

Faculté de droit et de criminologie

Analyse de la jurisprudence et de la législation du régime de la pension alimentaire après divorce entre les couples hétérosexuels à la lumière de l'évolution de l'égalité entre les sexes.

Comment le régime de la pension après divorce entre les couples hétérosexuels a – t – il évolué au regard des théories féministes ?
Etude des avancées législatives et des décisions jurisprudentielles en Belgique.

Auteure : Céline Louvieux

Promotrice : Pascale VIELLE

Lecteur : Arnaud SOORS

Année académique 2023-2024

Master en droit à finalité justice civile et pénale

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Remerciements

En premier lieu, je tiens à remercier mes parents, pour leur soutien indéfectible et leurs encouragements avisés.

Un merci particulier s'adresse à ma maman pour sa patience et sa rigueur dans la correction de mon mémoire.

Je remercie également Mesdames Valérie Fontaine¹, Alyssa Berteotti², Carole Corso et Nadège Pribilinec³ pour leur aide précieuse, leurs corrections et leurs indications constructives tout au long de l'écriture de mon mémoire.

Je n'oublie pas mes chères amies et mon copain, qui m'ont soutenue et épaulée durant cette épreuve académique.

Un hommage éternel à tous les enseignants qui m'ont encadrée depuis mes premières années d'études jusqu'à aujourd'hui. Un merci particulier s'adresse à ce master en droit qui m'a permis de me dépasser personnellement, de prendre confiance en moi et de rencontrer des personnes formidables.

Enfin, je tiens à exprimer ma profonde gratitude à ma promotrice, qui m'a prodigué des conseils et commentaires rigoureux pendant ces deux années d'accompagnement au mémoire et qui m'a permis d'aborder un sujet qui me tient particulièrement et personnellement à cœur.

Je remercie également le lecteur de ce mémoire, Maître Arnaud Soors⁴, pour le temps qu'il m'a octroyé et pour ses recommandations effectuées.

Je remercie vivement les membres du jury qui ont l'amabilité de porter une appréciation sur ce travail et de participer à la défense de ce mémoire.

¹ Titulaire d'un master en droit, en langue Romane et professeure de français.

² Avocate en droit civil, spécialisée en droit des biens, membre de chez CENTRIUS.

³ Toutes deux professeures de français.

⁴ Avocat spécialisé en droit de la famille et en droit pénal, membre de chez CENTRIUS.

Remerciements	3
INTRODUCTION	7
PARTIE I : PRÉLIMINAIRES	9
CHAPITRE 1 : CADRE THÉORIQUE	9
Section 1 : Le (s) Féminisme (s) : Définition.	9
Section 2 : Les théories juridiques féministes	10
<i>Sous-section 1 : Les féminismes systémiques : le féminisme de la symétrie et le féminisme de la différence</i>	10
§1 Le féminisme de la symétrie	11
§2 Le féminisme de la différence.....	13
<i>Sous-section 2 : Le féminisme de transition</i>	15
<i>Sous-section 3 : Les féminismes identitaires : les féminismes relationnel, intersectionnel et post moderne</i>	16
§1 Le féminisme relationnel.....	16
§2 Le féminisme intersectionnel	17
§3 Le féminisme post moderne	18
Section 3. Posture	19
CHAPITRE 2 : HYPOTHÈSES ET PROBLÉMATIQUE	20
Section 1 : Problématique	20
Section 2 : Hypothèses	22
<i>Sous – section 1 : La place du législateur face aux courants de la critique du droit</i>	22
<i>Sous - section 2 : Le pouvoir du juge au sein du régime de la pension après divorce</i>	22
PARTIE II : L'INFLUENCE DES COURANTS FÉMINISTES : ETUDE DES ÉVOLUTIONS LÉGISLATIVES ET DES DÉCISIONS JURISPRUDENTIELLES	23
CHAPITRE 1 : LES PRÉMISSSES DE LA PENSION ALIMENTAIRE	23
Section 1 : Les évolutions législatives de la période	24
<i>Sous-section 1. Les fondements juridiques d'origine française</i>	24
§1 ^{er} La loi des 20 septembre 1792.....	24
§2 Le code civil de 1804.....	25
<i>Sous-section 2. La loi du 1^{er} juillet 1974</i>	27
<i>Sous-section 3. La loi du 28 octobre 1974</i>	27
Section 2 : Les décisions de jurisprudence avant 1975.....	28
<i>Sous – section 1. Les apports du juge au régime de la pension alimentaire</i>	28
<i>Sous-section 2. L'adultère</i>	29
<i>Sous - section 3. Observations critiques</i>	30

Section 3 : L'application du féminisme aux normes législatives	30
<i>Sous-section 1. Prolégomènes</i>	30
<i>Sous – section 2. La pension alimentaire après divorce</i>	31
CHAPITRE 2 : LE RÉGIME DE LA PENSION ALIMENTAIRE ENTRE EX – CONJOINTS APRÈS LA RÉFORME DE 1975	32
Section 1 : Les évolutions législatives de la période	33
<i>Sous-section 1. La nature juridique de la pension : indemnitaire ou alimentaire ?</i>	33
<i>Sous-section 2. Le principe de déduction de la pension</i>	34
<i>Sous-section 3. Le montant de la pension</i>	34
<i>Sous-section 4. Les variations de la pension</i>	36
<i>Sous-section 5. La possibilité de capitalisation</i>	38
<i>Sous-section 6. Le décès du débiteur</i>	38
<i>Sous-section 6. Observations critiques</i>	39
Section 2 : L'application du féminisme aux normes législatives	40
Section 3 : Les décisions de jurisprudence après 1975.	41
<i>Sous – section 1. Les notions introductives</i>	41
<i>Sous-section 2. La détermination et la modification du montant de la pension</i> .	43
<i>Sous-section 3. Observations critiques</i>	44
CHAPITRE 3 : LE RÉGIME DE LA PENSION ALIMENTAIRE APRÈS DIVORCE DU 27 AVRIL 2007 À AUJOURD'HUI	45
Section 1 : Les évolutions législatives de la période	46
<i>Sous-section 1 : La loi du 27 avril 2007</i>	46
§1 Genèse	46
§1 Le caractère alimentaire.....	47
§2 Privation du droit à la pension	47
§3 La détermination du montant de la pension.....	49
§4 La dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire...	49
§5 La limitation de la durée de la pension	51
§6 Les cas de caducité – fin de pension :	52
§7 Les dispositions du droit transitoire	53
§8 Observations critiques	54
<i>Sous-section 2 : Loi du 30 juillet 2013</i>	56
Section 2 : L'application du féminisme aux normes législatives	57
Section 3 : Les décisions de jurisprudence	58
<i>Sous-section 1 : La notion de besoin</i>	59
<i>Sous-section 2. La dégradation significative de la situation économique</i>	60

Sous – section 3. Observations critiques	61
CONCLUSION	64
BIBLIOGRAPHIE	67
Annexes	75
Annexe I. Cadre juridique : Grille d'analyse et indicateurs.....	76
<i>Grille d'analyse des théories féministes selon l'article de Marie-Claire Belleau : « les théories féministes : droit et différence sexuelle », RTD, civ., 2001, p.7 à 39. ..</i>	76
<i>Indicateurs propres aux idées féministes.....</i>	82
Annexe II. Tableaux évolutifs des évolutions législatives du régime de la pension alimentaire en Belgique.	84
Annexe III. Le Code de Napoléon - TITRE VI. DU DIVORCE.....	99
Annexe IV. Mons (33e ch.), 6 octobre 2021, n° 2020/TF/351, inédit	103

INTRODUCTION

A l'heure où le mariage n'est plus perçu comme indissoluble, notamment en raison des nombreuses réformes juridiques qui ont légalisé le divorce et érodé le Code de Napoléon, il est important de s'interroger sur l'évolution des régimes juridiques qui accompagnent ces changements.

En allégeant la procédure en divorce et en réformant son cadre juridique, le législateur a répondu aux besoins d'une société en constante évolution, où la place des femmes est de plus en plus reconnue dans la sphère publique et où l'égalité entre les sexes s'est affirmée en tant que principe constitutionnel.

En conséquence, la société contemporaine tend vers une égalité réelle et effective entre les époux, au-delà de la simple égalité formelle. Les diverses formes d'émancipation féminine, revendiquant l'indépendance économique ainsi qu'une égalité effective entre les hommes et les femmes, accentuent cette dynamique. Dans ce contexte, il est pertinent de s'interroger sur le rôle de deux acteurs clés du système belge : le juge et le législateur. Prennent-ils suffisamment en compte les évolutions sociétales et les revendications féministes, tant lors des travaux parlementaires en vue de l'élaboration de nouvelles législations que dans l'appréciation des décisions judiciaires ? Comment le régime belge de la pension après divorce entre les couples hétérosexuels a-t-il évolué à la lumière des théories féministes ?

Pour clarifier l'objet de cette étude, il est essentiel de définir ce que recouvre le régime de la pension alimentaire après divorce. Bien qu'aucune définition n'ait été formellement établie par le législateur et que la doctrine diverge sur plusieurs horizons, il est généralement admis que cette pension représente une contribution financière temporaire entre ex-conjoint, de type alimentaire, perpétuant le devoir de secours après la dissolution du mariage. Elle peut être convenue d'un commun accord ou fixée par le juge. Outre sa nature purement alimentaire, cette pension requiert la constatation d'un état de besoin, une notion complexe et polysémique ancrée dans l'article 301 du Code civil.

Ce mécanisme de solidarité entre les ex-époux après leur rupture nécessite un examen approfondi des évolutions législatives et une évaluation de l'interprétation des juges afin de comprendre dans quelle mesure ces pratiques contribuent à l'instauration d'une véritable égalité entre les sexes. C'est dans ce contexte que cette étude se propose d'observer le régime de la pension en cas de divorce pour cause de désunion irrémédiable, en se concentrant sur les couples hétérosexuels, et d'évaluer les implications de cette contribution dans la quête d'une égalité entre les sexes.

Pour ce faire, le mémoire s'articulera autour de deux parties principales.

La première partie de ce mémoire aura pour vocation de dresser un examen des courants féministes à travers une grille de lecture réalisée sur base de l'article de Marie-Claire Belleau⁵, qui servira de cadre théorique. Le premier chapitre présentera les fondements des différentes théories juridiques féministes pertinentes, essentiels dans le débat de l'égalité. Le second chapitre abordera la problématique centrale de cette étude ainsi que les hypothèses envisagées pour y répondre.

⁵ Voir annexe n°1 : Cadre théorique : grille d'analyse des théories féministes et indicateurs selon l'article de Marie-Claire Belleau.

Pour des raisons de compréhension et de clarté, il est essentiel de définir les notions de sexe et de genre, compte tenu de leur importance dans le cadre de l'égalité femmes-hommes.

Nous adopterons la définition proposée par la sociologue Ann Oakley qui définit le « sexe » comme « *les différences biologiques entre mâles et femelles : à la différence visible entre leurs organes génitaux et à la différence corrélative entre leurs fonctions procréatrices* ». Le genre, en revanche, est « *une question de culture, (..) se réfère à la classification sociale en masculin et féminin* »⁶.

Pour illustrer l'influence de l'évolution de l'égalité entre les femmes et les hommes sur le plan législatif et jurisprudentiel en matière de pension alimentaire, la seconde partie de ce mémoire se concentrera sur les avancées marquantes apportées par trois réformes significatives : Celles de 1804, de 1975 et de 2007.

Dans un premier temps, il convient d'examiner les prémisses de la pension alimentaire, essentiellement d'origine française. Ce préambule est essentiel, car il permettra de comprendre les fondements du régime belge, également influencé par deux autres législations externes, à savoir la loi relative à l'adultère et celle concernant le divorce pour séparation de fait.

Pendant plus d'un siècle, le régime de la pension alimentaire est resté inchangé. Ce n'est qu'avec la loi du 9 juillet 1975 que l'article 301 du Code civil a connu un tournant majeur, passant d'une égalité formelle à une véritable recherche d'équité. Cette nouvelle orientation visait une compensation, accordée en raison d'une faute commise par le conjoint jugé coupable.

Enfin, la réforme la plus récente a modifié une condition indéniable de ce régime : la notion de faute. Désormais, il n'est plus question d'indemnisation, ni de culpabilité, mais d'une aide purement alimentaire destinée à une personne dans le besoin.

Pour atteindre cet objectif, l'étude s'appuiera sur une analyse détaillée des différents textes législatifs et parlementaires nationaux, ainsi que sur diverses décisions jurisprudentielles, tout en respectant une perspective chronologique. De plus, des écrits doctrinaux viendront enrichir cette analyse.

Chaque chapitre de cette seconde partie abordera également l'influence des idées féministes sur ces réformes, en interrogeant si celles-ci constituent une régression ou une avancée dans la quête d'une égalité pleine et entière entre les sexes.

⁶ R. PFEFFERKORN, « Gender/Genre, Publicationnaire. Dictionnaire encyclopédique et critique des publics », 20 septembre 2015. disponible sur <https://publicationnaire.huma-num.fr/notice/gender-genre>, reconsulté le 03/08/2024.

PARTIE I : PRÉLIMINAIRES

Cette première partie permet de contextualiser l'approche de genre adoptée dans ce mémoire. Dans un premier temps, nous établirons un cadre théorique qui servira de toile de fond à notre étude. Nous définirons le féminisme et ses principaux fondements, avant d'examiner les différents courants féministes, leurs positions sur l'identité sexuelle et leurs propositions visant à promouvoir l'égalité entre les sexes. Nous concluons ce premier chapitre par la présentation de notre position au sein des théories féministes.

