



Institut suisse de droit comparé  
Schweizerisches Institut für Rechtsvergleichung  
Istituto svizzero di diritto comparato  
Swiss Institute of Comparative Law

**E-Avis ISDC 2021-06**

# DEVOIR D'ENTRETIEN DES MINEURS EN DROIT ESPAGNOL

## Espagne

**Etat au : 21.08.2020**

**Citation suggérée :** R. Polanco Lazo, Devoir d'entretien des mineurs en droit espagnol, état au 21.08.2020, *E-Avis ISDC 2017-01*, disponible sur [www.isdc.ch](http://www.isdc.ch).

---

*Ce texte peut être téléchargé uniquement à des fins de recherche personnelle. L'Institut suisse de droit comparé n'assume aucune responsabilité découlant d'une autre utilisation du texte, notamment à des fins professionnelles. Toute reproduction à d'autres fins, que ce soit papier ou électronique, requiert le consentement de l'Institut.*

---

**E-Avis ISDC**

*Série de publications électroniques d'avis de droit de l'ISDC / Elektronische Publikationsreihe von Gutachten des SIR / Serie di pubblicazioni elettroniche di pareri dell'Istituto svizzero di diritto comparato / Series of Electronic Publications of Legal Opinions of the SICL*

Lausanne, le 21 août 2020  
KNS/RPL/fh

## **Avis 20-074**

**Espagne**  
**Droit de la famille**

### **I. FAITS**

Les faits mentionnés ci-après sont été extraits du courrier que le Tribunal de XXX a adressé l'Institut suisse de droit comparé le 12 mai 2020 :

*Le Tribunal de XXX est en charge d'une demande d'entretien introduite par l'enfant mineure B.A.G.T. (née le 24 février 2014, de nationalité suédoise et française), représentée par sa mère Mme L.T. (de nationalité suédoise) – qui détient l'autorité parentale exclusive – contre son père, M. X.G (de nationalité française).*

*Mme T. et M. G., qui n'ont jamais été mariés ensemble, ont débuté leur relation en 2011 et ont vécu en ménage commun, à Genève, du début de l'année 2014 jusqu'au mois d'août 2016. Lors de sa séparation, Mme T. et sa fille se sont installées en Norvège.*

*Entre novembre 2017 (selon M. G.) et avril 2019 (selon Mme T.), l'enfant et sa mère ont déplacé leur résidence en Espagne, à Marbella.*

*A partir du départ pour la Norvège de Mme T. et de sa fille, M. G. n'a plus eu de relations personnelles avec celle-ci. M. G., qui réside toujours en Suisse, est devenu père d'un second enfant, le 24 janvier 2020.*

### **II. QUESTION**

Dans votre communication du 12 mai 2020, vous avez posé la question suivante :  
Quelles sont les règles générales et jurisprudentielles espagnoles applicables au devoir d'entretien d'une mineure ?

### **III. ANALYSE**

Nous tenons à préciser que nos avis de droit ne fournissent pas un plaidoyer ou un avis sur un cas d'espèce. En tant que source indépendante d'informations juridiques, nous nous abstenons de traiter les spécificités de l'application du droit à un cas concret ; nous laissons le soin au tribunal

d'évaluer les potentielles conséquences qu'implique le résultat de nos recherches sur un cas d'espèce en particulier.

## 1. Règles générales applicables à l'entretien d'une mineure en droit espagnol

### a) Contenu de l'obligation

Les parents ont toujours l'obligation d'assurer l'entretien de leurs enfants mineurs. L'article 39.3 de la Constitution espagnole (CE) stipule que les parents doivent fournir toute forme d'assistance à leurs enfants, que ceux-ci soient nés dans le mariage ou hors mariage, pendant leur minorité et dans les autres cas où la loi l'exige.<sup>1</sup>

Le Code civil espagnol (CCE) impose l'obligation d'entretien non seulement si les parents détiennent l'autorité parentale (art. 154 CCE),<sup>2</sup> mais aussi dans les cas où ils ont été privés de cette autorité. Selon l'article 110 CCE, le père et la mère, même s'ils n'ont pas l'autorité parentale, sont obligés de s'occuper des enfants mineurs et de leur procurer des « aliments ».<sup>3</sup>

On entend par « aliments » tout ce qui est nécessaire à la subsistance, au logement, à l'habillement et aux soins médicaux. Les aliments recouvrent également l'éducation et l'instruction du créancier d'aliments tant que celui-ci est mineur, y compris lorsqu'il est majeur tant qu'il n'a pas terminé ses études pour une cause qui ne lui est pas imputable (Art. 142 CCE).<sup>4</sup>

Les enfants peuvent bénéficier d'aliments jusqu'à leur majorité (18 ans en Espagne). Pendant la minorité, la pension alimentaire a un caractère nécessaire, elle constitue une obligation prioritaire et inéluctable, à moins de disposer de revenus propres suffisants.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> Constitución española (CE), Art. 39.3: « Los padres **deben prestar asistencia de todo orden** a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda », disponible sous : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229> (19.08.2020).

