits subjectifs et que, une fois écoulé le délai y fixé pour leur exécution, l'Etat membre concerné s'abstient de les transposer dans le droit interne national ou fait une transposition incorrecte ou incomplète.

II. Dans un concours pour l'attribution d'un marché public de travaux, où le maître de l'ouvrage est la *Junta Autónoma de Extradados*, n'empêche pas l'application de la norme contenue dans la première partie du dernier paragraphe de l'article 23 de la Directive du Conseil de la CEE n° 71/305/CEE, du 26 juillet 1971, le fait que le Portugal ait omit auprès d'autres Etats membres et de la Commission des Communautés l'information prévue à la partie finale de ce dernier paragraphe.

III. Mais, de l'omission de cette information résulte seulement, pour les candidats entrepreneurs établis dans l'un des restants pays membres de la CEE, la faculté de pouvoir présenter, par rapport aux matières des alinéas *e)* et *f)* de l'article 23 de la Directive précitée, en substituant aux documents de certification des autorités portugaises, une déclaration, faite sous serment et devant une autorité judiciaire ou administrative, notaire ou

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

organisme professionnel qualifié du pays d'origine, attestant que, pour ce qui est des matières énoncées aux alinéas *e)* et *f)*, leurs situations sont régularisées conformément aux dispositions légales portugaises; de cette omission ne résulte pas l'exemption des candidats à présenter les déclarations précitées en substitution des documents de certification ou que celles-ci portent sur la régularisation de la situation des candidats au regard des dispositions légales de leurs pays d'origine."

L'Etat portugais considérait qu'il avait fait la transposition de la Directive du Conseil n° 71/305/CEE, du 26 juillet 1971, à travers le Décret-loi n° 235/86 du 18 août et du Décret-loi n° 320/90, du 15 octobre, il étant vrai que la Commission des Communautés était du même avis, vu l'inexistence de critique dans son Rapport annuel au Parlement Européen et l'inexistence d'un procès en phase de pré-contentieux sur cette matière.

D'autre part, le fait que les autorités portugaises n'aient pas effectué la notification prévue à l'article 23 de la Directive, identifiant les organismes compétentes pour rémission des documents mentionnés aux alinéas *e)* et *f)*, serait sans importance car le droit interne antérieur était conforme à la directive, dans la mesure où les compétences pour l'émission de ces documents se trouvaient déjà définies.

Le tribunal n'a pas accepté ces arguments et considéra la Directive non transposée, dans la partie où rien n'est établi en droit interne sur la faculté de remplacement des documents faisant preuve que les concourants ne se trouvent pas dans les situations prévues par les alinéas *e)* et *f)* de l'article 23 - dettes à la Sécurité Sociale et aux impôts - lorsqu'ils sont exigés par le pays de l'entité maîtresse de l'ouvrage, à un moment où le Portugal, étant obligé à faire la transposition dans un délai de 12 mois à compter du 1er janvier 1985, le 4 juin 1992 n'avait pas encore informé les autres Etats membres et la Commission des autorités et des organismes ayant compétence dans le pays pour émettre ces documents.

Nonobstant cette non transposition, le tribunal a considéré que la norme de l'article 23 de la Directive pouvait être invoquée dans la mesure où elle était claire, précise, inconditionnelle, complète et juridiquement parfaite, dans le sens de créer pour les particuliers la faculté de remplacer les documents de certification, lorsque non émis par les autorités ou organismes compétents, par une déclaration faite sous serment et devant une autorité qualifiée du pays d'origine.

Mais non pas dans le sens d'exempter cette substitution car, le cas échéant, ils resteraient dans une position d'inégalité injustifiée face aux concourants établis dans le pays de l'entité maîtresse de l'ouvrage.

Le deuxième exemple se rapporte à la Directive 70/409/CEE.

Il s'agit de l'arrêt du 14 mars 1995, prononcé dans le recours n° 31 535, et lequel a contesté la délibération du Conseil des Ministres portugais, du 13 août 1992, ponant approbation du décret-loi n° 220/92, du 15 octobre qui, à son tour, a approuvé, à son article 1er, la localisation du nouveau pont sur le Tage - ANNEXE III.

Considérant que le Décret-loi n° 75/91, du 14 février, qui dans son préambule réfère transposer la Directive 79/409/CEE, relative à la protection des oiseaux sauvages, nids, oeufs et leurs habitats, a ignoré la matière de l'article 4 §4, c'est-à-dire, l'adoption de mesures adéquates pour éviter, dans les zones de protection mentionnées aux §§1 et 2, la pollution ou la détérioration des habitats ainsi que les perturbations qui affectent les oiseaux, dès que celles-ci revêtent un effet significatif eu égard aux objectifs du présent article, a décidé que cette omission remplit l'une des conditions pour que la Directive puisse être invoquée. Il a cependant estimé que n'était pas remplie l'autre condition, soit, que la disposition fût inconditionnelle et suffisamment précise, dans la mesure où ne sont pas spécifiées les activités ou situations auteurs de la pollution ou de

la détérioration des habitats et des perturbations qui affectent les oiseaux, et qui assument l'effet significatif référé dans cette norme; de ce fait, les Etats membres se verraient réserver une ample marge de détermination des faits pouvant remplir un tel concept.