Dans un second temps, nous dresserons une problématique qui nous permettra de contextualiser l'étendue de ce mémoire. Il convient d'établir ensuite deux hypothèses qui nécessiteront une vérification ultérieure au cours de cette étude. La première hypothèse suppose que le législateur est souvent en retard par rapport aux courants de la critique du droit. La seconde examine le rôle du juge qui, étant souvent plus progressiste et avant-gardiste, tend à anticiper les évolutions législatives.

CHAPITRE 1 : CADRE THÉORIQUE

Dans ce chapitre, nous explorerons le contexte et les fondements du féminisme, tout en analysant les différents courants féministes dressés selon la toile de fond de cette étude. Enfin, nous tâcherons d'établir notre position au sein de ces théories relatives.

Section 1 : Le (s) Féminisme (s) : Définition.

Au cours du 19^{ème} siècle, un terme fondamental a émergé à l'initiative de Charles Fourier, philosophe français⁷.

L'origine précise de ce néologisme reste incertaine et est sujette à débat, tant en ce qui concerne l'attribution de son invention que sa date de parution. Certains soutiennent que Fourier l'a introduit dès 1808 lors de la publication de « la théorie des quatre mouvements », tandis que d'autres avancent les années 1837 ou en 1841⁸ comme possibles dates de première apparition.

Des opinions divergentes existent également sur l'origine du terme, quelques-unes comme celle de Christine Bard réfutant l'attribution du terme au philosophe français. Ce terme a également été désigné comme une pathologie en médecine pour désigner « *l'aspect d'un individu mâle présentant certains caractères secondaires du sexe* féminin* »⁹. Alexandre Dumas (fils) a repris cette terminologie en 1872 pour critiquer l'égalité revendiquée entre les femmes et les hommes, arguant que cela irait à l'encontre des rôles naturels assignés¹⁰.

En raison de cette incertitude autour de la date et de la provenance exacte du terme, il est préférable de laisser aux écrits de référence le soin de traiter la question¹¹.

La popularisation de ce terme a été initiée aux alentours du XVIII^e siècle par deux figures de premier plan. En réaction à l'adoption de la Déclaration des droits de l'homme en 1789, Olympe de Gouges a publié la Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne trois années plus tard.

⁷ Petite histoire du féminisme : une histoire visuelle du mouvement pour les droits des femmes, Larousse (Dir.), 6 avril 2022, p.10.

⁸ K. OFFEN, « Sur l'origine des mots « féminisme » et « féministe », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, t. 34, n°3, Juillet-septembre 1987, disponible sur https://www.persee.fr/doc/rhmc_0048-8003_1987_num_34_3_1421, p. 492.

⁹ C. BARD, « Féminisme » in *Féminismes, 150 ans d'idées reçues*, BARD C. (dir.), Paris, Le Cavalier Bleu, « Idées reçues », 2023, p. 7.

¹⁰ C. BARD, *ibidem*, p.7.

¹¹ K. OFFEN, « Sur l'origine des mots « féminisme » et « féministe », *op.cit.*, p.493.

Inspirée par l'idée d'une révolution des droits, elle est considérée comme une pionnière du féminisme, particulièrement celui de la première vague.¹² Hubertine Auclert a également adopté ce concept en 1882 dans sa lutte pour les droits politiques¹³. Enfin, en Belgique, Marie Popelin a joué un rôle crucial en fondant le conseil national des femmes belges en 1905 et la ligue belge du droit des femmes en 1892, contribuant ainsi à l'avancement de la lutte pour l'égalité des droits¹⁴.

Après cette brève contextualisation, il est essentiel de définir le féminisme afin d'établir un cadre conceptuel pertinent pour la suite de notre étude. Cette démarche s'avère complexe étant donné la diversité des significations attribuées à ce terme¹⁵. Nous choisissons de percevoir le féminisme comme « *une perspective politique reposant sur la conviction que les femmes subissent une injustice spécifique en tant que femmes, et qu'il est possible et nécessaire de redresser cette injustice par des luttes individuelles ou collectives* »¹⁶

Nous privilégions également une approche pluraliste du féminisme, en raison de la diversité des théories féministes identifiées lors de l'analyse de notre cadre juridique.

Section 2 : Les théories juridiques féministes

Le féminisme joue un rôle primordial dans l'évolution de la place des femmes et de leurs droits au sein des structures juridiques et sociales. Pour explorer les différents courants féministes, nous nous appuyons sur l'article de Marie – Claire Belleau, intitulé « *les théories féministes : droit et différence sexuelle* ».

Dans cet article, l'auteure identifie différentes théories féministes qui œuvrent pour promouvoir une forme d'égalité spécifique. Elle définit ces théories comme « *une critique du postulat de la neutralité sexuelle du système et du raisonnement juridique en même temps qu'elles servent des objectifs politiques activistes. Elles posent un regard et portent une action sexuée sur le droit et ses institutions en analysant leurs présupposés et leurs conséquences sur la réalité de ce que vivent les femmes* ».¹⁷

Six courants féministes sont présentés dans cet ouvrage, regroupés en trois grandes vagues : les féminismes systémiques, le féminisme radical et les féminismes identitaires.

Sous-section 1 : Les féminismes systémiques : le féminisme de la symétrie et le féminisme de la différence

Les féminismes systémiques mettent en avant l'importance des différences sexuelles entre les hommes et les femmes. Au cœur de ces mouvements se pose une question fondamentale : est-il préférable d'instaurer un traitement identique ou différencié pour parvenir à une égalité au sein du système juridique ?¹⁸

Ces féminismes se divisent en deux courants principaux : le féminisme de la symétrie et le féminisme de la différence.

¹² C. SCHMIDT, et L. LACOUR, « Les Origines du Féminisme contemporain. Trois Femmes de la Révolution : Olympe de Gouges, Théroigne de Méricourt, Rose Lacombe », Paris, 1900, *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, tome 2, n°3, 1900. pp. 296-297.

¹³ C. BARD, « Féminisme », *op.cit.*, p.7.

¹⁴ C. JACQUES, « "Le féminisme en Belgique de la fin du 19e siècle aux années 1970 », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2009/7-8, n° 2012-2013, pp.8 et 9.

¹⁵ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *RTD, civ.*, janv-mars 2001, p.3.

¹⁶ L. BERENI, et al., *introduction aux études sur le genre*, 3^e éd., Deboeck supérieur, 2020, p.18.

¹⁷ M-C BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.1.

¹⁸ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.7.

Le féminisme de la symétrie prône une assimilation de la femme et de l'homme par une universalisation des droits, cherchant ainsi à minimiser les conséquences de leurs différences biologiques. A l'inverse, le féminisme de la différence, davantage essentialiste, reconnaît et valorise ces différences entre les sexes¹⁹.

Malgré ces divergences, les deux courants poursuivent un objectif commun : instaurer une politique d'égalité entre les sexes, notamment en ce qui concerne les droits civils et politiques, bien qu'ils s'appuient sur des solutions juridiques distinctes²⁰. Ces courants féministes sont également perçus comme libéraux et réformateurs, cherchant à opérer des changements au sein du système pour lutter contre les discriminations de genre²¹.

§1 LE FÉMINISME DE LA SYMÉTRIE

Les féministes androcentristes poursuivent une approche visant à instaurer une symétrie entre les hommes et les femmes, préconisant un traitement identique fondé sur le principe suivant : « *Les personnes qui vivent des situations analogues doivent être traitées de façon analogue alors que les personnes qui se trouvent dans des situations différentes doivent être traitées différemment.* »²²

Cette approche, connue sous le nom d'assimilationnisme, cherche à étendre universellement aux femmes les droits et les privilèges accordés aux hommes, favorisant ainsi une politique de neutralité formelle au sein du système juridique.²³

Les féministes androcentristes défendent une égalité formelle, souvent reflétée dans de nombreux instruments juridiques internationaux et nationaux.

En Belgique, l'égalité formelle entre hommes et femmes est consacrée par des normes spécifiques visant à faciliter la participation des femmes à la vie politique du pays. La loi du 27 mars 1948²⁴ a accordé le droit de vote aux femmes pour les élections parlementaires, alors que les hommes en étaient bénéficiaires depuis la fin de la Première Guerre mondiale. Par ailleurs, le 21 février 2002, la Constitution belge a été révisée pour modifier l'article 10 et y inclure la garantie d'une égalité formelle entre les femmes et les hommes : « *l'égalité des femmes et des hommes est garantie* ».

Néanmoins, cette disposition reste essentiellement symbolique et se limite à formaliser une égalité déjà reconnue par les interprétations antérieures des articles 10 et 11²⁵. Par conséquent, l'efficacité réelle de cette égalité repose également sur les normes législatives et les décisions judiciaires qui lui confèrent une valeur concrète²⁶.

Favorisant également l'émancipation de la femme dans la sphère publique, le droit international détient une place significative dans la promotion des droits des femmes.

¹⁹ M-C. BELLEAU, les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.7.

²⁰ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995 », UGA, 2023, p.30, disponible sur [10.4000/books.ugaeditions.29626](https://books.ugaeditions.org/29626), consulté le 24 mai 2024.

²¹ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, *ibidem*, p.30.

²² M-C BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.7.

²³ M-C. BELLEAU, *ibidem.*, p. 5 et 7.

²⁴ Loi du 27 mars 1948 attribuant le droit de vote aux femmes pour les chambres législatives, *M.B.*, 27 mars 1948.

²⁵ N. DANDOY, *et al.*, *Individu, famille et état : réflexion sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 2022, p.242.

²⁶ N. DANDOY, *ibidem*, p.242.

Dans un contexte où certaines législations nationales n'ont pas encore reconnu le principe d'égalité²⁷, la Charte des Nations Unies, adoptée le 26 juin 1945, se distingue comme l'un des premiers instruments juridiques à consacrer expressément l'égalité juridique entre les femmes et les hommes, notamment dans son préambule²⁸.

Par la suite, le droit international a continué s'engager sur cette voie en adoptant deux pactes internationaux en 1976 : le pacte international relatif aux droits civils et politiques et le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

Les articles 3 de ces deux instruments comportent des dispositions essentielles en matière d'égalité :

« (...) s'engagent à assurer le droit égal des hommes et des femmes de jouir de tous les droits civils et politiques énoncés dans le présent Pacte »²⁹

« (...) s'engagent à assurer le droit égal qu'ont l'homme et la femme au bénéfice de tous les droits économiques, sociaux et culturels qui sont énumérés dans le présent Pacte »³⁰

En plus de reconnaître une égalité formelle, ces instruments incarnent l'idée féministe de neutralité formelle dans les normes juridiques, en incorporant l'expression « toute personne » dans les droits énoncés³¹. Cette reconnaissance permet ainsi aux femmes de gagner du terrain dans la sphère publique tout en abolissant les discriminations fondées sur le sexe³².

Sous l'égide de l'O.N. U et plus particulièrement, lors de la conférence de Mexico de 1975, la Convention des Nations – Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, adoptée en 1979, promeut également l'égalité des sexes³³ dans différents domaines tels que l'emploi, l'éducation, et la participation à la vie publique, politique, sociale et économique. Malgré le fait que cette Convention demeure à ce jour, *le seul cadre normatif global sur la question des droits des femmes*, elle perd cependant de sa substance en raison du manque d'effectivité causé par les réserves émises par certains Etats membres³⁴.

L'article 10 de la Convention prévoit que « *Les Etats parties prennent toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes afin de leur assurer des droits égaux à ceux des hommes en ce qui concerne l'éducation et, en particulier, pour assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme (...) »*. De même, l'article 11 aborde la question de l'emploi, s'inscrivant dans une démarche similaire. Il est important d'adopter une approche nuancée envers cette Convention, sachant que cette dernière vise non seulement une égalité formelle mais également une égalité substantielle par le biais de mesures positives.

²⁷ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995 », *op.cit.*, p.41.

²⁸ C.A. MORAND, (Dir.), *L'égalité entre hommes et femmes : bilan et perspectives*, séminaire du 3ème cycle de droit en Valais, C.J.R., 1988, p.11.

²⁹ Art 3., PIDCP, 23 mars 1976.

³⁰ Art 3., PIDESC, 3 janvier 1976.

³¹ E. BRIBOSIA et I. RORIVE, « Convention sur l'élimination des discriminations à l'égard des femmes et pactes onusiens : quel potentiel pour les droits des femmes », in *droits des femmes*, 1^{re} éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 34 : « *Toutes les personnes sont égales devant la loi et (...), notamment de (...) sexe* ».

³² A. LAGERWALL, « Les droits de l'homme se conjuguent – ils au féminin ? », in *droits des femmes*, 1^{re} éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p.21.

³³ A. JUNTER, C. RESSOT, « Les discriminations entre les femmes et les hommes : chapitre 4. La discrimination sexiste : les regards du droit », Milewski F. et Périvier H (dir.), *presse de science po*, 2011, consulté le 18/04/2023, disponible sur <https://www.cairn.info/> consulté le 01/04/2012, p.89.

³⁴ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995 », *op.cit.*, p.42.

A cet égard, nous nous référons aux principes du féminisme de la différence, qui plaide pour la reconnaissance des différences entre les sexes dans le cadre de la promotion d'une réelle égalité.

Cependant, cette approche féministe peut faire l'objet de critiques. Elle tend en effet à privilégier les femmes qui évoluent dans la sphère publique, souvent dominée par le monde masculin, en laissant ainsi de côté les femmes au foyer, qui ne participent pas à la vie active. De plus, cette approche rencontre des difficultés lorsqu'elle est confrontée à des situations uniques propres aux femmes, telle que l'exemple de la grossesse, pour lesquelles il n'existe pas d'équivalence masculine³⁵.