<sup>2</sup> Código Civil español (CCE), Art. 154 : « Los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores.  
La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental.  
Esta función comprende los siguientes deberes y facultades:  
1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, **alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.**  
2.º Representarlos y administrar sus bienes (...) ». , Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, disponible sous : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763> (31.07.2020).

<sup>3</sup> Art. 110 CCE: « El padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad, están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos ».

<sup>4</sup> Art. 142 CCE: « Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.  
Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable ».

<sup>5</sup> E-justice, Pensiones alimenticias – España, disponible sous: [https://e-justice.europa.eu/content\\_maintenance\\_claims-47-ES-fr.do?clang=es#toc\\_1](https://e-justice.europa.eu/content_maintenance_claims-47-ES-fr.do?clang=es#toc_1) (19.08.2020).

Le montant de la pension est calculé conformément à une règle légale abstraite qui repose sur un principe **de proportionnalité** de nature triple : (i) les besoins du créancier d'aliments, (ii) les moyens du débiteur d'aliments et (iii) les moyens d'autres personnes qui sont également tenues de contribuer à l'entretien au même titre que le débiteur (Arts. 145 et 146 CCE).<sup>6</sup> Les aliments sont réduits ou augmentés proportionnellement à l'augmentation ou à la diminution des besoins du créancier d'aliments et des moyens de la personne qui doit les satisfaire (Art. 147 CCE).<sup>7</sup>

## **b) Procédure de détermination de l'obligation alimentaire**

En l'absence d'accord entre les parents de l'enfant, le juge détermine, dans tous les cas, la contribution de chaque parent à la pension alimentaire et prend les mesures appropriées pour assurer à tout moment l'efficacité et l'adaptation des prestations à la situation et aux besoins économiques des enfants (Art. 93 CCE).<sup>8</sup>

Lorsque les parties à la procédure sont domiciliés dans des Etats ayant ratifié la Convention de Lugano<sup>9</sup>, l'article 5 ch. 2 let. a prévoit qu'en matière d'obligation alimentaire le tribunal compétent est celui dans lequel le créancier d'aliments a son domicile ou sa résidence habituelle.

Dans l'hypothèse où le créancier a son domicile ou sa résidence habituelle en Espagne, la demande doit être introduite devant les juridictions ordinaires, puisqu'elle relève de la compétence des tribunaux de première instance. Selon la loi sur la procédure civile (LEC), le Tribunal du lieu de la dernière résidence commune des parents est compétent. Si les parents résident dans des districts judiciaires différents, le tribunal du domicile du défendeur ou de la résidence de l'enfant est compétent, au choix du demandeur.<sup>10</sup> Il s'agit d'une procédure orale (Art. 250 N° 8 LEC), dans le cadre de laquelle la demande doit être introduite par la personne qui représente légalement le mineur, par le parquet ou par l'entité publique de protection des mineurs.<sup>11</sup>

<sup>6</sup> Art. 145 CCE : « Cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago de la pensión en cantidad proporcional a su caudal respectivo (...) ». Art. 146 CCE : « La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe ».

<sup>7</sup> Art. 147 CCE : « Los alimentos, en los casos a que se refiere el artículo anterior, se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos ».

<sup>8</sup> Art. 93 CCE : « El Juez, en todo caso, determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento ».

<sup>9</sup> Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, conclue à Lugano le 30 octobre 2007, RS 0.275.1.

<sup>10</sup> Art. 769 N° 3 LEC : « En los procesos que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores, será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar del último domicilio común de los progenitores. En el caso de residir los progenitores en distintos partidos judiciales, será tribunal competente, a elección del demandante, el del domicilio del demandado o el de la residencia del menor ». Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, disponible sous : <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323> (19.08.2020).

<sup>11</sup> E-justice, op. cit.