Ainsi, le §4 de l'article 4 de la Directive n° 79/409/CEE n'est pas passible d'effet direct vertical.

Enfin, le même arrêt a considéré que les normes du Décret-loi n° 186/90, du 6 juin, et du Décret réglementaire n° 38/90, du 27 novembre, qui ont transposé dans l'ordre juridique portugais la Directive n° 85/336/CEE du Conseil, du 27 juin 1985, et qui établit les normes relatives à l'évaluation des effets de certains projets publics et privés sur l'environnement, ne sont pas applicables à la phase de la localisation du nouveau pont sur le Tage, mais seulement à la phase d'élaboration du projet et de conception des travaux.

"...le choix de l'endroit et l'approbation de projets sont des réalités distinctes..."

Or, d'après l'article 2 du Décret-loi n° 186/90, uniquement "l'approbation de projets (...) qui, par leur nature, dimension ou localisation soient considérés susceptibles d'avoir des incidences significatives sur l'environnement, est assujettie à une procédure préalable d'évaluation de l'impact sur l'environnement (AIA) comme formalité essentielle de la compétence du membre du Gouvernement responsable pour l'environnement".

Quant à la possibilité d'obtenir une réparation en vertu de la non transposition en droit interne d'une directive, alors que cette omission a causé un



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

dommage, nonobstant le fait que n'est connue aucune demande d'indemnité auprès des tribunaux portugais, rien n'empêche que pareille demande ne se concrétise.⁽¹¹⁾

Selon la Cour de Justice de la CE, dans l'affaire FRANCOVICH⁽¹²⁾, ce droit à une réparation surgit lorsque "le résultat prescrit par la Directive comporte l'attribution de droits aux particuliers (...)< que le contenu de ces droits peut être identifié sur la base des dispositions de la directive (...) (et quand) il existe un lien de causalité entre l'obligation qui incombe à l'Etat et le dommage subi par les personnes lésées".

Ce thème n'est pas inconnu dans la doctrine portugaise.

En effet, il a été déjà écrit à ce propos que:

"...la responsabilité extracontractuelle de l'administration publique portugaise peut aussi naître de la violation du droit communautaire et, aussi par cette voie, engendrer responsabilité internationale de l'Etat portugais."

"Avant tout, étant le droit communautaire font du droit portugais (y compris notamment du droit administratif portugais) le tribunal compétent ne pourra pas laisser de condamner l'administration, moyennant une action en responsabilité civile extracontractuelle, toutes les fois que l'auteur prouve que cette responsabilité naît de la violation d'une norme ou d'un acte de droit communautaire...".

"...c'est dans le droit communautaire (entendons: et non plus dans le droit national) que réside le fondement du devoir de l'Etat d'indemniser pour les préjudices causés par les infractions au droit communautaire, et c'est ce dernier qui définit "les conditions de responsabilité" de l'Etat pour violation du droit communautaire; les Etats membres ont un rôle purement résiduel qui est celui d'indiquer les moyens procéduraux adéquats à la concrétisation et le tribunal compétent et, même ici, seulement en l'absence de réglementation communautaire..."⁽¹³⁾



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Considérant que les principes précités, c'est-à-dire, que "le droit communautaire impose le principe suivant lequel les Etats membres sont obligés de réparer les dommages causés aux particuliers par les violations du droit communautaire lui étant imputables, et que ce principe est inhérent au système du Traité"⁽¹⁴⁾, en l'absence de réglementation communautaire, semble parfaitement capable d'assurer cette responsabilisation de l'Etat portugais l'article 22 de la Constitution de la République portugaise et le Décret-loi n° 48 051, du 21 novembre 1967, régissant précisément la responsabilité civile extracontractuelle de l'Etat et les autres personnes morales publiques dans le domaine des actes de gestion publique, si c'est le cas de non transposition ou de transposition incorrecte des directives.

Nommément, l'article 2 §1 de ce décret-loi établit que "L'Etat et les autres personnes morales publiques sont civilement responsables envers les tiers des atteintes à leurs droits ou aux dispositions légales destinées à protéger leurs intérêts, si elles résultent d'actes illicites commis avec faute par leurs organismes ou agents administratifs dans l'exercice de leurs fonctions et suite à cet exercice".

Cette norme surprend les trois "conditions de responsabilité de l'Etat" d'après l'arrêt FRANCOVICH, lorsqu'il considère illicite la conduite d'omission de l'obligation d'une transposition correcte et en temps utile et le lien de causalité résidant dans le préjudice causé au particulier résultat direct et nécessaire de cette omission⁽¹⁵⁾

IV

LA DIRECTIVE 95/46/CE DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL DU 24 OCTOBRE 1995 (Journal officiel n° L-281, du 23 novembre 1995, p. 31) - ANNEXE II

1. PROCEDURE DE TRANSPOSITION

- **La transposition pourra-t-elle se faire par voie réglementaire, ou sera-t-il nécessaire d'introduire une loi nouvelle ou de modifier une législation existante, voire même la Constitution?**
- **Le Conseil d'Etat ou la Cour Administrative Suprême auront-ils à jouer un certain rôle lors du processus de transposition?**

Tel qu'il a été déjà dit, la Cour suprême administrative portugaise n'intervient pas dans le processus de transposition de directives du droit communautaire en droit interne.