Ces critiques sont reflétées dans les instruments internationaux présentés ci – avant. Par exemple, la Charte des Nations Unies consacre les droits humains sans distinction de sexe, mais qui est principalement rédigée selon un modèle masculin qui ne prend pas en compte les besoins spécifiques des femmes³⁶. De même, les pactes internationaux de 1976 présentent « *une conception androcentrique du droit fondée sur une vision masculine du droit* ».³⁷

Malgré ces critiques, la théorie féministe juridique demeure pertinente. Elle permet d'aborder les instruments juridiques qui prônent l'égalité formelle, tels que ceux instaurés lors de la première vague du féminisme selon Marie Claire Belleau. Ce féminisme semble également pertinent pour examiner la question du genre dans la seconde partie du mémoire.

§2 LE FÉMINISME DE LA DIFFÉRENCE

Plutôt que de viser un idéal assimilationniste, ce courant féministe préconise un modèle d'incorporation où l'objectif principal est d'adopter un traitement différencié entre les hommes et les femmes afin d'adapter les systèmes juridiques. Dans cette optique, il est crucial de prendre en considération les valeurs féminines traditionnelles, sans se limiter essentiellement à une norme principalement masculine³⁸.

Contrairement aux féminismes systémiques, les essentialistes défendent un discours de complémentarité, reconnaissant les différences entre les sexes et leurs caractéristiques biologiques, avec pour objectif de favoriser une équité entre eux. Ils mettent en œuvre des actions positives adaptées aux caractéristiques traditionnellement féminines, traduisant ainsi une idée d'une compensation. Cela se reflète, par exemple, dans l'article 119 du Traité de Rome de 1957, qui instaure le principe d'égalité de rémunération entre les travailleurs masculins et féminins pour un travail équivalent, avec un effet direct³⁹. Ces mesures positives ont été mises en place pour corriger l'égalité formelle, consacrant plutôt une égalité substantielle, et contribuant à rééquilibrer le statut des femmes dans le domaine socio – économique.⁴⁰

³⁵ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p. 9.

³⁶ A. LAGERWALL, « Les droits de l'homme se conjuguent – ils au féminin ? », *op.cit.*, p.21 et 22.

³⁷ E. BRIBOSIA et I. RORIVE, « Convention sur l'élimination des discriminations à l'égard des femmes et pactes onusiens : quel potentiel pour les droits des femmes », *op.cit.*, p.34.

³⁸ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.10

³⁹ CH. BRIERE, « A la recherche d'un texte unique de droit européen en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail », in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 178.

⁴⁰ C. JACQUES, « "Le féminisme en Belgique de la fin du 19e siècle aux années 1970 », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2009/7-8, n° 2012-2013, p. 53.

Nous constatons que cette nouvelle conception de l'égalité a émergé au sein des normes internationales et européennes avant d'être transposée en Belgique. En plus du traité de Rome, deux autres exemples exhaustifs illustrent l'égalité des chances au niveau européen.

Tout d'abord, le traité de fonctionnement de l'Union Européenne consacre, dans le paragraphe 4 de l'article 157, l'interdiction de la discrimination fondée sur le sexe en matière de rémunération pour un même travail ou un travail de même valeur⁴¹, s'alignant ainsi sur l'article 119 mentionné précédemment.

De même, la Charte sociale de l'Union européenne suit une démarche similaire à celle de la Convention européenne des droits de l'homme, en mettant l'accent sur les droits sociaux et économiques. Notamment l'article 4, alinéa 3, dispose : « (...) à reconnaître le droit des travailleurs masculins et féminins à une rémunération égale pour un travail de valeur égale »⁴².

Cette charte adopte également une approche nuancée des idées féministes. A l'instar de la CEDAW⁴³, nous observons une tension entre, d'une part la promotion formelle de l'égalité entre hommes et femmes par l'indifférenciation et, d'autre part, la mise en place de mesures positives visant à garantir une réelle effectivité⁴⁴.

Ces observations mettent en évidence l'inclusion du dualisme des féminismes systémiques dans les instruments internationaux et européens.

Le principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes a également été consacré par plusieurs directives, désormais modifiées, dont les dispositions ont fait l'objet d'une refonte dans la directive du 5 juillet 2006⁴⁵.

Le législateur belge a transposé cette directive par la loi du 10 mai 2007 visant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes. Cette norme définit l'« action positive » comme étant des « mesures spécifiques destinées à prévenir ou à compenser les désavantages liés à l'un des critères protégés, en vue de garantir une pleine égalité dans la pratique »⁴⁶.

Compte tenu de la multiplicité des définitions fournies par divers instruments internationaux, européens et nationaux, nous optons pour cette définition pour plus de clarté. Cette loi genre adoptée en 2007 remplace ainsi celle du 7 mai 1999 sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes⁴⁷.

Sous l'Etat Onusien, la Convention des Nations – Unies sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes de 1979 développe une stratégie alignée sur ces théories

⁴¹ Version consolidée du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne - Troisième Partie : Les Politiques Et Actions Internes De L'union - Titre X : Politique Sociale - Article 157 (ex-article 141 TCE), J.O., n° 115 du 09/05/2008 p. 0117 – 0118, disponible sur <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A12008E157>, consulté le 30 mars 2024.

Article 157 § 4 : « Pour assurer concrètement une pleine égalité entre hommes et femmes dans la vie professionnelle, le principe de l'égalité de traitement n'empêche pas un État membre de maintenir ou d'adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques destinés à faciliter l'exercice d'une activité professionnelle par le sexe sous-représenté ou à prévenir ou compenser des désavantages dans la carrière professionnelle ».

⁴² C.A. MORAND, (Dir.), L'égalité entre hommes et femmes : bilan et perspectives, séminaire du 3ème cycle de droit en Valais, C.J.R., 1988, p.36.

⁴³ Convention des Nations – Unies sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes, adoptée à New York le 18 décembre 1979.

⁴⁴ D. ROMAN, « La charte sociale européenne et les droits des femmes », in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 155.

⁴⁵ Directive du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), 2006/54/CE, J. O. U. E, 26/7/2006.

⁴⁶ Loi genre en 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes en Belgique, M.B., 30 mai 2007, article 4, 11°.

⁴⁷ Loi du 7 mai 1999 sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les conditions de travail, l'accès à l'emploi et aux possibilités de promotion, l'accès à une profession indépendante et les régimes complémentaires de sécurité sociale, M.B., 19 juin 1999

féministes, dans le but d'atteindre une égalité de fait entre les femmes et les hommes dans différents domaines en utilisant des « mesures temporaires spéciales »⁴⁸. Celles-ci se distinguent de leur conception européenne en étant considérées ici comme « *un outil à disposition des Etats en vue de réaliser l'égalité substantielle entre les femmes et les hommes* ». Cependant, il est à noter que ces mesures sont généralement sollicitées lorsqu'une sous-représentation des femmes est observée dans un domaine particulier.⁴⁹

Cet instrument est intéressant pour illustrer l'importance d'une approche féministe nuancée au sein d'une même norme, car plusieurs perspectives féministes, qu'elles soient assimilationnistes ou non, peuvent y être intégrées.

Ces avancées normatives ont favorisé le développement d'une égalité substantielle dans la sphère publique, reflétant la vision incorporatrice des féministes de la différence, qui tiennent compte des différences sexuelles pour garantir l'équité.

Reposant sur des idées conservatrices, ce courant féministe peut être critiqué pour son essentialisme. Les critiques, abordées dans l'article de Marie Claire Belleau, soulignent principalement le caractère réducteur de leurs idées, qui tendent à cantonner les femmes à la sphère privée et les hommes à la sphère publique⁵⁰. Néanmoins, bien que ce courant appartienne à la première vague du féminisme selon l'article précité, il est important de noter qu'il a joué un rôle significatif et a fait l'objet de diverses interprétations et critiques de la part des mouvements féministes ultérieurs. Ce courant sera examiné dans le contexte des évolutions législatives et jurisprudentielles dans la deuxième partie de cette étude.

Sous-section 2 : Le féminisme de transition

Ce féminisme de transition s'inscrit dans un dualisme de domination/subordination, remplaçant ainsi le dualisme de la symétrie et de la différence qui caractérisait la première vague du féminisme⁵¹. Ce dualisme, marqué par un rapport hiérarchique où un sexe domine l'autre, s'inspire du marxisme en se divisant également en deux classes. L'une des figures majeures de ce mouvement, Catharine Mackinnon, illustre cette perspective dans ses écrits : « *la sexualité est au féminisme ce que le travail est au marxisme* »⁵², mettant ainsi en lumière le rôle central de la sexualité dans le système patriarcal qui perpétue la différenciation des sexes.⁵³

Pour contrer l'exclusion systémique des femmes, ces féministes préconisent une révolution des institutions sociales et juridiques, ainsi que de la vie privée et familiale, souvent imprégnées de normes hétéronormatives et sexistes⁵⁴. Ce féminisme révolutionnaire s'éloigne ainsi des pensées libérales traditionnelles⁵⁵.

⁴⁸ E. BRIBOSIA et I. RORIVE, « Convention sur l'élimination des discriminations à l'égard des femmes et pactes onusiens : quel potentiel pour les droits des femmes », in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 31 et 32.

⁴⁹ E. BRIBOSIA et I. RORIVE, *ibidem*, p. 32.

⁵⁰ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.11.

⁵¹ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.17.

⁵² M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p. 19.

⁵³ M-C BELLEAU, *ibidem*, p.18 et 19.

⁵⁴ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p. 6 et 18.

⁵⁵ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995, », *op.cit.*, p.135.

Cependant, en réifiant les différences entre les sexes, la dichotomie utilisée par les radicalistes demeure trop rigide⁵⁶. Néanmoins, leurs idées ont été reprises par l'approche des constructivistes, ce qui constitue un aspect particulièrement intéressant à explorer dans le cadre de ce mémoire.

Sous-section 3 : Les féminismes identitaires : les féminismes relationnel, intersectionnel et post moderne

Les féminismes identitaires, tout comme les féminismes systémiques, se subdivisent en plusieurs branches : le féminisme relationnel, la critique raciale et le féminisme post – moderne, formant ainsi la troisième vague du féminisme⁵⁷. Ces courants partagent l'objectif de transcender l'identité sexuelle en rompant avec les dualismes antérieurs qui influencent fortement les régimes politiques et législatifs, tout en redéfinissant les concepts de relation de pouvoir.

Dans cette perspective, ces courants aspirent à modifier la position et les droits des femmes, en particulier dans le domaine juridique, afin de mettre un terme à la bicatégorisation persistante dans la société, laquelle « *cantonnent les hommes et les femmes dans des sphères d'activités distinctes et inégales* »⁵⁸.

En d'autres termes, ces féministes remettent en question les méthodes de « *systématisation, d'intégration et de généralisation* », ainsi que les conceptions formalistes de la neutralité juridique⁵⁹.

§1 LE FÉMINISME RELATIONNEL

Fondée sur l'importance d'une construction sociale et culturelle, ces féministes rejettent les idées essentialistes et libérales. Pour elles, les différences entre les hommes et les femmes découlent des relations socialement construites plutôt que des caractéristiques biologiques.

Le courant relationnel considère l'individu comme le produit du tissu social, où les différences émergent des normes en vigueur. L'objectif de faire évoluer les groupes de manière concomitante, car intrinsèquement liés, traduit la pensée féministe relationnelle, qui vise à améliorer la condition de l'ensemble des pôles plutôt que celle d'un individu isolé⁶⁰.

Pour contrer la catégorisation fondée sur des normes innomées qui génèrent des inégalités, notamment celle où « *la femme se compare à la norme innommée de l'homme* »⁶¹, Marta Minow propose le dilemme de la différence. Elle le formule de la façon suivante : « *À partir de quel moment le traitement différencié des personnes a-t-il pour effet de mettre l'accent sur ces différences, et de stigmatiser ces personnes à cause de cette différence ? Et à partir de quel moment le traitement similaire des personnes a-t-il pour effet de faire preuve d'insensibilité à leurs réalités et risque-t-il de les stigmatiser précisément parce qu'on ignore ces différences ?* » Ces deux questions sont essentielles pour comprendre sa théorie féministe juridique, qui permet de rejeter l'idéologie libérale.

Ainsi, le souhait de ces féministes est de déconstruire les normes établies par le système juridique afin d'atteindre une neutralité du point de vue du genre.

⁵⁶ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.21.

⁵⁷ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.22

⁵⁸ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.22.

⁵⁹ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.23.

⁶⁰ M-C. BELLEAU, *ibidem*, pp.28 et 29.

⁶¹ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.29 et p.30.

Cette théorie relationnelle mérite d'être étudiée en parallèle avec ses homologues post-modernes, qui enrichissent et complètent leurs idées (*voir infra*). Cependant, il est important de noter que les féministes relationnelles peuvent parfois négliger les relations de pouvoir entre les hommes et les femmes ainsi que les différences héritées du passé, négligeant les inégalités et discriminations⁶².

À l'instar d'autres théories féministes, nous observons que l'empreinte relationnelle est également présente dans diverses institutions nationales et internationales. Il est donc intéressant de s'y référer pour comprendre l'influence de leurs idées sur la société.

Au sein du système belge, l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes, créé en 2002, a pour mission de :

« (...) veiller au respect de l'égalité des genres, de combattre toute forme de discrimination et d'inégalité basée sur le sexe et d'élaborer des instruments et stratégies fondés sur une approche intégrée de la dimension du genre.

Dans l'accomplissement de sa mission, l'Institut dialogue et collabore avec les associations, institutions, organes et services dont l'action se situe, exclusivement ou en partie, en ce même domaine ou qui sont immédiatement associés à l'accomplissement de ladite mission »⁶³.

