

**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS  
COMITE EUROPEEN DES DROITS SOCIAUX**



10 mars 2004

**Réclamation collective n° 20/2003  
Organisation mondiale contre la Torture (OMCT)  
c. Portugal**

**Pièce n° 4**

**OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT PORTUGAIS  
SUR LE BIEN-FONDÉ**

**enregistrées au Secrétariat le 30 janvier 2004**



**Agentes portuguesas junto do Comité Europeu dos Direitos Sociais  
Portuguese agents under the European Committee of Social Rights  
Agents portugais devant le Comité Européen des Droits sociaux**

**M. Régis Brillat  
Secrétaire exécutif  
de la Charte sociale européenne  
Conseil de l'Europe  
F-67075 Strasbourg Cedex**

Y/Réf.HD/ESC 419 EF    Y/Com.    O/Réf. 26/GD    Date : 30 janvier 2004

**Concerne : Réclamation N° 20/2003, Organisation mondiale contre la torture  
(OMCT) c. Portugal**

Cher Monsieur,

Nous avons le plaisir de vous adresser ci-joint les Explications et informations communiquées par le Gouvernement du Portugal à la suite de la déclaration de recevabilité de la Réclamation N° 20/2003 introduite par l'Organisation mondiale contre la torture (OMCT).

Nous vous prions, de croire, Cher Monsieur, à l'assurance de notre considération distinguée.

Catarina Albuquerque

Pedro Duro

Agents du Gouvernement



**Explications et informations communiquées par le Gouvernement du Portugal à la suite de la déclaration de recevabilité de la Réclamation N° 20/2003 introduite par l'Organisation mondiale contre la torture (OMCT)**

**Introduction**

La Charte sociale européenne révisée (STE 163) appelle à son article 17 paragraphe 1(b) les Etats Parties à « prendre [...] toutes les mesures nécessaires et appropriées tendant [...] à protéger les enfants et les adolescents contre la négligence, la violence ou l'exploitation ». Dans sa réclamation contre le Portugal, l'OMCT allègue que le Gouvernement portugais « n'interdit pas expressément et effectivement tous les châtimets corporels à l'égard des enfants », commettant ainsi une violation de la disposition susmentionnée.

Nous allons nous efforcer ci-après d'expliquer comment la législation portugaise interdit, en fait, toutes les formes de châtimets corporels à l'égard des enfants et comment le législateur portugais a pris en compte la situation particulière des enfants en élaborant des lois pouvant avoir un effet direct sur eux.

Au préalable, nous aimerions expliquer la procédure suivie pour élaborer ces explications. Les agents du Gouvernement portugais se sont adressés à plusieurs services de l'Etat qui s'occupent des droits de l'enfant, à savoir

- Le président de la Commission des enfants et adolescents en danger
- Le bureau du médiateur
- Le ministère de l'Education
- Le ministère de la Justice

Les agents se sont aussi entretenus avec deux ONG, à savoir le Comité portugais pour l'UNICEF et l'Institut d'aide à l'enfance.

**La Constitution de la République portugaise**

Nous allons tout d'abord mentionner la Constitution portugaise, qui contient des dispositions spécifiques au sujet de la situation des enfants et de leur éducation. Aux termes de l'article 36 paragraphe 5 de la Constitution, « Les parents ont le droit et le devoir d'éduquer et d'entretenir leurs enfants », ce qui est une obligation éthico-sociale et aussi juridique (cf. J.J.Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3.<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora). Par ailleurs, l'article 69 (intitulé

**Agentes portuguesas junto do Comité Europeu dos Direitos Sociais**  
**Portuguese agents under the European Committee of Social Rights**  
**Agents portugais devant le Comité Européen des Droits Sociaux**

---

« Enfance ») de la Constitution de la République portugaise indique, entre autres, que les enfants ont droit à la protection de la société et de l'Etat en vue de leur plein épanouissement, surtout contre toutes les formes d'abandon, de discrimination et d'oppression et contre l'abus d'autorité au sein de la famille ou d'autres institutions. C'est le premier signe de l'importance et de la place élevée que le cadre législatif portugais accorde à la protection des enfants contre toute forme de violence, y compris les châtimements corporels. Cette disposition se trouve dans le chapitre de la Constitution consacré aux droits et devoirs fondamentaux, garantissant ainsi le droit des enfants à la protection, notamment contre la violence physique et psychologique. Cela signifie aussi que toutes les lois ordinaires adoptées au Portugal doivent être conformes à la loi fondamentale – la Constitution.