Aux termes de la Constitution de la République Portugaise, "la loi établira des garanties effectives contre l'utilisation abusive ou contraire à la dignité humaine de toute information relative aux personnes et aux familles" (article 26 §2), d'autant que "A chacun est reconnu le droit à l'identité personnelle, à la capacité civile, à la citoyenneté, au respect et à la réputation, à l'image, à la parole et à la protection de l'intimité de la vie privée et familiale" (§ 1).

En ce qui concerne spécifiquement l'utilisation de l'informatique, l'article 35 établit que:

"1. Tous les citoyens ont le droit de prendre connaissance des renseignements les concernant contenus dans les fichiers informatiques et d'être informés de l'utilisation qui en sera faite. Ils pourront exiger leur rectification ou leur mise à jour, sans préjudice des dispositions de la loi sur le secret d'Etat et sur le secret de la justice.



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

2. L'accès de tiers à des fichiers informatiques contenant des renseignements personnels et l'interconnexion de ces fichiers sont interdits, sauf dans les cas exceptionnels prévus par la loi.

3. L'informatique ne peut être utilisée pour le traitement de données concernant les convictions philosophiques ou politiques, l'affiliation à un parti ou à un syndicat, la foi religieuse ou la vie privée, à moins qu'il ne s'agisse de données recueillies à des fins statistiques qui ne permettront pas d'identifier les personnes auprès desquelles elles ont été obtenues.

4. La loi définit le concept de données personnelles destinées à figurer sur un fichier informatique, ainsi que celui de base et de banque de données, et les conditions de leur accès, de leur constitution et de leur utilisation par les entités publiques et privées.

5. Il est interdit d'attribuer aux citoyens un numéro national unique.

6. La loi définit le régime applicable à la circulation transfrontalière de données et établit les formes appropriées de la protection des données personnelles et de certaines autres dont la sauvegarde se justifie pour des raisons nationales."

Ces préceptes constitutionnels sont même, aux termes de l'article 18 §1, directement applicables et engagent les entités publiques et privées, il étant certain que "la loi ne peut restreindre les droits, les libertés et les garanties que dans certains cas expressément prévus par la Constitution. Les restrictions devront se limiter à celles nécessaires à la sauvegarde d'autres droits ou intérêts protégés par la Constitution" (§2).



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

"Les lois qui restreignent les droits, les libertés et les garanties doivent revêtir un caractère général et abstrait. Elles ne peuvent avoir d'effets rétroactifs, ni restreindre l'étendue et la portée de l'essence des préceptes constitutionnels", ajoute le §3 de l'article 18.

Des normes ici transcrites il ressort le caractère impératif de l'adoption de la voie législative pour le cas de la transposition de la Directive 95/46/CE, et non pas purement réglementaire.

Pas autant en raison de l'existence, déjà en vigueur, d'un cadre légal relatif à la protection des personnes physiques pour ce qui est du traitement des données personnelles et de la libre circulation de ces données - loi n° 10/91. du 29 avril - Loi de la protection de données personnelles face à l'informatique - loi n° 28/94. du 29 août - qui approuve des mesures de renforcement de la protection des données personnelles - loi n° 2/94. du 19 février - établissant les mécanismes de contrôle et de fiscalisation du système d'information Schengen - ANNEXE II - voire même la loi de procédure des tribunaux administratifs - décret-loi n° 267/85. du 16 juillet - qui, à son Chapitre VII section II articles 82 à 85, prévoit une procédure spéciale d'intimation aux fins de consultation de documents ou d'émission de certificats - sans compter un bon nombre d'autres lois disperses portant sur la restriction de l'accès à des données personnelles, parmi lesquelles force est de souligner la Loi 65/93. du 28 août. (ANNEXE II) qui, par ce motif, se conformerait à la voie purement réglementaire, mais en raison de la nature de la matière en soi qui, du fait d'entrer dans le domaine des droits, libertés et garanties et d'exiger la punition des comportements déviants, s'insère, aux termes des alinéas *b)*, *c)* et *d)* de l'article 168 de la Constitution de la République portugaise, dans le domaine de la compétence législative de l'Assemblée de la République, sauf autorisation au Gouvernement, cas où les actes y prévus revêtiront, d'après l'article 169 §3, la forme de Loi.⁽¹⁶⁾

2. CONTENU DES MESURES A PRENDRE

- **Y aura-t-il lieu de réduire certaines garanties offertes au citoyen par le droit interne existant, afin d'éviter que la circulation des données ne soit restreinte ou interdite (article 1er §2)?**

Il paraît d'éliminer la nécessité d'une autorisation préalable de la Commission Nationale de Protection de Données Personnelles Informatisées (CNPDPPI) prévue par l'article 33 §3 de la Loi n° 10/91, du 29 avril, dans la rédaction de l'article 3 de la Loi n° 28/94, du 29 août, en matière de flux entre les Etats membres de la Union Européenne.