Cette institution intervient dans la société en établissant un cadre légal et en agissant concrètement dans des litiges liés au sexe, tout en promouvant le principe d'égalité de traitement entre les femmes et des hommes⁶⁴, conformément aux directives énoncées lors de la Conférence mondiale sur les femmes tenue à Pékin en 1995.

Dans ce contexte, une nouvelle approche politique appelée « gender Mainstreaming », instaurée par la loi du 12 janvier 2007⁶⁵, a été mise en place. Cette approche intégrée de la dimension de genre vise à : « *renforcer l'égalité des femmes et des hommes dans la société, en intégrant la dimension de genre dans le contenu des politiques publiques* »⁶⁶. L'avantage de celle-ci est qu'elle intervient dans divers domaines politiques, ce qui permet d'éviter toute disparité potentielle qui en découle⁶⁷.

Il convient de la lier à celle de l'intersectionnalité, en raison de la prise en compte des identités multiples et diversifiées des femmes⁶⁸.

§2 LE FÉMINISME INTERSECTIONNEL

Poursuivant une vision anti – essentialiste, le féminisme intersectionnel refuse de considérer les femmes et les hommes comme des groupes monolithiques. Au contraire, les théoriciennes de ce

⁶² M-C. BELLEAU, les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.32.

⁶³ Loi du 16 décembre 2002 portant création de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes, *M.B.*, 31 décembre 2002, art. 3.

⁶⁴ S. GANTY et S. VINCENT, « Discrimination sur la base du genre en droit belge : aperçu de la loi « genre » du 10 mai 2007 », in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 93 et 94.

⁶⁵ CH. FRISON, *et al.*, « La loi gender mainstreaming, un outil pertinent pour lutter contre les inégalités femmes – hommes laissées au fond des tiroirs publiques », in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 97.

Voy. Également : Loi du 12 janvier 2007 visant au contrôle de l'application des résolutions de la conférence mondiale sur les femmes, réunie à Pékin en septembre 1995 et intégrant la dimension du genre dans l'ensemble des politiques fédérales, *M.B.*, le 13 février 2007.

⁶⁶ Institut pour l'égalité des Femmes et des Hommes – Gender Mainstreaming, disponible sur : https://igvm-iefh.belgium.be/fr/activites/gender_mainstreaming, consulté le 29 mars 2024.

⁶⁷ Institut pour l'égalité des Femmes et des Hommes – Gender Mainstreaming, disponible sur : https://igvm-iefh.belgium.be/fr/activites/gender_mainstreaming, consulté le 29 mars 2024.

⁶⁸ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995 », UGA, 2023, p.48, disponible sur [10.4000/books.ugaeditions.29626](https://books.ugaeditions.org/29626)

courant estiment qu'il existe autant de différences entre les femmes et les hommes qu'à l'intérieur de chaque groupe⁶⁹. Elles intègrent ainsi de nouveaux éléments à l'identité sexuelle, tels que la race, la langue, l'éducation, la classe sociale, mettant ainsi l'accent sur la diversité et l'inclusion⁷⁰.

Après examen de lectures préalables, il apparaît que la critique féministe qui repose sur l'idée de "l'angle aveugle"⁷¹ ne s'applique pas de manière significative à l'étude de la seconde partie.

En effet, l'intersectionnalité, qui cherche à dé-globaliser la notion de « la femme » et à *désoccidentaliser le féminisme*⁷², n'est pas explicitement intégrée dans le régime de la pension après divorce, notamment en raison de la complexité d'établir des normes particulières adaptées à chaque groupe de femmes.⁷³

En outre, cette approche féministe, promue par Kimberlé Crenshaw, ne correspond pas à l'objet de notre étude, qui se concentre sur la pension après divorce entre couples hétérosexuels en Belgique.

§3 LE FÉMINISME POST MODERNE

Ce courant féministe, marqué par un scepticisme profond, est associé à divers écrits de féministes influentes. Nous nous attaquons ici au défi d'étudier cette perspective féministe souvent inexplorée, comme le souligne l'article de Marie Claire Belleau. Nous examinerons les contributions de deux figures majeures : Marie Joe Frug et Judith Butler.

Ce féminisme cherche à se distancier des conceptions naturalistes et radicales en adoptant une approche à double volet. D'un côté, il remet en question l'idée qu'une seule définition de l'égalité, telle que proposée par les féministes systémiques, serait suffisante. Il préconise plutôt une approche pluraliste qui prend en compte les différences à l'intérieur de chaque groupe⁷⁴.

De l'autre, il conteste la dichotomie binaire entre le masculin et le féminin, une structure issue du féminisme radical. Cette remise en question vise à reconnaître la diversité des identités sexuelles en incluant à la fois les hommes et les femmes, et en évitant une hiérarchie constante d'opposition : « *le masculin ne se définit pas seulement comme l'opposé du féminin, le masculin dépend du féminin* »⁷⁵. Concrètement, Marie Joe Frug adopte une stratégie anti-essentialiste en soutenant que la différence sexuelle est « *une pratique sociale, complexe et changeante* »⁷⁶.

La vision émancipatrice de cette théorie repose sur une remise en cause du système juridique, considéré comme un vecteur de stéréotypes contribuant à l'image monolithique de la femme.

Judith Butler, à son tour, adopte une conception émancipatrice du genre, qu'elle considère comme performatif et itératif⁷⁷, rejetant ainsi la prédominance de l'hétérosexualité masculine dans les domaines juridiques et sociaux. Marie Joe Frug, quant à elle, se concentre sur la ségrégation sexuelle présente

⁶⁹ F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, *Ibidem*, p.33.

⁷⁰ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.23.

⁷¹ Cours Droit et genre sur l'article de Marie – Claire BELLEAU, enseignée par Madame Pascale Vielle.

⁷² F. BENEDETTI, L. COLIN et J. ROUSSEAU, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995 », *op.cit.*, p.33.

⁷³ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, pp. 27 et 28.

⁷⁴ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p.34.

⁷⁵ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.35.

⁷⁶ M-C. BELLEAU, *ibidem*, p. 33.

⁷⁷ B. AMBROISE, « Judith Butler et la fabrique discursive du sexe » *in raisons politiques*, 2003/4, n°12, p.102.

dans divers domaines du droit, notamment le divorce. Selon elle, il est nécessaire de dépasser cette notion de séparation et de sexuation pour permettre une innovation du système⁷⁸.

De plus, le discours juridique, utilisé comme un instrument de transformation, constitue également l'assise des discriminations et des préjugés. Ainsi, l'émancipation est envisagée à travers une déconstruction complète du féminin, impliquant une réforme en profondeur du droit, y compris des lois et de la jurisprudence.

Les propositions de Frug et Butler vont au-delà d'une simple approche normative ; elles aspirent à instaurer de nouvelles structures culturelles, politiques et sociales, dans le but de favoriser une transformation sociale⁷⁹.

Pour atteindre une véritable neutralité de genre, une réforme du droit seule n'est pas suffisante ; il est également nécessaire d'intervenir dans d'autres domaines de la vie sociale et politique.

Section 3. Posture

Dans ce mémoire, nous adoptons principalement le point de vue de la théorie féministe juridique identitaire. Cependant, nous cherchons à analyser comment le législateur et la jurisprudence abordent la question du régime de la pension après divorce dans l'ordre juridique belge.

Notre réflexion se rattache aux courants féministes constructivistes, plus particulièrement aux perspectives relationnelle et post-moderne. Selon ces courants, les différences entre les sexes ne sont pas inhérentes aux traits biologiques mais sont plutôt le produit de constructions sociales et culturelles. Ainsi, pour parvenir à une égalité effective, il est nécessaire d'intervenir dans tous les aspects de la vie politique, sociale et éducative, en plus de promouvoir une émancipation par la neutralité normative.

Dans la deuxième partie de ce mémoire, mon orientation féministe me conduira à proposer une réforme de divers pans de la vie sociale et politique, afin d'endiguer toute dépendance de la femme dans des secteurs qui impactent indirectement la vie familiale. Cela pourrait notamment se traduire par la mise en place de campagnes de sensibilisation spécifiques visant à conscientiser les individus sur la persistance des stéréotypes néfastes dans la société, susceptibles de conduire à des disparités économiques lors d'un divorce⁸⁰.

Par exemple, pour éviter que les femmes ne se retrouvent dans une situation économique défavorable ou drastiquement différente de celle des hommes, il est nécessaire de remettre en question les rôles traditionnels assignés aux genres dans la sphère familiale. Des solutions adaptées aux besoins des deux parties doivent être proposées. Il est essentiel que les femmes ne soient pas les seules à faire des sacrifices pour le bien – être familial, et qu'une entente mutuelle soit privilégiée, dépassant le stéréotype de la femme au foyer travaillant à temps partiel.

⁷⁸ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *op.cit.*, p.37.

⁷⁹ M-C BELLEAU, *ibidem*, pp. 33 et 34.

⁸⁰ Réforme du divorce : envisager les effets pervers pour les femmes : communiqué du 7 décembre 2006, disponible sur <https://www.viefeminine.be/>, consulté le 22/04/2024.

Agir sur les normes est bénéfique pour atteindre une égalité entre les sexes, mais il est également nécessaire d'intervenir simultanément dans les sphères publique et privée, toutes deux sources de préjugés persistants.

CHAPITRE 2 : HYPOTHÈSES ET PROBLÉMATIQUE

Au besoin de contextualiser nos hypothèses, ce chapitre engage une réflexion sur la problématique centrale de notre étude.

Nous aborderons ensuite les hypothèses formulées dans le cadre de ce mémoire. Il est important de souligner que cette étude aura pour objet de vérifier ces hypothèses qui ne sont pas immuables.

Section 1 : Problématique

L'égalité entre les femmes et les hommes est désormais entendue comme :

« L'égle visibilité, autonomie, responsabilité et participation des deux sexes à/dans toutes les sphères de la vie publique et privée. Le concept d'égalité entre les femmes et les hommes, hors de toute référence aux différences liées au sexe, s'oppose simplement au concept d'inégalité entre les sexes, c'est-à dire aux disparités des conditions de vie des femmes et des hommes. Il soutient le principe d'une pleine participation des femmes et des hommes à la vie en société. Le principe d'égalité des sexes commande d'accepter et de valoriser également les différences inhérentes aux femmes et aux hommes, avec les différents rôles qu'ils et elles jouent en société. Il intègre le droit à la différence. Ceci implique de prendre en compte les différences parmi les femmes et les hommes, relatives à leurs classes sociales, leurs opinions politiques, leurs religions, ethnies, races ou orientations sexuelles. L'égalité entre les femmes et les hommes implique de considérer de quelle façon il est possible d'aller plus loin afin de changer les structures de la société qui contribuent à maintenir des relations de pouvoir inégales entre les femmes et les hommes et d'atteindre un meilleur équilibre entre les diverses valeurs et priorités aussi bien féminines que masculines »⁸¹.

Aux fins de conceptualiser notre approche, il nous a semblé nécessaire de définir l'égalité entre les femmes et les hommes, également appelée « égalité entre les genres » ou « égalité entre les sexes ».

Ainsi, la quête de l'égalité des genres, tant dans les sphères privée que publique, a été initialement portée par des mouvements féministes avant de pleinement s'intégrer dans le domaine juridique. Bien que cette question soit discutée depuis près de deux siècles, elle reste au centre des débats contemporains. Si elle était initialement circonscrite au domaine politique, elle s'est désormais étendue à tous les aspects de la vie sociale, y compris le droit privé et familial. Ainsi, les inégalités de genre demeurent omniprésentes dans la vie commune et se manifestent de manière accrue lors de la rupture entre deux personnes. C'est pourquoi nous avons choisi d'analyser le régime de la pension après divorce à travers le prisme des perspectives féministes.

Cette démarche nécessite un examen approfondi de la jurisprudence et de la législation, tant antérieure que récente, concernant le régime de la pension après divorce.

⁸¹ Conseil de l'Europe, « Gender Equality Glossary - Glossaire du Conseil de l'Europe sur l'égalité entre les femmes et les hommes », mars 2016, p.36, disponible sur : <https://edoc.coe.int/en/gender-equality/6947-gender-equality-glossary.html>

L'objectif est de mettre en lumière l'impact des approches féministes dans les domaines du droit.

Cette étude nous permettra de retracer l'évolution des rapports entre les genres et d'évaluer si les récents changements législatifs et jurisprudentiels ont permis de remettre en question les dichotomies genrées historiquement et socialement construites.

La problématique centrale de ce mémoire s'articulera autour de l'affirmation de Simone De Beauvoir : « On ne naît pas femme, on le devient ». Le genre est ainsi le résultat d'un processus continu d'apprentissage, qui cantonne les femmes et les hommes à des rôles respectivement attribués. D'une nature anti-essentialiste, cette déclaration, avancée dans *le deuxième sexe*, constitue-t-elle toujours le moteur de la société contemporaine ? En d'autres termes, les constructions sociales et culturelles ont – t – elles toujours une quelconque influence sur les différences entre les hommes et les femmes dans le cadre du régime de la prestation alimentaire ?⁸²

Au sein d'une société imprégnée des résidus d'un système patriarcal, où des rapports de genre hiérarchisés prédominaient les relations familiales et sociales, entraînant des asymétries et des inégalités manifestes, des revendications féministes ont ouvert la voie à une remise en question du statut et du rôle des femmes dans différents domaines, permettant des changements économiques et sociaux d'envergure. Néanmoins, cette tâche n'est pas aisée. Malgré des évolutions certaines en ce sens, les rôles traditionnellement attribués aux hommes et aux femmes dans la sphère privée et publique, constituent encore un obstacle à une égalité effective entre les genres⁸³.