Le règlement de l'obligation alimentaire se fait habituellement par le paiement d'une pension alimentaire fixée par le juge compétent.<sup>12</sup> Dans la plupart des cas, le juge fixe une pension périodique qui, comme le prévoit la loi, doit être versée par mensualités anticipées. Selon l'article 148 CCE, l'obligation alimentaire est due dès que l'ayant droit en a besoin pour subsister ; mais elle n'est exécutoire qu'à la date du dépôt de la demande.<sup>13</sup> Il est inhabituel que soit fixée une somme forfaitaire payable en une fois: il n'est recouru à cette modalité que pour payer des arriérés, pour garantir les paiements futurs si le débiteur ne détient pas de biens sur le territoire espagnol (« falta de arraigo ») ou à la suite d'un accord entre les parties.<sup>14</sup>

Deux exceptions au paiement en espèces sont toutefois prévues : (i) le débiteur peut choisir de s'acquitter de son obligation en hébergeant et en nourrissant chez lui le créancier. Néanmoins, la loi (et la jurisprudence) restreint fortement cette possibilité lorsque de bonnes relations entre débiteur et créancier ne sont pas garanties ;<sup>15</sup> (ii) le paiement par la remise de biens ou de droits pour liquider des arriérés, lorsque les biens risquent de disparaître ou que le débiteur ne détient pas de biens sur le territoire espagnol.<sup>16</sup>

La dette d'aliments n'est pas acquittée par le paiement d'un certain nombre d'unités monétaires, mais plutôt par le montant qui est suffisant à chaque instant pour remplir la tâche qui lui est propre et qui enregistrera des variations dues à la perte de pouvoir d'achat produite par l'inflation.<sup>17</sup> C'est pourquoi, il convient de définir les modalités d'actualisation de la pension alimentaire dans la décision judiciaire qui en fixe le montant. Cette demande incombe au débiteur. À défaut, c'est la juridiction qui y pourvoira, sur demande du bénéficiaire. Le montant de la pension alimentaire peut aussi être modifié sur demande de la partie intéressée, lorsque les bases qui ont servi à sa fixation sont modifiées substantiellement: il y a lieu de réviser la pension à la hausse lorsque la situation financière du débiteur d'aliments s'améliore ou que le créancier d'aliments voit sa situation se détériorer et nécessite une prestation plus élevée (par exemple, aggravation d'une maladie); il y a lieu de réviser la pension à la baisse lorsque la situation du débiteur d'aliments empire ou que le créancier d'aliments voit ses propres moyens de subsistance s'améliorer.<sup>18</sup>

<sup>12</sup> A.L Cabezuelo Arenas & M. Castilla Barea, La obligación de alimentos como obligación familiar básica, BIB 2015\18065, Grandes Tratados. Tratado de Derecho de la Familia (Volumen I). BIB 2015\18063, Editorial Aranzadi, S.A.U., Janvier 2015.p. 45.

<sup>13</sup> Art. 148 CCE: « La obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda.

Se verificará el pago por meses anticipados, y, cuando fallezca el alimentista, sus herederos no estarán obligados a devolver lo que éste hubiese recibido anticipadamente.

El Juez, a petición del alimentista o del Ministerio Fiscal, ordenará con urgencia las medidas cautelares oportunas para asegurar los anticipos que haga una Entidad pública u otra persona y proveer a las futuras necesidades. »

<sup>14</sup> E-justice, op. cit.

<sup>15</sup> Art. 149 CCE: « El obligado a prestar alimentos podrá, a su elección, satisfacerlos, o pagando la pensión que se fije, o recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos. Esta elección no será posible en cuanto contradiga la situación de convivencia determinada para el alimentista por las normas aplicables o por resolución judicial. También podrá ser rechazada cuando concurra justa causa o perjudique el interés del alimentista menor de edad. »

<sup>16</sup> E-justice, op. cit.

<sup>17</sup> Cabezuelo Arenas & M. Castilla Barea, op. cit., p. 50.

<sup>18</sup> E-justice, op. cit.

La pension est directement payée au créancier. La formule la plus courante est le versement des aliments sur un compte bancaire.<sup>19</sup> Lorsque le créancier d'aliments est mineur d'âge ou incapable, les aliments sont versés à son représentant légal. Les tribunaux acceptent, parmi les modes de paiement des pensions alimentaires, le paiement direct par le débiteur d'aliments de certains frais du créancier d'aliments (par exemple les frais d'assurance-maladie, de scolarité, etc....).