- **Y aura-t-il lieu d'adapter certaines notions du droit interne aux définitions de la directive (article 2)?**

La notion de "données personnelles" de l'alinéa *a*) de l'article 2 de la Loi n° 10/91, établit comme limite à l'identification d'une personne physique, des coûts ou de délais disproportionnés, ce qui n'est pas le cas de l'alinéa *a*) de l'article 2 de la Directive.

- **Le champ d'application du droit interne correspond-il à celui de la directive, notamment en ce qui concerne les traitements non-automatisés (article 3 §1er), et les traitements ayant pour objet la sécurité publique, la défense, la sûreté de l'Etat ou couvrant le domaine pénal (article 3 §2)?**

Oui.

- **Les principes relatifs à la "qualité" des données, tels qu'énoncés dans la directive (article 6), ajoutent-ils quelque chose au droit interne?**

Les articles 12, 14, 19, 20, 21, 29, 30 et 31 de la Loi 10/91, du 29 avril, assurent de façon raisonnable les objectifs des quatre premières alinéas de l'article 6 §1 de la Directive.

- **Le droit interne permet-il des traitements de données dans d'autres cas que ceux visés par la directive (article 7)? Les termes utilisés dans la directive pour décrire ces cas sont-ils suffisamment précis ou doivent-ils être "traduits" en des termes plus précis du droit interne?**

La loi interne n'est pas expresse ni précise dans rénumération des cas où le traitement de données personnelles peut avoir lieu.

Par son caractère vague, général et par l'inexistence d'un ordre claire de systématisation, elle est susceptible de compromettre les garanties sous-jacentes à l'article 1er §1 de la Directive.

Par exemple, l'article 17 de la Loi 10/91, dans la rédaction de la Loi 28/94, restreint les cas des alinéas de l'article 7 de la Directive aux condamnations en procédure pénale, à la suspicion d'activités illicites, à l'état de santé et à la situation patrimoniale et financière, dont le traitement automatisé de données personnelles soit fait par "des entités autres" que les "services publics".

Les termes utilisés dans les diverses alinéas de l'article 7 sont suffisamment précis en droit interne portugais.

- **Le droit interne concernant les données "sensibles", y compris les données médicales et les données judiciaires et policières, correspond-il aux exigences de la directive (article 8 §§1 à 6)? Y a-t-il lieu d'introduire des garanties appropriées? Y a-t-il lieu de "traduire" les termes de la directive en des termes plus précis?**

L'article 11 de la Loi 10/91, dans la rédaction de la Loi 28/94, n'impose une interdiction pure et simple du traitement automatisé de données personnelles, en cas de condamnation en procédure pénale, de suspicion d'activités illicites, d'état de santé et de situation patrimoniale et financière.

Dans ces domaines, il admet le traitement de données dans les cas prévus à l'article 17 qui inclut, comme il a été dit, le traitement par des "entités autres" que les "services publics", différemment de ce qu'établit l'article 8 §5 de la Directive pour les infractions, condamnations pénales et mesures de sécurité.

Il n'y aura pas lieu de traduire la Directive en des termes plus précis en droit interne, mais il sera nécessaire de la transposer en des termes qui assurent le résultat visé.

- **Le droit interne contient-il une réglementation d'un numéro national d'identification ou d'un autre identifiant de portée générale (article 8 §7)?**

Quant au numéro d'identification, l'article 35 §5 de la Constitution de la République portugaise interdit l'attribution d'un numéro national unique aux citoyens.

De même, l'article 24 §2 de la Loi 10/91 établit que "n'est pas permise l'attribution d'un numéro de citoyen unique aux effets d'interconnexion de fichiers automatisés de données personnelles contenant des informations de nature policière, judiciaire ou médicale".



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

- **Le droit interne prévoit-il des exemptions ou des dérogations en faveur des journalistes et des artistes (article 9)?**

Parmi les exemptions qu'elle prévoit, la Loi 10/91 ne représente ni les journalistes, ni les artistes.

- **Les conditions imposées par le droit interne en matière d'information à fournir à la personne concernée, lors de la collecte de données auprès d'elle, correspondent-elles à celles de la directive (article 10)?**

Les articles 12,18 et 22 de la Loi 10/91 imposent des conditions similaires à celles prévues par l'article 10 de la Directive. Elles sont cependant répandues par plusieurs articulés, et un tel désordre nuit à la reconnaissance, nette et immédiate, des garanties des particuliers.

- **Même question à l'égard de l'information à fournir à la personne concernée, lorsque les données la concernant n'ont pas été collectées auprès d'elle (article 11 §1er)**

La Loi 10/91 ne prévoit pas le cas de recueil de données sur une personne autre que la personne concernée.

- **Le droit interne prévoit-il des garanties appropriées relatives aux traitements à finalité statistique ou de recherche historique ou scientifique (article 11 §2)?**

Une seule. L'article 11 §2 de la Loi 10/91 établit que "l'interdiction du paragraphe précédent (traitement automatisé de données personnelles concernant les convictions philosophiques ou politiques, l'affiliation à un parti ou à un syndicat, la foi religieuse ou la vie privée, l'origine ethnique, les condamnations en procédure pénale, suspicion d'activités illicites, état de santé et situation patrimoniale et financière)



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

n'empêche pas le traitement de données à finalité de recherche ou de statistique, pourvu que les personnes concernées ne soient pas identifiables". À la suite, d'ailleurs, de l'article 35 §3 de la Constitution de la République portugaise.