Le point de départ d'une quête d'égalité entre les sexes réside ainsi dans la mise en œuvre d'une politique de neutralité formelle au sein des normes juridiques, principalement internationales et européennes⁸⁴.

En 2002, la Belgique suit ces considérations formalistes et introduit ce principe juridique dans sa Constitution. L'égalité entre les femmes et les hommes est alors consacrée. C'est ainsi que débute la politique d'égalité des sexes dans l'ordre juridique belge, en outre de différentes normes législatives et décisions jurisprudentielles⁸⁵. Les évolutions majeures propres au statut des femmes nous ont ainsi amené à considérer ce principe d'égalité entre les sexes dans le domaine de la vie privée et familiale.

C'est en partant de ce constat que nous allons déceler l'influence de cette perspective égalitaire dans le régime du divorce, une institution située à l'épicentre de deux domaines du droit : le public et le privé. Source d'inégalités de genre et de disparités économiques, celles-ci sont néanmoins tempérées par l'équilibre instauré entre les époux durant leur union conjugale. Qu'en est-il cependant en cas de rupture des liens conjugaux ?

En outre, il revient de s'interroger sur le fondement même de la pension alimentaire après divorce. À l'heure où les principes d'égalité et de liberté sont codifiés dans la Constitution belge et où un désir croissant d'autonomisation des individus se manifeste, la prestation alimentaire, qui a tend à entretenir une dépendance économique, est – elle toujours justifiée ?

⁸² L. BERENI, *et al.*, *introduction aux études sur le genre*, 3^e éd., Deboeck supérieur, 2020, pp. 5 et 6.

⁸³ K. NEWLAND, « La place et l'avenir de la femme » in *Femmes et société*, Denoel/Gonthier, pp. 2-4.

⁸⁴ L. BERENI, *et al.*, *introduction aux études sur le genre*, *op.cit.*, p. 331.

⁸⁵ N. DANDOY, *et al.*, *Individu, famille et état : réflexion sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 242 et 243.

Section 2 : Hypothèses

Sous – section 1 : La place du législateur face aux courants de la critique du droit

Une première hypothèse que nous pouvons avancer est que les interventions du législateur, par le biais de réformes législatives, semblent souvent en décalage avec les théories juridiques féministes.

L'évolution de la place des femmes en matière de pension alimentaire après divorce a été marquée principalement par deux réformes prédominantes, celles de 1975 et de 2007.

Bien que les racines du féminisme remontent au 19^{ème} siècle et que les politiques d'égalité des sexes aient émergé après la Première Guerre mondiale, il est frappant de constater que ce n'est qu'au 9 juillet 1975 que le législateur a modifié l'article 301 du code civil, lequel était resté inchangé depuis son entrée en vigueur. Cette réforme a introduit trois types de divorce : le divorce par consentement mutuel, le divorce pour séparation de fait, et le divorce pour faute.

Nous constatons une nouvelle intervention législative le 27 avril 2007, marquée par la suppression de la notion de faute et du divorce pour séparation de fait, laissant uniquement deux options : le divorce pour désunion irrémédiable et le divorce par consentement mutuel.

Lors de ces deux grandes réformes, d'autres modifications ont également été apportées par le législateur, souvent en lien avec les théories féministes (voir *infra*). Ces réformes ont permis de remédier à certaines inégalités indiscutables au sein des couples lors d'une rupture. Cependant, il est évident que ces récentes réformes n'ont pas entièrement suivi une perspective d'égalité réelle entre les sexes.

En outre, le travail parlementaire peut également constituer un obstacle à des réformes efficaces visant à améliorer l'égalité entre les sexes. Les blocages politiques et institutionnels, les divergences d'opinions entre les groupes politiques, les renvois entre la chambre et le Sénat, ainsi que la fin de législature sont tout autant des mécanismes qui ralentissent le processus législatif. Cette flibuste parlementaire peut conduire à des réformes adoptées de manière précipitée et à une prise en compte insuffisante des contributions des experts juridiques, comme en témoigne la réforme de 2007⁸⁶.

Malgré l'évolution de la société et la progression de la position des femmes dans les sphères privée et publique, aucune réforme significative n'a depuis été entreprise pour adapter le régime de la pension alimentaire. Dans le contexte actuel de révision du code civil belge, il serait opportun d'envisager une nouvelle réforme de ce régime.

Sous - section 2 : Le pouvoir du juge au sein du régime de la pension après divorce

Une seconde hypothèse que nous pouvons avancer soutient que le pouvoir d'appréciation détenu par le juge lui confère une marge de manœuvre significative dans l'interprétation et l'application des normes existantes, lui permettant ainsi d'adopter des positions plus progressistes que celles du

⁸⁶ M. EL BERHOUMI et J. PITSEYS. « L'obstruction parlementaire en Belgique », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 2289-2290, no. 4-5, 2016, pp. 7 et 8.

législateur, qui demeurent quant à elles, plus rigides. Aujourd'hui, le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu, réajusté au fil des réformes législatives.

Auparavant, comme le souligne la lecture de Régine Beauthier, le juge jouissait d'une grande liberté, surtout aux XIX^e et XX^e siècles, où son opinion personnelle prédominait dans l'appréciation des décisions. A cette époque, la liberté du juge se manifestait notamment dans l'analyse des causes justifiant le divorce, telles que l'adultère, les excès, injures et sévices⁸⁷. Le juge opérait alors des différences de traitement manifeste en fonction des rôles sociaux assignés aux hommes et aux femmes dans la société⁸⁸.

D'autres lectures mettent en évidence que, sous le régime du code civil de 1804, l'article 301 ne précisait que quelques conditions générales, sans balise précise pour les juges, que nous discuterons plus en détail dans la seconde partie du mémoire.

Au fil du temps, diverses décisions jurisprudentielles ont érudé des critères plus précis, accédant ainsi à une acception jurisprudentielle largement adoptée par la plupart des juges.

Ce cadre jurisprudentiel a été en partie consacré par le législateur le 9 avril 1975, qui formalise les principes établis par la jurisprudence et la doctrine. Toutefois, ce régime a dès le début été critiqué pour sa dimension culpabilisante.

Ce n'est qu'en 2007 que le législateur a réformé le système de la pension alimentaire après divorce, adoptant ainsi une approche déculpabilisante. Une innovation majeure de cette réforme est l'introduction d'une approche plurivoque de la notion de besoin, condition d'octroi de la pension, explicitement prévue dans le régime de l'article 301. Cette innovation, bien qu'issue de la jurisprudence et des écrits doctrinaux antérieurs et postérieurs à 1975, a permis que le conjoint « coupable » puisse avoir droit à la pension s'il se trouve dans un état de besoin.

Par conséquent, comme nous le verrons dans la deuxième partie de ce mémoire, le juge contribue à l'adaptation du domaine du droit, notamment en ce qui concerne la pension après divorce, en tenant compte des changements sociaux et culturels.

PARTIE II : L'INFLUENCE DES COURANTS FÉMINISTES : ETUDE DES ÉVOLUTIONS LÉGISLATIVES ET DES DÉCISIONS JURISPRUDENTIELLES

Cette deuxième partie consistera à analyser l'évolution du régime de la pension après divorce et d'établir la perspective féministe qui s'y reflète, au regard de deux annexes établies⁸⁹.

CHAPITRE 1 : LES PRÉMISSSES DE LA PENSION ALIMENTAIRE

Avant de traiter du régime de la pension après divorce, il est impératif de retracer l'origine de notre législation, inscrite dans le Code civil de Napoléon de 1804.

⁸⁷ R. BEAUTHIER, « La paix des familles, le secret intérieur des ménages et les regards de la justice : causes de divorce et relations personnelles entre époux en Belgique et en France au 19^{ème} siècle », *revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol 28, 1992/1, p.61.

⁸⁸ R. BEAUTHIER, *ibidem*, p.67.

⁸⁹ Voy annexe n°I et n°II.

Cette codification représente le premier jalon législatif consécutif à la Révolution française de 1789, et est restée en vigueur pendant deux siècles avant d'être réformée.

Nous examinerons également l'évolution particulière du droit du divorce en Belgique, qui a entraîné des répercussions notables sur l'accès des femmes à la pension alimentaire après divorce.⁹⁰ Avant la Révolution française, l'institution du divorce était fortement influencée par la religion, avec une désapprobation des catholiques et une acceptation partielle par les laïcs en cas d'adultère ou d'abandon. Progressivement, le droit du divorce s'est transformé, s'éloignant de plus en plus du Code de Napoléon, en particulier à partir des années 1960⁹¹, ce qui a conduit à une démocratisation du droit au divorce.

Dans ce chapitre, nous nous proposons d'explorer trois périodes précises : d'abord, le droit du divorce et celui de la pension alimentaire sous le Code de Napoléon ; ensuite, l'introduction d'un nouveau type de divorce en 1974 ; et enfin, l'adoption en octobre de cette même année de la cause d'adultère réciproque pour chacun des conjoints.

Section 1 : Les évolutions législatives de la période

À une époque où le droit au divorce était limité à deux catégories, toutes deux vestiges du Code de Napoléon, avec d'un côté, le droit au divorce pour cause déterminée⁹² (adultère ou autres causes péremptoires), et de l'autre, le divorce par consentement mutuel, soumis à une procédure complexe, des évolutions ont depuis été entreprises pour simplifier les procédures de dissolution du lien conjugal.

Il est ainsi pertinent de se référer au préalable aux normes d'origine française, telles que la loi du 20 septembre 1792 et le Code Napoléon de 1804, en raison de leur influence sur le régime juridique belge. Cette analyse permettra de comprendre pourquoi le législateur a choisi de s'en écarter et quelles initiatives ont été adoptées à cet égard.

A cet effet, les lois du 1^{er} juillet et du 28 octobre 1974 constituent des avancées non négligeables dans le droit du divorce en Belgique. Enfin, il est nécessaire de se pencher sur la section suivante, qui traite des décisions jurisprudentielles antérieures à 1975, afin de saisir l'importance du rôle du juge dans le domaine de la pension alimentaire après divorce sous le régime napoléonien.

Sous-section 1. Les fondements juridiques d'origine française

§1^{ER} LA LOI DES 20 SEPTEMBRE 1792

Le code civil belge étant d'origine française, il est nécessaire de se référer aux lois françaises antérieures au Code Napoléon pour comprendre l'évolution du régime de la pension alimentaire.

À une époque où le mariage était considéré par l'Eglise comme un sacrement indissoluble, le divorce était strictement prohibé. Cependant, des controverses ont émergé, opposant les canonistes aux juristes, ces derniers assimilant le mariage à un contrat. La légalisation du divorce trouve ainsi

⁹⁰ Jacques., « Les étapes de l'émancipation civile et juridique », p. 435, disponible sur : <https://dipot.ulb.ac.be/dspace/bitstream/2013/210615/8/ce5f7f70-f267-4dbd-a3b3-e271e570c9bd.txt>

⁹¹ P-H. GUIBENTIF, « Le divorce en Europe occidentale, 1960-1980 : analyse comparée des législations », Genève, CETEL, 1981 disponible sur : <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:4973>, voy., point BELG.1.

⁹² Aussi appelé « divorce – sanction », voy., R. PIRET, « Le Code Napoléon en Belgique de 1804 à 1954 », *revue internationale de droit comparé*, vol 6, n°4, 1954, p.762.

son essence dans cette période révolutionnaire, ainsi que dans la *sécularisation* du mariage promue sous l'Ancien régime⁹³.

La loi du 20 septembre 1792, fondée sur une liberté de conscience et de culte⁹⁴, a introduit le divorce dans la législation française. Ce changement majeur a remplacé l'indissolubilité du mariage par une plus grande liberté individuelle⁹⁵, et a également permis aux femmes d'être entendues, donnant naissance à un certain féminisme revendicatif⁹⁶.

Adopté en urgence, ce décret de 1792 se concentrait principalement sur le régime du divorce, mais abordait également la question des pensions alimentaires dans son paragraphe III, qui traite des effets du divorce pour les époux, notamment à l'article VIII⁹⁷.

Bien qu'issue du droit français, cette loi revêt une importance particulière parce qu'elle a été prise en considération lors des débats parlementaires ayant conduit à l'élaboration du Code civil de 1804, et qu'elle a posé les bases de l'article 301 dudit Code. Elle est également significative en ce qu'elle a contribué à mettre fin à la conception chrétienne du mariage irrévocable, ouvrant ainsi la voie à une nouvelle perception de l'union conjugale. Cependant, en France, le divorce sera de nouveau aboli en 1816 par la loi Bonald avant d'être réintroduit en 1884.⁹⁸

Ces considérations introductives mettent en lumière l'influence des traditions chrétiennes en France et en Belgique, qui ont conduit à une fluctuation dans la politique relative au divorce, parfois interdit, parfois autorisé sous conditions strictes.

§2 LE CODE CIVIL DE 1804

L'article 301, comme rédigé sous l'égide du Code Napoléon de 1804⁹⁹, s'écarte quelque peu de la loi du 20 septembre 1792, qui envisageait la possibilité d'une pension alimentaire pour le conjoint divorcé dans le besoin (art. VIII¹⁰⁰).

L'article VIII fut au centre des débats lors de l'élaboration du code civil de 1804, notamment avec une proposition de loi visant à accorder une pension alimentaire même au conjoint fautif. Finalement, le code n'a retenu qu'une pension alimentaire pour le conjoint innocent se trouvant dans le besoin, en accord avec les dispositions des articles 299 et 300 (anc. C.civ)¹⁰¹.