### **Le Code pénal**

Le Code pénal aussi contient des dispositions qui interdisent et punissent expressément le recours aux châtimements corporels à l'encontre des enfants.

Selon son article 143 paragraphe 1, « [q]uiconque porte atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé d'autrui est puni d'une peine d'emprisonnement d'une durée maximale de trois ans ou d'une amende ». Selon la doctrine portugaise bien établie, qui suit les auteurs allemands, les actes qui constituent des atteintes à l'intégrité corporelle sont « ceux qui entraînent une diminution de la condition physique, y compris la perte d'organes, de membres ou de peau (sans oublier que, lorsque l'organe ou le membre est qualifié d'« important », l'acte est aussitôt qualifié d'atteinte grave à l'intégrité physique au sens de l'article 144), les lésions corporelles telles que les ecchymoses, les blessures ou les tuméfactions, les transformations physiques telles qu'une coupe de cheveux radicale [...], le fait d'enduire certaines parties du corps de la victime d'une substance difficile à enlever comme le goudron ou la peinture à l'huile [...], la perturbation des fonctions corporelles, par exemple à l'aide d'un bruit nocif, entre autres [...]» (cf. Faria, Paula Ribeiro, Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Volume I, Article 143, III § 9, pp. 205-206.)

A ce sujet, la Cour suprême portugaise a affirmé, dans un arrêt du 18 décembre 1991, que cela constituait une violation de l'article 143 du Code pénal, et donc une infraction pénale, même dans les cas où la victime ne subit pas d'incapacité de travail ni même de douleur ou de souffrance physique, comme dans le cas en question où la victime avait seulement été giflée. Les conclusions de cet arrêt ont été confirmées par plusieurs autres décisions de justice, comme par exemple l'arrêt de la Cour suprême, en date du 21 janvier 1999, selon lequel « l'article 143 du Code pénal définit une atteinte à l'intégrité physique ou psychique de la victime et admet la possibilité d'une atteinte physique sans lésion externe ». Un autre arrêt de la Cour suprême, en date du 4 mars 1999, indique aussi qu'une atteinte à l'intégrité physique de la victime constitue une infraction même dans les cas où la victime n'a pas subi de préjudice ou douleur physique.

**Agentes portuguesas junto do Comité Europeu dos Direitos Sociais**  
**Portuguese agents under the European Committee of Social Rights**  
**Agents portugais devant le Comité Européen des Droits Sociaux**

---

Nous tenons aussi à citer un arrêt de la Cour d'appel d'Évora, en date du 12 octobre 1999, rendu dans une affaire où un père avait giflé à deux reprises sa fille de 16 ans au cours d'une discussion. Il ressort très clairement de cet arrêt que le droit d'éduquer et de « discipliner » un enfant en ayant recours à des agressions physiques n'a aucun fondement juridique. Dans ce contexte, la Cour cite le Code civil pour montrer que celui-ci ne permet pas d'agresser physiquement des enfants. Selon cet arrêt, le Code civil, même avant sa révision en 1977, n'a jamais accordé aux parents le droit d'éduquer leurs enfants en ayant recours à la violence physique. En fait, avant 1977, il accordait seulement aux parents le pouvoir fonctionnel (et non pas le droit) de discipliner modérément les enfants. Cette disposition du Code civil a ensuite, bien évidemment, été supprimée par la révision de 1977 et, selon l'arrêt en question, ce changement a forcément tenu compte du Principe VI de la Déclaration des droits de l'enfant, adoptée par les Nations Unies en 1959. Enfin, la Cour conclut que ni le manque de respect d'une fille pour son père ni le pouvoir-devoir qui appartient à ce dernier de l'éduquer ne justifient le recours à la violence de la part de l'éducateur.