- Le droit interne reconnaît-il un droit d'accès dans les mêmes conditions que la directive (article 12)?

Oui, à l'exception de la notification à des tiers prévue par l'alinéa *c*).

De souligner, au regard des décisions énoncées au §1 de l'article 15 de la Directive, les dispositions de l'article 16 de la Loi 10/91.

- Le droit interne admet-il des exceptions au droit d'accès allant au-delà de ce qui est permis par la directive (article 13)?

Le §1 de l'article 35 de la Constitution de la République portugaise fait uniquement mention à la sauvegarde des secrets d'Etat et de justice.

Le §3 de l'article 3 de la Loi 10/91 établit que la loi ne s'applique pas aux fichiers de données personnelles constitués et maintenus sous la responsabilité du Système d'Information de la République Portugaise.

L'article 5 de la Loi 65/93, du 26 août, restreint l'accès en cas de risque pour la sûreté interne ou externe de l'Etat.

Le secret de justice est réglé par législation propre.

- **Le droit interne reconnaît-il à la personne concernée un droit d'opposition, dans les mêmes conditions que la directive (article 14)?**

La loi interne ne prévoit pas le droit d'opposition prévu par l'alinéa *a*). En ce qui concerne le courrier direct, l'article 30 §3 de la Loi 10/91 établit tout simplement que "toute personne a le droit d'exiger que son nom et son adresse soient éliminés des fichiers d'adresses utilisés aux fins de courrier direct".

- **Le droit interne contient-il une réglementation au sujet de décisions individuelles prises sur le seul fondement d'un traitement automatisé de données (article 15)?**

L'article 16 de la Loi 10/91 établit que "aucune décision juridictionnelle, administrative ou disciplinaire impliquant l'appréciation d'un comportement humain ne peut avoir pour seul fondement le résultat du traitement automatisé de l'information concernant le profil ou la personnalité du titulaire du registre".

Ne comprend pas des exceptions.

Nonobstant, le titre de la norme - "Limites de l'appréciation judiciaire" - est manifestement réducteur, de même qu'est réductrice, au regard de la portée de l'article 15 §1 de la Directive, (production d'effets juridiques), la nature des décisions prévues.

- **Le droit interne impose-t-il des mesures de confidentialité et de sécurité des traitements (articles 16 et 17)? En ce qui concerne le niveau de sécurité, adopte-t-il le même critère que la directive (article 17 §1er al. 2)?**

Le niveau de sécurité prévu dans le droit portugais, en matière de données informatisées, est inférieur à celui découlant des critères de l'article 17 de la Directive, d'autant plus que celui-ci est plus précis que l'article 21 de la Loi 10/91.

L'article 32 de cette dernière loi prévoit le secret professionnel pour les responsables des fichiers automatisés, de bases et de banques de données, et bien aussi pour les personnes qui, dans l'exercice de leurs fonctions, prennent connaissance de données personnelles y enregistrées, même après le terme de leurs fonctions et encore pour les membres de la CNPDPI.

- **Le droit interne prévoit-il un système de notification de traitements à une autorité de contrôle (article 18 §1er)? Prévoit-il des simplifications de la notification ou des dérogations à cette obligation? Si oui, restent-elles dans les limites imposées par la directive (article 18 §2)?**

La Loi 10/91 n'est pas aussi claire et précise que l'article 18 de la Directive. Toutefois, il résulte des dispositions combinées de l'alinéa *d*) du §1 de l'article 8 et de l'article 26 le besoin de l'autorisation préalable de la CNPDPI pour l'interconnexion de fichiers automatisés, de bases et de banques de données, contenant des données personnelles.

Elle permet, néanmoins, sans besoin de telle autorisation, l'interconnexion de données exclusivement publiques entre des entités qui poursuivent les mêmes fins spécifiques et qui se trouvent sous la dépendance du même responsable des supports informatiques.

- **Le droit interne prévoit-il des contrôles préalables de certains traitements, soit de nature individuelle, soit de nature générale (article 20)?**

Non.



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

- **Le droit interne prévoit-il la publicité des traitements, notamment via un registre public des traitements notifiés (article 21)?**

Non.

- **Quels sont les recours, de caractère administratif et juridictionnel, qui s'ouvrent aux citoyens en cas de violation alléguée des droits qui leur sont garantis par le droit interne relatif à la protection des données (article 22)?**

L'article 8 §2 de la Loi 10/91 prévoit que "dans l'exercice de ses fonctions la CNPDPI rend des décisions ayant force obligatoire, susceptibles de recours administratif et de recours contentieux devant la Cour suprême administrative".

Les articles 15, 16 et 17 de la Loi 65/93 règlent les cas de rejet tacite des requêtes ou des décisions limitant l'exercice du droit d'accès (article 15 §4) et le recours contentieux de la décision finale de la CADA, aux termes de la législation relative aux tribunaux administratifs (article 17).

- **Le droit interne prévoit-il une réparation du dommage du fait d'un traitement illicite (article 23)?**

Les lois réglant le traitement de données ne le prévoient expressément pas.

Toutefois, on l'a déjà dit, rien n'empêche l'exercice d'une action en dommages-intérêts fondée sur la loi générale relative à la responsabilité pour des actes illicites.