S'opposant également aux normes antérieures où le mariage était considéré comme une institution indissoluble, le Code de Napoléon a instauré le divorce comme une rupture exceptionnelle

⁹³ S. BLOQUET, « Le mariage, un « contrat perpétuel par sa destination » (Portalis) », *Napoleonica. La Revue*, n°14, juillet 2012, p.79 et 80.

⁹⁴ S. BLOQUET, *ibidem*, p.86.

⁹⁵ S. BLOQUET, *ibidem*, p.89.

⁹⁶ D., Dominique., « Divorcer à Lyon. Presses universitaires de Lyon », 1981, disponible sur <https://doi.org/10.4000/books.pul.13700>, point 9.

⁹⁷ Voy., Annexe II. ; Voy également : D., Dominique. « Annexe V. Code Napoléon ». Divorcer à Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1981, disponible sur : <https://doi.org/10.4000/books.pul.13820>, consulté le 08/04/2024.

⁹⁸ G. SICARD, « La Révolution française et le divorce », presses de l'université Toulouse Capitale, disponible sur <https://books.openedition.org/putc/12262?lang=fr>, consulté le 08/04/2024, points 38 et 39.

⁹⁹ Voy Annexe II – réformes du régime de la pension alimentaire en Belgique.

¹⁰⁰ Voy. Annexe I. et Loi qui détermine les causes, le mode & les effets du divorce. 20 septembre 1792, P.U.L., disponible sur <https://books.openedition.org/pul/13808?lang=fr>, paragraphe III : effets du divorce par rapport aux époux, VIII.

¹⁰¹ Rapport du 24 juin 1964 fait au nom de la commission de la justice par M. DUA sur la proposition de loi relative à la pension alimentaire après divorce, Sén, sess.1963/1964, n°343., p. 2.

des liens sacrés du mariage, conditionné néanmoins par la démonstration d'un comportement fautif de l'un des époux¹⁰².

Ce système visait à préserver les droits et protections inhérents au mariage, lesquels ne pouvaient être résiliés que par le divorce pour faute¹⁰³. Cependant, la dissolution de l'union maritale n'entraînait pas la cessation des obligations économiques entre les époux, permettant ainsi à l'époux non fautif de bénéficier d'une compensation illimitée dans le temps, afin de maintenir des conditions équivalentes à celles connues pendant la vie commune¹⁰⁴.

La pension alimentaire était donc perçue comme une sanction visant à pénaliser le conjoint coupable et à réparer le préjudice subi par le conjoint innocent¹⁰⁵, à condition que ce dernier n'ait pas déjà reçu des avantages suffisants de son ex – partenaire. En outre, cette pension était plafonnée à un tiers des revenus du débiteur et pouvait être révoquée dès qu'elle n'était plus jugée nécessaire¹⁰⁶. En cela, cette prestation alimentaire s'inscrivait dans la continuité des devoirs de secours et d'assistance qui prenaient fin avec le divorce, afin d'éviter que le conjoint innocent ne sombre dans la précarité, conformément aux principes d'équité et de morale¹⁰⁷.

En Belgique, ce Code a été adopté tel quel. Malgré de nombreuses tentatives de réformes, c'est la jurisprudence et la doctrine qui ont joué un rôle clé dans l'interprétation du régime légal, permettant ainsi son adaptation selon les mœurs¹⁰⁸. Par exemple, la jurisprudence a progressivement reconnu la nature mixte de la pension, la considérant à la fois comme indemnitaire et alimentaire, tout en établissant les critères que le juge doit prendre en compte pour en déterminer son montant.¹⁰⁹

Cependant, dans la seconde moitié du XX^{ème} siècle, le législateur belge a entrepris d'importantes réformes concernant la vie privée et familiale, adoptant une perspective plus égalitaire¹¹⁰. Cette période est marquée par une autonomisation du Code civil belge et par une libéralisation du droit au divorce, soulignant ainsi un éloignement du modèle de domination masculine consacré dans le Code de 1804¹¹¹.

Pour clarifier l'évolution du régime de la pension après divorce, il convient de se référer à sa définition sous l'ancien régime belge. A cette époque, elle était perçue comme une « *dette personnelle de l'époux à la charge duquel elle sera mise. Elle ne tombe pas en communauté.* »¹¹² Son objectif était de « *réparer le préjudice subi par l'époux innocent et lui permettant ainsi de vivre dans des conditions équivalentes à celles dont ils bénéficiaient durant la vie commune* »¹¹³, ce qui reflète ainsi son caractère à la fois indemnitaire et alimentaire.

¹⁰² J.-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' » », *R.T.D.F.*, 4/2007, p. 949.

¹⁰³ J.-L. RENCHON, *ibidem*, p. 949.

¹⁰⁴ J.-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' » », *op.cit.*, p.949.

¹⁰⁵ P. FESTY et F. PRIoux, « le divorce en Europe depuis 1950 », *population*, n°6, p.976, disponible sur : www.persee.fr/doc/pop_0032-4663_1975_num_30_6_15871

¹⁰⁶ Rapport du 24 juin 1964 fait au nom de la commission de la justice par M. DUA sur la proposition de loi relative à la pension alimentaire après divorce, Sén, sess.1963/1964, n°343., pp.1 et 2.

¹⁰⁷ Proposition de loi du 24 juin 1964, *ibidem*, p. 2.

¹⁰⁸ R. PIRET, « Le Code Napoléon en Belgique de 1804 à 1954 », *revue internationale de droit comparé*, vol 6, n°4, 1954, p.754.

¹⁰⁹ J. DE GAVRE, « Le divorce et la séparation de corps », p.223, disponible sur <https://tpr.be/wp-content/uploads/tpr/1975/Le-divorce-et-la-separation-de-corps.pdf>.

¹¹⁰ S. BOUABDALLAH, « Section 2 - Le Code civil français, « Constitution civile » de la Belgique » in *La réception du modèle français en droit civil belge*, 1^{ère} édition, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp.79 et 80.

¹¹¹ S. BOUABDALLAH, *ibidem*, pp. 93 et 94.

¹¹² J. RENAULD et P. STIENON, « *Pension alimentaire après divorce* », rép.not, T. V in *Les régimes matrimoniaux, Code de Napoléon*, Livre 1, Bruxelles, Larcier, 1976, n°1055.

¹¹³ A. DEVILLE et O. PAYE, « La réforme des procédures de divorce », *CRISP*, 1995, n°1495, p.5.

Sous-section 2. La loi du 1^{er} juillet 1974

Cette loi, bien que brièvement abordée, revêt un intérêt particulier pour illustrer l'évolution du droit du divorce en Belgique. En effet, elle a introduit un troisième type de divorce : le divorce pour séparation de fait (art. 232 ancien)¹¹⁴, communément appelé « divorce déculpabilisé » ou « divorce remède », favorisant ainsi une accessibilité accrue à la procédure.

Contrairement au divorce sanction, le divorce remède vise principalement à constater l'échec de l'institution maritale, permettant de dissoudre le lien sans qu'il soit nécessaire de prouver la faute¹¹⁵.

Ce droit repose sur le principe selon lequel « le fait précède le droit ».¹¹⁶

Initialement, il était conditionné par un délai de séparation de dix ans avant que le divorce puisse être prononcé¹¹⁷.

Par ailleurs, il est pertinent de mentionner l'article 307bis, qui traite du régime de la pension après le divorce dans les cas spécifiques des séparations de fait. Cet article peut être considéré comme un précurseur de la réforme de 1975, car il prévoit le critère d'adaptabilité de la pension en fonction des modifications des besoins et des ressources des parties¹¹⁸, une caractéristique que l'on retrouve dans les documents parlementaires ayant conduit à la réforme du régime adopté en 1975 (voir *infra*).

Ainsi, l'article 307bis renforce le caractère indemnitaire de la pension, dérogeant à la règle établie par l'ancien article 301, en permettant de dépasser le plafond légal d'un tiers des revenus et d'adapter la pension selon les circonstances¹¹⁹.

Enfin, cette loi se détache de la notion de faute, bien que celle-ci reste partiellement présente dans l'article susmentionné, ce qui renforce le lien économique entre les parties¹²⁰.

Sous-section 3. La loi du 28 octobre 1974

Autrefois, la législation belge imposait une disparité de traitement flagrante en matière d'adultère : une femme ne pouvait invoquer l'adultère de son mari uniquement s'il avait entretenu sa concubine dans le logement familial, alors que les maris pouvaient invoquer l'adultère de leur femme en cas de simple infidélité¹²¹. Cette inégalité a été contestée par des mouvements féministes pendant de nombreuses années, bien que le combat contre l'adultère remonte au 19^{ème} siècle¹²².

L'idée d'abolir cette discrimination sexué a commencé à prendre forme après la seconde guerre mondiale, initiée par Simone Huynen en 1946, poursuivie d'Isabelle Plume par une proposition de loi en 1951. Malheureusement, cette proposition est restée lettre morte pendant quelques années.

¹¹⁴ A. DEVILLE et O. PAYE, *ibidem*, p.6.

¹¹⁵ G. MAHIEU, *Divorce et séparation*, Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 6, Bruxelles, Larcier, 1987, n° 1. Evolution du droit belge, point n°7.

¹¹⁶ G. MAHIEU, *ibidem*, point n°5.

¹¹⁷ Ce délai a ultérieurement été réduit à 5 ans par la loi du 2 décembre 1982, et enfin à deux ans par la loi du 16 avril 2000. G. MAHIEU, *ibidem*, point n°7 ; J-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *R.T.D.F.*, 4/2007, pp.929 et 933.

¹¹⁸ J. COMMAILLE, et al, « le divorce en Europe occidentale : La loi et le nombre 1983 », *In Droit et société*, n°3, 1986, p. 33.

¹¹⁹ J. DE GAVRE, Le divorce et la séparation de corps, *op.cit.*, p.236.

¹²⁰ J. COMMAILLE, et al, « le divorce en Europe occidentale : La loi et le nombre 1983 », *op.cit.*, p. 33.

¹²¹ N. DANDOY., "L'adultère, cause de divorce : application et évolution", Note sous cass (12^{ème} ch.), 24 juin 1983, *R.C.J.B.*, p.561.

¹²² J., Les étapes de l'émancipation civile et juridique, p.434, disponible sur :

<https://dipot.ulb.ac.be/dspace/bitstream/2013/210615/8/ce5f7f70-f267-4dbd-a3b3-e271e570c9bd.txt>

Ce n'est qu'en date du 28 octobre 1974 que le législateur a finalement adopté une réforme significative. Cependant, il convient de noter que la jurisprudence adoptait déjà une approche égalitaire entre les époux en cas d'adultère¹²³.

La loi du 28 octobre 1974 a répondu aux revendications féministes en modifiant les articles 229 et 230 du code civil, instaurant ainsi une égalité entre les époux en la matière. Désormais, chaque conjoint peut demander le divorce pour cause d'adultère sur un pied d'égalité, mettant fin au traitement discriminatoire qui prévalait auparavant¹²⁴.

À cette époque, il est important de rappeler que le divorce sanction était la règle, ce qui signifiait que seul le conjoint innocent pouvait prétendre à une pension après divorce. En instaurant cette norme égalitaire en matière d'adultère, la loi de 1974 a indirectement facilité l'accès aux femmes au divorce et, par conséquent au droit à la pension alimentaire. Ce changement législatif a ainsi marqué une avancée notable vers l'égalité des sexes dans le domaine du droit familial en Belgique.

Section 2 : Les décisions de jurisprudence avant 1975

Cette section déroge à la méthodologie habituelle de ce mémoire. Il est en effet opportun d'examiner en premier lieu les décisions de jurisprudence antérieures à la réforme de 1975, étant donné la relative pauvreté de la législation en matière de pension alimentaire après divorce. Cette approche nous semble plus appropriée pour identifier les influences féministes.

Avant cette réforme, le juge jouissait d'un pouvoir d'appréciation particulièrement étendu, la législation relative à la pension alimentaire étant restée inchangée depuis la codification du Code de Napoléon.

Cette section a donc pour objectif de déceler l'influence du juge en matière de la pension alimentaire entre ex-conjoints, en procédant à une étude approfondie de la jurisprudence antérieure à 1975.

Sous – section 1. Les apports du juge au régime de la pension alimentaire

Le juge dispose d'un pouvoir souverain pour évaluer le montant de la pension, mais ce pouvoir est tempéré par la nécessité de rechercher une indemnité qui répond aux considérations de l'équité. Cela implique de prendre en compte les ressources et les besoins de l'épouse, comme l'illustre l'arrêt du 5 juillet 1957¹²⁵. Ainsi, le juge apprécie la situation au regard de critères jurisprudentiels, non prévus par le législateur.

L'arrêt du 4 avril 1963 renforce ces remarques introductives de deux manières.

Dans l'arrêt du 4 avril 1963, la Cour se concentre particulièrement sur la pension comme une « pension indemnitaire », reléguant ainsi sa portée alimentaire au second plan. Cependant, l'arrêt du 7 mars 1968 contraste avec cette approche en précisant que la pension peut être munie de deux caractères, alimentaire et indemnitaire, démontrant ainsi que la jurisprudence n'était également pas unanime à ce propos¹²⁶. Ainsi, ces disparités quant à la nature de la pension existaient d'ores et déjà dans la

¹²³ J., « Les étapes de l'émancipation civile et juridique », *ibidem*, pp. 434 et 435.

¹²⁴ G. MAHIEU, *Divorce et séparation*, Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 6, Bruxelles, Larcier, 1987, n° 1. Evolution du droit belge, point n°2.

¹²⁵ Cass., 5 juillet 1957, *Pas.*, 1957, I, p. 1330.