Selon le Code civil portugais de 1977, « les parents, dans l'intérêt des enfants, doivent assurer leur sécurité et leur santé, les entretenir, diriger leur éducation, les représenter [...] et gérer leurs biens ». Le Code civil va plus loin en donnant ainsi le contenu de l'« autorité parentale » : « les enfants doivent obéir à leurs parents ; ces derniers doivent toutefois, en fonction de la maturité des enfants, tenir compte de leur avis dans les questions familiales importantes et reconnaître leur autonomie dans l'organisation de leur vie ». La violence n'étant pas une méthode d'éducation explicite, il faut appliquer le Code pénal.

En outre, la Cour suprême portugaise défend aussi ce point de vue en appelant à appliquer directement les dispositions du Code pénal chaque fois qu'un enfant est giflé par son père. La Cour suprême (9 février 1994), considérant manifestement que rien ne donne le droit de discipliner ou d'éduquer un enfant à l'aide d'agressions physiques, a condamné un père à une peine d'emprisonnement pour avoir giflé sa fille à deux reprises.

Force est donc de conclure que l'allégation de l'OMCT selon laquelle « Les châtiments corporels les moins graves infligés aux enfants par les parents restent légaux » ne correspond pas à la réalité. D'après la jurisprudence qui a été citée, même par l'OMCT elle-même, il est clair que la législation portugaise interdit les châtiments corporels à l'égard des enfants en toutes circonstances, y compris au sein du domicile familial. En fait, c'est la législation en vigueur au Portugal qui a permis à la Cour suprême d'adopter de telles décisions.

Selon nous, la suggestion de l'OMCT – qui souhaite que le Portugal introduise dans le Code pénal une disposition consacrée expressément aux châtiments corporels à l'encontre des enfants – est dangereuse et va à l'encontre du but recherché. Le droit pénal a pour particularité d'être d'interprétation stricte, ce qui nous oblige, pour certains aspects de la politique pénale, à rédiger judicieusement et sans idées préconçues la définition conceptuelle générale de ces règles (comme c'est le cas pour l'article 143).

**Agentes portuguesas junto do Comité Europeu dos Direitos Sociais**  
**Portuguese agents under the European Committee of Social Rights**  
**Agents portugais devant le Comité Européen des Droits Sociaux**

---

Autrement dit, si l'on insérait dans le Code pénal une disposition spécifique consacrée aux châtiments corporels à l'encontre des enfants, cela risquerait d'avoir un effet inverse à ce que l'on recherche car cela risquerait d'exclure du champ d'application de la règle d'autres catégories de personnes vulnérables. En fait, il est quasiment impossible d'avoir la certitude qu'une loi ou un code prévoit expressément toutes les situations et catégories imaginables de la vie réelle. C'est pour cela que le champ d'application du droit portugais se concentre sur les comportements et non pas sur les victimes. C'est aussi pour cela que le législateur portugais a judicieusement rédigé des dispositions qui protègent sûrement et rigoureusement toutes les victimes, y compris les enfants, contre tout préjudice physique.

Dans ce contexte, il ne faut pas oublier l'aggravation expresse des peines applicables en cas d'agression entre parents et enfants. Nous devons en effet souligner que, selon notre législation (article 146 du Code pénal), l'agression d'un enfant par son père est une infraction particulièrement aggravée. En vertu de l'article 146 paragraphes 1 et 2, combiné à l'article 132 paragraphe 2 alinéa a, la réaction du droit pénal est aggravée lorsque la victime est un descendant, un ascendant, l'enfant adopté ou le parent adoptif de l'agresseur. Dans ces cas particuliers, la loi dispose que le comportement de l'agresseur est considéré comme particulièrement choquant ou pervers.

### **Le statut de l'élève**

En plus de la législation pénale, il existe d'autres instruments juridiques qui interdisent le recours à toute forme de châtiment corporel à l'encontre des enfants. Ainsi que l'OMCT le dit à juste titre dans sa réclamation, la loi N° 30/2002 du 30 décembre 2002, intitulée **Le statut de l'élève**, interdit le recours aux châtiments corporels dans les établissements scolaires.