- Quelles sont les sanctions imposées par le droit interne en cas de violation des règles relatives à la protection des données (article 24)?

Le chapitre VIII de la Loi 10/91 est voué entièrement aux infractions et sanctions respectives.

Elles sont en grand nombre et bien variées allant de l'amende à l'emprisonnement jusqu'à deux ans dans les cas les plus graves.

Est également punie la tentative et la Cour peut en plus condamner à la peine accessoire de publicité de l'arrêt, à supporter par la personne condamnée, à travers l'insertion dans un ou plusieurs périodiques.

On renvoie aux articles 34 à 43 de la Loi 10/91 en annexe.

- L'existence de codes de conduite est-elle reconnue en droit interne (article 27)? Si oui, quelle est la valeur normative de ces codes?

Non.

- Y a-t-il dans l'ordre juridique interne une autorité de contrôle indépendante (article 28)? Quels sont ses pouvoirs et ses fonctions? Correspondent-ils aux pouvoirs et fonctions prévus par la directive?

Oui il y en a. Ce sont respectivement la CADA et la CNPDPI. Leurs pouvoirs sont, pour ce qui concerne la première, ceux de l'article 28 de la loi 65/93 et, en ce qui concerne la dernière ceux de l'article 8 de la loi 10/91.

Ces pouvoirs-là correspondent aux pouvoirs et fonctions prévus par la directive.

La Commission Nationale de Protection de Données Personnelles Informatisées, créée, comme on l'a vu, par la Loi 10/91, du 29 avril, a suivi les travaux préparatoires de la directive 95/46/CE.

A cet égard, et sous le titre respectif, elle dit dans son rapport⁽¹⁷⁾:

1. ...

2. ...

"3. Indépendamment d'une position plus approfondie de la Commission sur l'analyse comparative de la Loi 10/91 vis-à-vis de la directive, il faut souligner les aspects suivants:

- l'article 2 §1 al. *b*) de la Loi 10/91 considère comme données confidentielles la profession et l'adresse. Cette solution a soulevé une grande polémique d'autant que celle-ci n'a pas été la formulation du précepte qui a été approuvée par l'Assemblée de la République. Ce concept n'a pas de correspondance dans la directive et il devra être analysé par le Parlement. Rappelons que, au niveau des entreprises de marketing il y a eu une forte contestation de ce précepte.⁽¹⁸⁾

- L'article 3 §2, exempte une série de fichiers de légalisation auprès de la Commission (par exemple, *b*), *c*) et *d*)). Ces fichiers-là ne sont pas exemptés dans la directive. Même à l'heure actuelle d'aucuns remettent en cause la constitutionnalité de ce précepte à la lumière de l'article 35 de la Constitution de la République.

- La loi portugaise ne contient aucune disposition concernant le traitement de données personnelles et la liberté d'expression (voir article 9 de la directive).

- En ce qui concerne les "données sensibles" - article 11 de la Loi 10/91 - il nous semble qu'il faudra reprendre le par. 4 de la version originale de la Loi 10/91,



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

abrogée par la Loi 28/94 (donnant suite à l'article 8 §2 al. *a*) de la directive). On prétend que les titulaires des données puissent autoriser le traitement de certaines données (notamment celles relatives à l'affiliation politique, à un parti ou à un syndicat et même à la foi religieuse). Seulement de la sorte sera-t-il possible d'admettre le traitement des retenues pour des cotisations syndicales, les fichiers et le suivi des affiliés à des partis politiques, la gestion et l'expédition de correspondance par les églises à leurs croyants. La Commission a pris une position sur ces questions, tout en examinant au cas le cas si le traitement n'est pas susceptible d'être discriminatoire.

- Il faudra analyser, à l'instar de ce qui se passe à l'égard de la directive, le besoin d'expliquer plus rigoureusement le traitement de certaines données: données relatives à la santé, sanctions administratives, décisions des juridictions civiles, etc.

- Le recueil indirect de données (voir article 11 de la directive) appelle une réglementation plus rigoureuse une fois que les dispositions des articles 12 et 13 de la loi 10/91 nous semblent insuffisantes. Dans le cas des données recueillies auprès de "entreprises d'informations et d'affaires" ou échangées entre des entreprises de "mailing" devront être adoptées les règles établies dans la directive.

- L'article 11 al. *b*) de la loi 10/91 considère comme "donnée sensible" l'information traitée automatiquement et qui se réfère à "situation patrimoniale et financière". Autant que l'on sache, le Portugal est le seul pays de la Communauté qui le consacre. Face à la directive - qui ne considère pas "l'information patrimoniale" comme une donnée sensible - notre législateur devra pondérer la solution législative actuelle la façonner, certainement, aux options des pays communautaires et aux orientations contenues dans la directive de protection de données.

- Bien que ne découlant pas directement de la directive, il faut dire que la question de savoir si le droit d'accès peut ou ne peut pas être onéreux (au moyen d'une

redevance) - voir article 28 de la loi 10/91 et article 8 al. b) de la Convention - a suscité une grande polémique au sein de la Commission. D'aucuns estiment qu'aucune redevance ne devra être perçue d'autres en pensent autrement.