¹²⁶ Cass. (1^{re} Ch.), 7 mars 1968, *Pas.*, 1968, I, p. 848.

jurisprudence antérieure au régime de 1975. Ces divergences observées ne relèvent donc pas uniquement de l'origine parlementaire et législative.

Nous remarquons ainsi une nette tendance à l'initiative jurisprudentielle dans le cadre du régime de la pension, en raison d'un cadre législatif démuné.

Par exemple, le juge a abordé des directives supplémentaires quant à l'appréciation du montant de la pension : le juge est amené à se placer au moment de la décision et peut notamment tenir compte des revenus du débiteur de la pension¹²⁷. En outre, elle a également rejeté le moyen invoqué par la partie en affirmant que la Cour d'appel avait bel et bien apprécié la situation d'une manière *ex aequo et bono*¹²⁸.

Dans un autre arrêt, daté du 7 mars 1968, la Cour de cassation a également introduit d'autres éléments d'évaluation, enrichissant ainsi la liste des critères jurisprudentiels. L'arrêt prend en considération *le train de vie des parties durant la vie commune, leur situation sociale, les besoins de l'époux innocent résultant du divorce et des ressources de l'époux coupable*¹²⁹.

Il convient d'ajouter que des considérations similaires étaient déjà présentes dans un arrêt antérieur du 27 octobre 1927.

Il est donc pertinent de mettre en relation ces indications avec l'enseignement de la décision de 1957, susmentionnée.

Enfin, il revient au juge d'apprécier toute demande de pension alimentaire. Il n'est pas systématique que celle-ci soit due à un des deux époux. En effet, en cas de torts reconnus par le juge aux deux époux, la pension alimentaire n'est pas d'application¹³⁰. Cette jurisprudence démontre implicitement un cas d'exclusion à la pension alimentaire, commun aux deux parties. Il demeure intéressant de l'aborder, compte tenu de l'apparence de la notion de faute qui fonde l'appréciation du juge.

Sous-section 2. L'adultère

Cause par excellence pouvant justifier le divorce, l'adultère a été au centre de revendications féministes. Le 23 février 1962, la Cour de cassation admettait les considérations législatives, rappelant que l'adultère du mari ne constituait une cause recevable de divorce que si celui – ci « *avait habituellement des relations coupables avec sa concubine dans la maison conjugale* ».

Cependant, la Cour a également envisagé que l'adultère puisse être considéré comme une injure grave, permettant d'accéder au divorce. En effet, tel est le cas lorsqu'il s'agit d'un cas isolé, et si les circonstances de l'affaire le justifient selon l'appréciation du juge¹³¹. Cette décision est en accord avec l'arrêt du 20 janvier 1961, qui condamne un fait commis par le mari comme une injure grave¹³².

L'arrêt du 17 octobre 1963 offre également un éclairage précieux sur ce sujet. Bien que les femmes aient souvent été victimes d'une inégalité manifeste en matière d'adultère, étant souvent plus

¹²⁷ Cass. (1^{re} Ch.), 4 avril 1963, *Pas.*, 1963, I, p.853.

¹²⁸ Cass. (1^{re} Ch.), 4 avril 1963, *Pas.*, 1963, I, p. 855.

¹²⁹ Cass. (1^{re} Ch.), 7 mars 1968, *Pas.*, 1968, I, p.849.

¹³⁰ Cass., 5 février 1965, *Pas.*, 1965, I, p.539.

¹³¹ Cass., 23 février 1962, *Pas.*, 1962, I, p.718.

¹³² Cass., 20 janvier 1961, *Pas.*, 1961, I, p.537.

sévèrement blâmées pour une faute quelconque envers leur époux, cette Cour introduit une nuance à cette règle inégale. En effet, la jurisprudence, bien avant l'intervention du législateur, s'est prononcée en faveur d'une approche plus égalitaire entre les conjoints. Ainsi, l'adultère peut ne pas être retenu comme une cause du divorce si le juge, selon les circonstances de l'espèce, considère qu'il n'a point de caractère offensant pour le mari¹³³.

Par conséquent, cette évolution jurisprudentielle préfigure les changements introduits dans la législation de 1974, marquant une transition vers une approche conforme aux perspectives naturalistes.

Sous - section 3. Observations critiques

Par cette brève analyse jurisprudentielle, nous observons une volonté de se détacher du régime instauré sous l'époque napoléonienne. Cependant, l'initiative première n'est pas législative, mais bien jurisprudentielle. Compte tenu de la brièveté de l'article 301, le juge est enclin à interpréter le Code civil à travers diverses appréciations jurisprudentielles, cherchant ainsi à affiner le régime, tant dans sa nature que dans ses conditions.

Le juge est également intervenu en amont du législateur en matière d'égalité, notamment en ce qui concerne l'adultère. Bien qu'une démocratisation du divorce se profilait, il apparaît que le législateur tardait à se détacher du modèle conservateur et inégalitaire, laissant au juge la responsabilité de traiter ces questions pratiques.

Toutefois, cette liberté accordée au juge n'est pas que positive. Il ressort de cette appréciation diverses critiques qui génèrent une insécurité et une imprévisibilité du régime en raison de la multiplicité des interprétations données par les juridictions. Cette situation résulte de l'absence de critères objectifs dressés par le législateur, imposant au juge d'acquiescer un pouvoir discrétionnaire. Ainsi, le régime issu du Code de Napoléon est empreint de subjectivité, ce qui aboutit à des décisions de jurisprudence inégalitaires et à une non-uniformité des acquis jurisprudentiels¹³⁴.

Section 3 : L'application du féminisme aux normes législatives

Sous-section 1. Prolégomènes

Le Code civil de 1804 reposait principalement sur un modèle patriarcal¹³⁵ organisé autour des *rapports conjugaux* dans la sphère privée, constituant ainsi la pierre angulaire du Code civil de Napoléon¹³⁶. Ainsi, il demeure pertinent de partir de ce postulat pour déterminer quelles sont les idées féministes pertinentes.

Dès son adoption, ce Code ne reconnaît qu'un seul modèle familial d'« *une famille légitime symbole de l'union maritale entre un homme et une femme* »¹³⁷. Dans ce cadre, l'union conjugale était caractérisée

¹³³ Cass., 17 octobre 1963, *Pas.*, 1964, p.175.

¹³⁴ R. BEAUTHIER, « La paix des familles, le secret intérieur des ménages et les regards de la justice : causes de divorce et relations personnelles entre époux en Belgique et en France au 19ème siècle », *revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol 28, 1992/1, pp. 61 et 67.

¹³⁵ F. DEKEUWER – DEFOSSEZ, « Les « droits des femmes » face aux réformes récentes du droit de la famille », vol. 53, *annuaire sociologique*, 2003/1, p. 176, disponible sur : <https://www.cairn.info/>

¹³⁶ BOUABDALLAH, S., « Section 2 - Le Code civil français, « Constitution civile » de la Belgique » in *La réception du modèle français en droit civil belge*, 1e édition, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp.96 et 98.

¹³⁷ BOUABDALLAH, S., *ibidem*, p.93.

par une hiérarchie où l'homme détenait la puissance paternelle et maternelle, exerçant une mainmise sur la femme et les enfants¹³⁸, et excluant d'autant plus la femme de la sphère publique¹³⁹.

Cette vision conservatrice est également présente dans les travaux préparatoires de cette norme, comme le souligne Portalis : « *L'objet des rédacteurs a été de lier les mœurs aux lois et de propager l'esprit de famille à l'esprit de cité* »¹⁴⁰.

Pourtant, ce modèle dominé par l'autorité masculine et incarné par le « bon père de famille », a été remis en question par des théories libérales et égalitaires¹⁴¹, notamment avec l'instauration du droit au divorce et l'introduction de facilités procédurales. L'évolution des pratiques sociétales a également contribué à cette remise en question.¹⁴²

Les analyses législatives et parlementaires précédemment exposées révèlent également une volonté du législateur de s'éloigner du modèle patriarcal et d'accorder des droits égaux aux pères et aux mères, répondant ainsi aux revendications féministes en faveur de la liberté et de l'autonomie des femmes¹⁴³.

Entres autres, la loi du 30 avril 1958 marque l'avènement des idées féministes égalitaires en mettant fin à la puissance maritale et à l'incapacité juridique de la femme mariée, telles qu'exposées au début de ce point. Bien que cette norme constitue une avancée modeste, elle revêt néanmoins une importance significative.¹⁴⁴

Par la suite, l'objectif d'égalité entre les époux fût effectivement concrétisé par la loi du 14 juillet 1976, bien que cette législation propre aux régimes matrimoniaux, ne soit pas abordée ici¹⁴⁵.

Il est à noter que ces théories féministes égalitaires n'ont pas pris naissance uniquement après la Seconde Guerre mondiale, mais résultent d'un travail perpétuel depuis la fin du 19^{ème} siècle et début du 20^{ème}. Cette brève présentation témoigne des débuts du féminisme libéral et réformateur qui s'efforce d'instaurer une égalité formelle selon une perspective universaliste et assimilationniste¹⁴⁶.

Le féminisme égalitaire a ainsi initié la remise en question des idées conservatrices au sein de l'institution maritale, ce qui a permis l'évolution du statut de la femme dans la sphère familiale, leur donnant des droits identiques à ceux des hommes.

Sous – section 2. La pension alimentaire après divorce

En ce qui concerne la pension après divorce, les efforts en faveur de l'égalité entre les genres n'ont été abordés que de manière implicite sur le plan législatif. Comme observées, seules deux normes touchent indirectement au régime en question : la loi du 1^{er} juillet 1974 et la loi du 28 octobre 1974. Celles-ci ont fluidifié l'accès au droit du divorce, le rendant davantage accessible aux femmes.

¹³⁸ BOUABDALLAH, S., *ibidem*, p.93.

¹³⁹ C. JACQUES, « "Le féminisme en Belgique de la fin du 19^e siècle aux années 1970 », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2009/7-8, n° 2012-2013, p.6.

¹⁴⁰ BOUABDALLAH, S., « Section 2 - Le Code civil français, « Constitution civile » de la Belgique », *op.cit.*, p.81.

¹⁴¹ BOUABDALLAH, S., *ibidem*, p.93.

¹⁴² BOUABDALLAH, S., *ibidem*, p.94.

¹⁴³ F. DEKEUWER – DEFOSSEZ, « Les « droits des femmes » face aux réformes récentes du droit de la famille », *op.cit.*, p. 179.

¹⁴⁴ CH. HARMEL, « Régime matrimoniaux, du code de Napoléon à la réforme de 2018 : L'égalité par la protection ou pas l'émancipation des femmes mariées ? » *in droit des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p.142.

¹⁴⁵ CH. HARMEL, *Ibidem*, p.142.

¹⁴⁶ C. JACQUES, « "Le féminisme en Belgique de la fin du 19^e siècle aux années 1970 », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2009/7-8, n° 2012-2013, p.14.

Ces législations illustrent néanmoins une volonté du législateur de corriger les discriminations subies par les femmes, marquant la nécessité d'instaurer une égalité formelle entre les conjoints par des politiques unisexes, et de s'éloigner des normes rigides issues de l'époque napoléonienne.

Ce point est particulièrement pertinent à intégrer à ma seconde hypothèse. En effet, le législateur n'a modifié le régime établi en 1804 qu'en juillet 1975. Ce faisant, il était impératif de suivre les changements de perception qui se sont étalés sur plus d'un siècle.

Comme énoncés dans la première partie, des évolutions significatives ont eu lieu quant à la place des femmes dans la société après la Seconde Guerre Mondiale, notamment avec l'intervention du droit international en faveur d'une égalité formelle, ensuite promue en droit belge, notamment par l'ouverture au droit de vote et l'inscription du principe d'égalité dans notre Constitution.

Cela souligne l'importance du rôle du juge dans l'attribution de la pension alimentaire, qui tend à dépasser le cadre législatif existant et à prendre en considération des critères supplémentaires à ceux initialement prévus. Par conséquent, il est avisé d'avoir égard aux jurisprudences antérieures à la réforme de 1975 pour mieux appréhender les influences féministes dans le domaine juridique.

Comme développée dans la section précédente, la jurisprudence s'est progressivement détachée de la perspective essentiellement conservatrice du législateur pour adopter une position plus progressiste, en lien avec les théories féministes ultérieures, notamment celles de la différence.

Cette position jurisprudentielle vise ainsi à instaurer une équité entre les époux, perturbée par la rupture de la vie commune. En prenant en compte les différences biologiques des sexes à travers une analyse circonstanciée, le juge œuvre pour un modèle d'incorporation et tente de mettre en place des mécanismes de compensation entre les deux époux.

En effet, le juge tend à considérer les circonstances de la cause, apportant ainsi des tempéraments aux règles du Code civil de 1804. Doté d'un pouvoir d'appréciation considérable, il enrichit les lois par des jurisprudences constantes qui régissent ainsi le régime de la pension après divorce.

Ces observations attestent de l'influence des évolutions sociales et économiques, accompagnées par le féminisme, sur le droit, entraînant des modifications législatives majeures dans le domaine du droit privé et familial, spécialement dans le domaine de la pension alimentaire.

CHAPITRE 2 : LE RÉGIME DE LA PENSION ALIMENTAIRE ENTRE EX – CONJOINTS APRÈS LA RÉFORME DE 1975

La loi du 9 juillet 1975 a profondément remanié le système de la pension alimentaire entre conjoints divorcés. Concrètement, cette loi représente la première réforme majeure à modifier radicalement l'article 301 du code civil, résultant de longs travaux préparatoires et de débats parlementaires.

La pension après divorce, telle qu'introduite par cette loi, traduit un effet répressif et unilatéral du divorce-sanction car est accordée à l'époux innocent qui a obtenu le divorce.