## 2. Règles jurisprudentielles espagnoles applicables à l'entretien d'une mineure

Selon la Cour suprême espagnole, l'obligation alimentaire est fondée sur un principe de solidarité familiale et lorsqu'elle concerne des enfants « ...plus qu'une véritable obligation alimentaire, ce qui existe, ce sont des devoirs incontournables inhérents à la filiation ... ».<sup>20</sup> La même Cour a également déclaré que « l'obligation de fournir une pension alimentaire est l'une des obligations les plus éthiques du système juridique ».<sup>21</sup>

Cependant, la Cour suprême espagnole a décidé que aucune pension alimentaire ne peut être réclamée rétroactivement.<sup>22</sup> Selon cette doctrine, il faut distinguer entre le moment de la naissance et le moment de la force exécutoire des aliments, puisque les aliments n'ont pas d'effet rétroactif en vertu de l'article 148 CCE. L'arrêt de la Cour suprême espagnole du 14 juin 2011 a expressément reconnu cette limitation à la demande d'aliments pour les enfants mineurs dans les situations de couples non mariés.<sup>23</sup>

Dans une décision plus récente, la Cour suprême espagnole a réaffirmé que lorsque l'obligation alimentaire découle du lien de parenté et n'est pas acquittée volontairement, elle n'est exécutoire qu'à partir de l'introduction de la demande, car il faut distinguer le moment de la naissance de l'obligation, et la possibilité d'en demander l'exécution. La pension de l'enfant ne peut être réclamée avec effet rétroactif avant l'introduction de la demande parce que les besoins de l'enfant ont déjà été couverts. Dans ce cas seule l'indemnisation du parent qui a assumé l'entretien entre en ligne de compte.<sup>24</sup>

Par ailleurs, la même Cour suprême espagnole a reconnu que l'obligation de fournir une pension alimentaire aux enfants mineurs présente certaines caractéristiques particulières qui la distinguent des autres dettes alimentaires légales. C'est le cas notamment de la fixation du montant de la pension alimentaire, pour laquelle il est possible d'adopter des critères plus larges, des lignes directrices beaucoup plus souples que celles énoncées aux articles 145, 146 et 147 CCE, cela au bénéfice de l'enfant. Le juge a un pouvoir d'appréciation conforme à l'intérêt public de protection des mineurs, compte tenu du lien de filiation et de l'âge.<sup>25</sup>

Ainsi, le concept juridique de « minimum vital », est déterminé par la jurisprudence et la doctrine et non des lois et règlements. Il s'agit du montant minimum requis pour couvrir les dépenses

<sup>19</sup> Aranzadi Fusion, Nulidad, separación y divorcio. Efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio. Medidas definitivas adoptadas en sentencia. Derecho de alimentos. DOC\2018\404, p. 13.

<sup>20</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia núm. 55/2015 de 12 febrero. RJ 2015\338

<sup>21</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia núm. 918/1993 de 5 octubre. ECLI: ES:TS:1993:6585.

<sup>22</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) Sentencia núm. 328/1995 de 8 abril. RJ 1995\2991.

<sup>23</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia núm. 402/2011 de 14 junio. RJ 2011\4527

<sup>24</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Pleno) Sentencia num. 573/2016 de 29 septiembre RJ\2016\4457.

<sup>25</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) Sentencia num. 749/2002 de 16 julio RJ\2002\6246.

ordinaires des enfants. L'objectif de ce minimum est d'éviter des cas tels que la suspension ou la cessation de la pension alimentaire afin de sauvegarder l'intérêt supérieur de l'enfant et de veiller à ce que ses besoins fondamentaux ne soient garantis. En règle générale, le minimum vital est fixé dans les situations où le parent débiteur d'aliments a peu de moyens financiers pour subvenir à ses besoins ou pour payer la pension alimentaire. Les diverses juridictions des provinces n'ont pas une position unanime en la matière. Pour certaines, elles suspendent la contribution alimentaire, pour d'autres le concept de minimum vital varie entre € 150 et €200. Pour la Cour suprême, elle considère que devant une situation de difficulté économique il faudrait examiner le cas spécifique et examiner s'il tient compte du principe de proportionnalité requis par 146 CCE.<sup>26</sup> Les critères utilisés par les tribunaux de la famille pour déterminer un montant à payer par chaque parent ne sont pas homogènes ou standardisés, mais tiennent plutôt compte du cas spécifique et de la jurisprudence. La plus grande difficulté qui se pose au moment de la fixation dudit montant est le grand nombre de variables à prendre en compte en plus des besoins du mineur : nombre d'enfants, salaire des parents, régime de garde, visites, attribution de l'usage du logement familial, etc.<sup>27</sup>