- L'interconnexion de fichiers est extrêmement restrictive et méritera certainement de la pondération".

trad174.doc

⁽¹⁾ **Article 167 de la Constitution de la République portugaise:**

"Il est de la compétence exclusive de l'Assemblée de la République de légiférer sur les matières suivantes:

- a) les élections des membres des organes de souveraineté;
- b) le régime du référendum;
- c) l'organisation, le fonctionnement et la procédure suivie devant le Tribunal Constitutionnel;
- d) l'organisation de la défense nationale, la définition des devoirs en découlant et des lois-cadres fixant les principes fondamentaux de l'organisation, du fonctionnement et de la discipline des Forces Armées;
- e) les régimes de l'état de siège et de l'état d'urgence;
- f) l'acquisition, la perte et la réacquisition de la citoyenneté portugaise;
- g) la définition des limites des eaux territoriales, de la zone économique exclusive et des droits du Portugal aux fonds marins contigus;
- h) les associations et les partis politiques;
- i) les principes fondamentaux du système d'enseignement;
- j) les élections des membres des organes du gouvernement des régions autonomes et du pouvoir local, ainsi que des autres organes constitutionnels ou élus au suffrage direct et universel;
- l) le statut des membres des organes de souveraineté et du pouvoir local, ainsi que des autres organes constitutionnels ou élus au suffrage direct et universel;
- m) l'introduction dans la compétence des tribunaux militaires du jugement des crimes intentionnels assimilables aux crimes militaires par essence, conformément au paragraphe 2 de l'article 215;
- n) le régime de la création, de la suppression et de la modification territoriale des collectivités locales;
- o) les consultations directes des citoyens électeurs au niveau local;
- p) les restrictions à l'exercice des droits des militaires et des agents des forces militarisées des cadres permanents en service actif."

Article 168 de la Constitution de la République portugaise:

"I. Sauf autorisation législative accordée au Gouvernement, il est de la compétence exclusive de l'Assemblée de la République de légiférer sur les matières suivantes:

- a) l'état civil et la capacité des personnes;
- b) les droits, les libertés et les garanties;

-
- c) la définition des crimes, des peines, des mesures de sûreté et de leurs conditions ainsi que la procédure pénale;
 - d) le régime général de la sanction des infractions disciplinaires, ainsi que des actes constituant violation d'une *contra-ordenação* et leurs procédures respectives;
 - e) le régime général de la réquisition et de l'expropriation pour motif d'utilité publique;
 - f) les principes fondamentaux du système de sécurité sociale et du service national de la santé;
 - g) les principes fondamentaux du système de protection de la nature, de l'équilibre écologique et du patrimoine culturel;
 - h) le régime des baux ruraux et urbains;
 - i) la création d'impôts et le système fiscal;
 - j) la définition des secteurs de propriété des moyens de production, y compris celle des secteurs fondamentaux dans lesquels les entreprises prouvées et les autres entités de même nature ne peuvent exercer leurs activités;
 - l) les moyens d'intervenir dans le domaine des moyens de production et des sols, les modalités de leur expropriation, nationalisation et privatisation pour motif d'intérêt public, ainsi que les critères de fixation des indemnisations dans ces premiers cas;
 - m) le système de la planification et la composition du Conseil Economique et Social;
 - n) les principes fondamentaux de la politique agricole, incluant la fixation de la taille maximale et minimale des unités d'exploitation agricole privées;
 - o) le système monétaire et l'étalonnage des poids et mesures;
 - p) le régime général de l'élaboration et de l'organisation des budgets de l'Etat, des régions autonomes et des collectivités locales;
 - q) l'organisation et la compétence des tribunaux et du Ministère Public, le statut de leurs magistrats respectifs, ainsi que des entités non-juridictionnelles de résolution de conflits;
 - r) le régime des services d'information et celui du secret d'Etat;
 - s) le statut des collectivités locales, incluant le régime des finances locales;
 - t) la participation des organisations d'habitants à l'exercice du pouvoir local;
 - u) les associations publiques, les garanties des administrés et la responsabilité civile de l'administration;
 - v) les principes fondamentaux du régime de la fonction publique et la délimitation de celle-ci;
 - x) les principes fondamentaux du statut des entreprises publiques;
 - z) la définition et le régime des biens compris dans le domaine public;
 - aa) le régime des moyens de production intégrés dans le secteur de propriété coopératif et social.
2. Les lois d'autorisation législative doivent définir l'objet, le sens, l'étendue et la durée de l'autorisation, laquelle pourra être prolongée.
3. Les autorisations législatives ne peuvent être utilisées plus d'une fois, sans préjudice de leur exécution fractionnée.
4. Les autorisations deviennent caduques lors de la démission du Gouvernement à qui elles auront été accordées, au terme de la législature ou lors de la dissolution de l'Assemblée de la République.
5. Les autorisations accordées au Gouvernement dans le cadre de la loi de Budget respectent les dispositions du présent article et, quand elles relèvent du domaine fiscal, ne deviennent caduques qu'au terme de l'année économique concernée."