Selon cette loi, les élèves ont le droit de bénéficier d'un environnement scolaire assurant les conditions nécessaires à leur développement physique, intellectuel, moral, culturel et civique, ainsi que le droit d'être traités avec respect à l'école, y compris en ce qui concerne leur intégrité physique et mentale. En outre, le chapitre V de cette loi, intitulé « Discipline », énonce les catégories de mesures disciplinaires qui peuvent être appliquées aux élèves, ainsi que leurs objectifs. Selon la loi, les mesures disciplinaires doivent avoir des finalités pédagogiques et préventives et préserver l'autorité des enseignants. L'article 24 paragraphe 3 de la loi indique expressément qu'« aucune mesure disciplinaire ne peut, sous quelque forme que ce soit, porter atteinte à l'intégrité physique, mentale ou morale de l'élève ni revêtir un caractère pécuniaire ». Ainsi, tout châtiment corporel infligé par des enseignants ou d'autres membres du personnel des établissements scolaires est expressément considéré comme illégal.

### **La loi relative à la tutelle éducative**

La loi N° 166/99, portant approbation de la **loi relative à la tutelle éducative**, s'applique aux mineurs âgés de 12 à 16 ans qui ont commis un acte considéré comme une infraction pénale, ce qui donne lieu à l'application d'une mesure de tutelle éducative. L'article 4 de la loi énonce les seules mesures qui peuvent être appliquées aux mineurs soumis à l'application de la loi. Cette liste ne mentionne nullement le recours à la violence physique ou morale à l'encontre des mineurs. Au contraire, elle cite des mesures telles que la privation du droit de conduire des cyclomoteurs, l'indemnisation de la victime, les travaux d'intérêt général, la participation à des programmes de formation, pour ne citer que quelques exemples significatifs.

En outre, l'une de ces mesures – qualifiée par la loi de mesure à prendre en ultime recours – consiste dans l'internement du mineur en centre éducatif (voir article 4 paragraphe 1 al. i). L'article 171 de la loi énumère les droits des mineurs qui font l'objet d'une mesure d'internement, en indiquant à cet égard qu'ils ont droit au respect de leur vie, de leur intégrité physique et de leur santé. Selon cette même disposition, les enfants ont droit au respect de leur dignité et de leur intimité, et à l'exercice de leurs droits civils, politiques, sociaux, économiques et culturels.

En outre, l'article 188 de la loi, intitulé « Respect de l'intégrité physique et de la dignité du mineur », interdit absolument et expressément l'application de mesures susceptibles d'être considérées comme un traitement cruel, inhumain ou dégradant ou risquant de compromettre la santé physique ou mentale du mineur. Le paragraphe 2 de cette disposition affirme également que « l'application d'une mesure disciplinaire ne peut, en aucun cas, se traduire, directement ou indirectement, par des châtiments corporels, la privation de nourriture ou du droit de recevoir des visites [...] ».

Enfin, en vertu de l'article 90 du décret-loi N° 323-D/2000, du 20 décembre 2000 – portant approbation du Règlement général et disciplinaire des centres éducatifs – la contention physique est expressément limitée à l'usage de la force physique nécessaire pour maîtriser le mineur.

### **Conclusions**

Les différents instruments juridiques cités, notamment la Constitution de la République portugaise, le Code civil et le Code pénal, le statut de l'élève et la loi relative à la tutelle éducative, ainsi que la jurisprudence bien établie de la Cour suprême portugaise, démontrent clairement qu'il est interdit au Portugal d'infliger des châtiments corporels aux enfants.

Le fait que le Code pénal portugais non seulement contienne une disposition générale relative aux châtiments corporels mais aussi aggrave expressément ces infractions lorsqu'elles se produisent entre enfants et parents, montre à l'évidence que, même

**Agentes portuguesas junto do Comité Europeu dos Direitos Sociais**  
**Portuguese agents under the European Committee of Social Rights**  
**Agents portugais devant le Comité Européen des Droits Sociaux**

---

*de lege lata*, les enfants sont parfaitement protégés par le système juridique portugais contre toute forme de châtime<sup>n</sup>t corporel.

Le Gouvernement portugais espère donc que le Comité européen des droits sociaux reconnaîtra ces faits.

Lisbonne, le 30 janvier 2004

Catarina de ALBUQUERQUE

Pedro DURO

Agents du Gouvernement portugais