Le Conseil général de la magistrature espagnol (CGPJ) a créé des grilles permettant de calculer les pensions alimentaires. Ces grilles sont indicatives et fondées sur les besoins des enfants. Elles prennent en compte les revenus des parents et le nombre d'enfants que compte le foyer. Les frais liés au logement et à la scolarité ne font pas partie du calcul. Ainsi, le montant définitif de la pension devra être corrigé en tenant compte de ces frais.<sup>28</sup>

Si la jurisprudence retient que l'obligation alimentaire est un devoir inévitable des parents, la Cour suprême, confrontée à de nombreux parents manquant réellement de moyens pour subvenir à leurs propres besoins parce qu'ils subissent les rigueurs de la crise économique actuelle, a récemment admis, à titre exceptionnel, que l'obligation de verser minimum vital peut être suspendue. La Cour reconnaît que dans les états d'insolvabilité absolue du parent débiteur, il y a le problème de la fixation d'un autre niveau de vie minimum - celui du parent lui-même, dont la pauvreté absolue doit être comblée par d'autres membres de la famille qui sont sortis de cette situation. Reconnaisant que, dans des cas de cette nature, il est toujours normal de fixer un minimum qui contribue à couvrir les coûts les plus essentiels des soins et de l'attention apportés à l'enfant, il n'est que très exceptionnellement possible, sur une base restrictive et temporaire, de suspendre l'obligation, car face à la moindre présomption de revenu, quelles qu'en soient l'origine et les circonstances, la solution préconisée comme normale devrait être recherchée, même au prix de grands sacrifices de la part du parent qui fournit la pension alimentaire.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> A. Serrano Molina, Las concretas medidas de protección para los hijos menores de edad, in Tratado del Menor la protección jurídica a la infancia y la adolescencia (C. Martíney García, ed.), Grandes Tratados. BIB 2016\3289, Editorial Aranzadi, S.A.U., janvier 2016, p. 332.

<sup>27</sup> C. Crespo Hergueta, La pensión de alimentos y su cuantía. El mínimo vital, 13 febrero 2019, disponible sous : <https://blog.sepin.es/2019/02/pension-alimenticia-cuantia-minimo-vital/>. (19.08.2020)

<sup>28</sup> Consejo General del Poder Judicial de España, Estimación de la Pensión Alimenticia, disponible sous: <http://www6.poderjudicial.es/PensionAlimenticiaWeb/frmGeneral.aspx> (19.08.2020).

<sup>29</sup> Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia núm. 55/2015 de 12 febrero. RJ 2015\338.

## V. CONCLUSIONS

Pour les raisons exposées précédemment dans le présent avis, on peut conclure que :

1. En droit espagnol, les parents ont toujours l'obligation d'assurer l'entretien de leurs enfants mineurs, que ceux-ci soient nés dans le mariage ou hors mariage, même si les parents ne détiennent pas l'autorité parentale, sauf quand leur propre minimum vital n'est pas assuré. L'obligation alimentaire inclut tout ce qui est nécessaire à la subsistance, au logement, à l'habillement, soins médicaux, l'éducation et l'instruction du mineur.
2. En l'absence d'accord entre les parents de l'enfant, le juge détermine la contribution de chaque parent à la pension alimentaire. Le montant de la pension est calculé, augmenté ou diminué conformément à un principe de proportionnalité en tenant compte des besoins du mineur et les moyens des parents. Le juge doit prendre les mesures appropriées pour assurer l'adaptation de la pension à la situation et aux besoins économiques des enfants.
3. L'obligation alimentaire est due dès que le mineur ayant droit en a besoin pour subsister. Mais la pension alimentaire ne peut être réclamée rétroactivement et elle n'est exécutoire que depuis la date du dépôt de la demande.

En espérant que ces informations pourront vous être utiles, nous restons à votre entière disposition pour d'autres renseignements que vous pourriez souhaiter.

Veuillez agréer, M. le juge, l'assurance de nos sentiments distingués.

INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARE

PD Dr. Krista Nadakavukaren Schefer  
*Vice-Directrice*

Dr. Rodrigo Polanzo Lazo  
*Conseiller juridique, ordres juridiques  
hispanophones et lusophones*