Article 201 de la Constitution de la République portugaise:

- "1. Il appartient au Gouvernement dans l'exercice de ses fonctions législatives:
- a) de prendre des décrets-lois dans les matières qui ne sont pas réservées à l'Assemblée de la République;
 - b) de prendre des décrets-lois dans les matières de la compétence réservée relative de l'Assemblée de la République, sur l'autorisation de celle-ci;
 - c) de prendre des décrets-lois précisant l'application des lois qui portent sur les principes généraux et les textes fondamentaux des régimes juridiques.

-
2. Les matières relatives à l'organisation et au fonctionnement du Gouvernement relèvent exclusivement de la compétence législative de celui-ci.
3. Les décrets-lois prévus aux alinéas *b)* et *c)* du paragraphe 1er doivent indiquer expressément la loi d'autorisation législative ou le texte fondamental en venu duquel ils sont pris."

Article 202 de la Constitution de la République portugaise:

"Il appartient au Gouvernement, dans l'exercice de ses fonctions administratives:

- a) d'élaborer les plans, sur la base des lois définissant leurs grandes options, et de les faire exécuter;
- b) de faire exécuter le Budget de l'Etat;
- c) de prendre les règlements nécessaires à la bonne exécution des lois;
- d) de diriger les services et l'activité de l'administration civile et militaire sous la dépendance directe de l'Etat, de superviser l'administration sous la dépendance indirecte de l'Etat et d'exercer sa tutelle sur l'administration autonome;
- e) d'accomplir tous les actes exigés par la loi concernant les fonctionnaires, les agents de l'Etat et les autres personnes morales de droit public;
- f) de défendre la légalité démocratique;
- g) d'accomplir tous les actes et de prendre toutes les mesures nécessaires au développement économique et social et à la satisfaction des besoins collectifs.

⁽²⁾ Aff. 300/81, Arrêt du 1 mars 1983, *Colectânea*, 1983, p. 454.

⁽³⁾ C'est le cas de l'Arrêté 651/90, du 8 août, et du décret-loi 227/92, du 21 octobre.

⁽⁴⁾ Miguel Almeida Andrade, "Alguns aspectos práticos da transposição de directivas comunitárias para a ordem jurídica portuguesa", *Boletim do Ministerio da Justiça, Documentação e Direito Comparado*, n° 55/56, 1993, p. 39.

⁽⁵⁾ L'article 122 de la Constitution de la République portugaise fait dépendre les effets des actes normatifs y énoncés de leur publicité.

⁽⁶⁾ Ana Sasseti da Mota et José Manuel Santana Carlos, "Transposição de directivas comunitárias para a ordem jurídica portuguesa - questões de técnica legislativa" - *Estudos Cetal*, n° 4, Lisboa, 1990, p. 2

⁽⁷⁾ J.J. Gomes Canotilho et Vital Moreira. "Constituição da República Portuguesa Anotada", 3e édition revue, p. 82 et ss.

⁽⁸⁾ Aff. 5/83, Arrêt du 15 décembre 83, *Colectânea*, 1983, p. 4233.

⁽⁹⁾ Miguel Almeida Andrade, *op.cit.* 19.

⁽¹⁰⁾ *Idem.*

⁽¹¹⁾ La Cour suprême administrative a fait droit à une demande d'indemnisation contre l'Etat portugais par hypothèse contraire, en ce qui concerne la mise en oeuvre du Règlement (CEE) 2658/87, du Conseil, du 23 juillet 1987, relatif à la nomenclature tarifaire. L'Arrêt du 21 décembre 1993 (aff. 31340) a considéré illicite et fautive l'exigence, par des fonctionnaires de l'administration portugaise, d'indiquer la nomenclature tarifaire, mentionnée dans ce Règlement, en ce que, pour cette partie, elle n'était pas encore en vigueur dans l'ordre juridique portugais - Annexe III.

⁽¹²⁾ Arrêt du 19 novembre 1991, aff. C-6/90 et C-9/90.

⁽¹³⁾ Fausto Quadros, "Responsabilidade civil extracontratual da administração pública", p. 31.

⁽¹⁴⁾ *Idem.* p.34.

⁽¹⁵⁾ L'article 6 du décret-loi 48051, du 21 novembre 1967, établit:

"Aux fins du présent texte sont considérés comme illicites les actes juridiques qui enfreignent les normes légales et réglementaires ou les principes généraux applicables et les actes matériels qui enfreignent ces normes et principes et encore les règles d'ordre technique et de prudence commune qui doivent être prises en considération".

⁽¹⁶⁾ J.J. Gomes Canotilho et Vital Moreira, *loc. cit.*, p. 182. IX.

⁽¹⁷⁾ Commission nationale de protection de données personnelles informatisées. Notes relatives à la protection de données - 3. Aspects qui ont trait à la directive.



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

⁽¹⁸⁾ Postérieurement à l'élaboration du présent travail, il a été publié dans le Journal Officiel (*Diario da República*) Série II, n° 45, du 22 février 1996, l'avis du Conseil Consultatif de l'Office du Procureur Général de la République n°. 23/95, ponant sur les matières de recensement électoral, adresse, données personnelles, traitement, bases de données et accès à l'information, de grand intérêt et qui, de plus, considère que "l'adresse" n'est pas susceptible d'être encadrée dans le concept de "données personnelles", sous l'empire de la loi n°. 65/93.