De plus, le caractère alimentaire est renforcé par l'instauration du principe de variabilité dans l'octroi de la pension, permettant ainsi son indexation et son adaptabilité¹⁴⁷. Ce changement illustre la volonté du législateur d'établir une équité entre les conjoints en ce qui concerne la pension après divorce.

Section 1 : Les évolutions législatives de la période

Sous-section 1. La nature juridique de la pension : indemnitaire ou alimentaire ?

Les débats parlementaires ont été fortement marqués par les controverses qui entourent la nature juridique de la pension, nourries par la jurisprudence et les divergences doctrinales.

Deux rapports illustrent cette dynamique : celui du sénateur Dua, daté du 11 janvier 1966, qui qualifie la pension de « *sui generis* », tout en la considérant comme indemnitaire ; et le rapport de M. Albert Claes, établi au nom de la commission de la justice le 11 juin 1975, qui va dans la même direction.

En effet, le ministère de la justice considère que la pension, bien que de nature « *sui generis* », tend de plus en plus vers un caractère alimentaire, tout en conservant son aspect indemnitaire¹⁴⁸.

Il est important de noter que l'interprétation de ces aspects reste soumise à la discrétion des tribunaux¹⁴⁹.

En revanche, la Commission de la justice s'écarte de l'aspect alimentaire de la pension, la percevant plutôt comme une réparation pour le conjoint innocent, sous la forme d'une indemnité¹⁵⁰.

La Commission n'est pas la seule à mettre en avant le caractère indemnitaire de la pension, malgré les intentions initiales des parlementaires visant à renforcer son caractère alimentaire. En se référant à la jurisprudence et à la doctrine, la proposition sénatoriale n°123 souligne également l'aspect indemnitaire, qui permet de sanctionner la faute de l'époux coupable afin de réparer le dommage occasionné à l'époux innocent. Cette proposition va même jusqu'à fusionner la pension alimentaire après divorce avec les dommages et intérêts¹⁵¹.

En parallèle, les divergences doctrinales persistent, comme en témoignent les opinions contrastées d'Henri De Page et de Laurent sur la nature de la pension. D'un côté, Henri De Page considère la pension après divorce comme une application particulière de l'article 1382 du code civil en raison « *du préjudice subi par suite de la cessation de la vie commune* »¹⁵². De l'autre côté, Laurent soutient que la pension est avant tout de nature alimentaire, étant accordée uniquement au créancier nécessaire, ce qui exclut une application automatique de ladite pension et une qualification éventuelle en tant qu'indemnité¹⁵³.

Pour soutenir ce dernier point de vue, les parlementaires avancent deux arguments supplémentaires : premièrement, les travaux préparatoires ont rejeté l'idée de fixer le taux de la pension à un maximum

¹⁴⁷ A. DEVILLE et O. PAYE, « La réforme des procédures de divorce », *CRISP*, 1995, n°1495, p.5.

¹⁴⁸ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *Doc. Parl.*, Ch., sess. 1974/1975, n°603, p.10.

¹⁴⁹ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.10.

¹⁵⁰ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p. 19.

¹⁵¹ Proposition de loi du 4 février 1964 relative à la pension alimentaire après divorce par H. ROLIN et J. HAMBYE, sess. 1963-1964, n°123, p.1 et 2.

¹⁵² Rapport du 24 juin 1964 fait au nom de la commission de la justice par M. DUA sur la proposition de loi relative à la pension alimentaire après divorce, *Doc. Parl.*, Sén., sess.1963/1964, n°343, p.3.

¹⁵³ Rapport du 24 juin 1964, *ibidem*, p.3.

d'un tiers et à un minimum d'un sixième du revenu; deuxièmement, ils rappellent que l'article 301 prévoit la révocabilité lorsque la celle-ci n'est plus nécessaire¹⁵⁴.

Malgré ces controverses, la jurisprudence a largement reconnu le caractère indemnitaire de la pension alimentaire après le divorce, comme nous l'a montré notre étude de la troisième section.¹⁵⁵ Cette perspective se reflète également dans les travaux parlementaires, où l'on observe une tendance à substituer le critère de nécessité¹⁵⁶, qui caractérise l'aspect alimentaire de la pension, par une nouvelle notion d'équivalence des conditions, plus proche du caractère indemnitaire.

Sous-section 2. Le principe de débiton de la pension

Seul l'époux ayant obtenu le divorce pour cause déterminée est habilité à saisir le juge et à obtenir une pension après divorce, sous réserve de l'état de besoin du créancier et des facultés du débiteur¹⁵⁷.

En effet, même si l'époux demandeur est innocent dans cette situation, deux autres conditions doivent être remplies pour que le juge accède à sa requête. Tout d'abord, le conjoint demandeur doit se trouver dans un état de besoin pour que le juge puisse lui accorder une pension.

Bien que cette condition ne soit pas explicitement énoncée dans le texte de loi, elle découle de nombreux critères jurisprudentiels réformés par la loi de 1975¹⁵⁸ et peut être indirectement retrouvée au paragraphe 1^{er} de l'article 301 : Est dans le besoin, le conjoint ne disposant pas de revenus et possibilités suffisantes pour lui assurer *des conditions équivalentes* à celles connues durant le mariage.

La notion de besoin doit être définie comme étant relative et dépendante, en grande partie de la situation sociale de la personne demandant la pension alimentaire.¹⁵⁹ De plus, cette notion doit être appréciée à un moment spécifique, déterminé par le législateur comme étant la période de vie commune¹⁶⁰.

Ensuite, même si le demandeur satisfait à la condition de besoin, il est également nécessaire que le défendeur ait la capacité de verser une pension. Contrairement à la première condition, celle-ci n'est aucunement explicitée dans le texte de loi. Il revient au juge d'examiner les revenus et les biens du débiteur, en veillant à ce que le montant de la pension ne dépasse pas un tiers de ses revenus.

Ces éléments seront observés en détail dans le prochain point.

Sous-section 3. Le montant de la pension

Les discussions parlementaires se sont principalement concentrées sur le libellé de l'article 301, en vigueur depuis 1804, et sur la question de savoir s'il fallait maintenir la condition des avantages entre les conjoints pour accéder à la pension. La seule condition de subsistance était-elle suffisante ? Ces questionnements, soulevés par une jurisprudence constante, ont finalement été intégrés par la

¹⁵⁴ Rapport du 24 juin 1964, *ibidem.*, p.3., et Proposition de loi du 4 février 1964 relative à la pension alimentaire après divorce par H. ROLIN et J. HAMBYE, *op.cit.*, p.1.

¹⁵⁵ G. MAHIEU, *Divorce et séparation*, Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 6, Bruxelles, Larcier, 1987, n° 1, Evolution du droit belge, point 542.

¹⁵⁶ Ce critère correspond à l'ancienne condition de l'article 301, qui était d'assurer une subsistance à l'autre époux.

¹⁵⁷ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police*, n°15, Liège, 5 octobre 1996, p.42.

¹⁵⁸ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, p.42.

¹⁵⁹ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, p.42.

¹⁶⁰ E. VIEUJEAN, *ibidem*, p.42.

suite. Ces interrogations révèlent l'intention des parlementaires de conférer au tribunal un pouvoir souverain, tant pour l'attribution de la pension que pour la fixation du montant à payer¹⁶¹.

Dans un contexte de précipitation de fin de législature, la Commission de la justice de la Chambre est intervenue en mars 1965 pour un premier examen du projet n°891¹⁶². À cette occasion, elle avait recommandé d'adopter la jurisprudence constante en insérant dans le texte légal la notion suivante : « *la pension alimentaire doit permettre à l'autre époux d'assurer son existence dans des conditions équivalentes dont il bénéficiait durant le mariage* ». ¹⁶³ L'objectif du nouvel article 301 était donc de rompre avec l'ancienne conception de la pension alimentaire, marquant ainsi un changement significatif dans sa nature, désormais appelée "pension après divorce"¹⁶⁴.

En outre, la commission a exprimé son opinion en 1965 sur la condition d'absence d'avantages ou sur leur insuffisance, estimant qu'elle devait être supprimée¹⁶⁵. Elle a réitéré cette position lors d'un nouvel examen en 1974¹⁶⁶. Ces affirmations nouvelles vont dans le sens des projets adoptés, comme celui du 7 avril 1965¹⁶⁷, ainsi que de l'avis rendu par l'Administration de la Législation, leur conférant en outre une portée littérale¹⁶⁸.

Enfin, la Commission a contribué à dissiper les divergences apparues autour de l'expression « *conditions équivalentes (...) durant le mariage* ». Certains parlementaires estimaient qu'il était essentiel de se baser sur le moment où la vie commune avait pris fin pour estimer le montant adéquat, tandis que d'autres préconisaient une vue d'ensemble, se rapportant à la durée totale de la vie commune¹⁶⁹.

À ce propos, la Commission affirmait que la période de référence pour le juge peut être relativement étendue, ce qui implique que les conditions peuvent aussi évoluer au fil du temps, engendrant ainsi une certaine imprécision¹⁷⁰. Selon elle, il est nécessaire de laisser au juge un pouvoir suffisant pour déterminer le niveau de vie des conjoints durant leur mariage, tout en tenant compte des éléments pertinents à cet égard. Ainsi, elle recommande de ne pas restreindre le juge par des règles trop strictes, mais de lui accorder une marge d'appréciation¹⁷¹.

En conséquence, le juge doit désormais tenir compte de cette nouvelle condition énoncée, ce qui renforce d'autant plus le revirement qui se profile autour du Code initial de Napoléon.

D'autres critères sont également pris en considération par le juge pour déterminer le montant que l'époux coupable doit verser à l'époux innocent.

¹⁶¹ Rapport du 31 mars 1965 fait au nom de la commission de justice par M. HERBET sur le projet de loi relatif à la pension alimentaire après divorce, *Doc. Parl.*, Ch., sess 1964-1965, n°891/2.

¹⁶² Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p.5.

¹⁶³ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.5.

¹⁶⁴ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.18.

¹⁶⁵ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.6.

¹⁶⁶ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.31.

¹⁶⁷ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.6.

¹⁶⁸ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p.10.

¹⁶⁹ N. DANDOY, « À quel niveau de vie le créancier d'une pension après divorce peut-il prétendre ? », *R.T.D.F.*, 2003/4, pp.792 et 793.

¹⁷⁰ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p. 19.

¹⁷¹ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, pp. 19 et 20.

Au moment du jugement, le tribunal examine les « revenus et biens du débiteur ». Cependant, en cas de suspicion de manœuvre dilatoire de la part du débiteur, le législateur a introduit un nouvel article 301bis, conférant au juge des pouvoirs d'investigation accrus afin d'évaluer la véritable situation du débiteur¹⁷² et de fixer le montant en toute connaissance de cause¹⁷³.

Il est également pertinent de mentionner le paragraphe 4 de l'article 301, qui maintient le plafond légal initialement prévu par l'ancienne loi en vigueur. Lors de la détermination du montant, le juge doit respecter ce plafond, qui ne peut dépasser un tiers des revenus du débiteur¹⁷⁴.

Toutefois, le juge ne se limite pas à examiner la situation du débiteur. Il doit également considérer les « revenus et possibilités du bénéficiaire » de la pension pour déterminer dans quelle mesure l'époux innocent peut maintenir un train de vie équivalent à celui qu'il connaissait pendant le mariage¹⁷⁵.

Des divergences sont apparues concernant ce nouvel élément instauré par le législateur. Dans le rapport n°603 daté du 11 juin 1975, un membre a exprimé des préoccupations quant à une prise en compte insuffisante de la nouvelle situation économique des femmes, qui tendent à devenir de plus en plus indépendantes financièrement.¹⁷⁶ Le rapporteur en charge s'est défendu en invoquant le nouveau terme « possibilités », qu'il estime suffisant pour inclure les cas d'indépendance économique. Il ajoute que le pouvoir d'appréciation du juge ne se limite pas strictement à ces critères, mais peut également se baser sur les connaissances et aptitudes de l'épouse en question, ainsi que sur « sa jeunesse relative et l'absence de charge d'enfants »¹⁷⁷. Dans ces considérations parlementaires, il est frappant d'y retrouver les idées principales des féministes de la différence, attestant ainsi de leur prééminence dans la réforme de 1975. En outre, l'évaluation du juge repose sur une appréciation *ex aequo et bono*¹⁷⁸. Aucune méthode de calcul spécifique n'est prévue par le législateur, hormis les critères de référence indiqués.

Sous-section 4. Les variations de la pension

Une fois la pension fixée par le juge, nous pourrions penser qu'elle demeure irrévocable. Pourtant, il n'en est rien. Le législateur de 1975 a introduit plusieurs mécanismes visant à rendre le régime de la pension alimentaire plus flexible et moins rigide.

L'indexation automatique de la pension constitue un ajout significatif du régime instauré par la loi de 1975. Une fois que le juge a fixé le montant en fonction des critères établis au premier paragraphe de l'article 301, ce montant est sujet à une indexation en fonction des variations du coût de la vie¹⁷⁹. Habituellement, cette indexation prend effet lorsque le divorce est coulé en force de chose jugée, bien que certains juges puissent être enclins à l'appliquer à un autre moment en raison de circonstances

¹⁷² G. MAHIEU, *i Divorce et séparation*, *op.cit.*, point 545.

¹⁷³ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *Doc. Parl.*, Ch., sess 1974/1975, n°603, pp.29 et 34.

¹⁷⁴ G. MAHIEU, *Divorce et séparation*, *op.cit.*, point 547.

¹⁷⁵ P-H. GUIBENTIF, « Le divorce en Europe occidentale, 1960-1980 : analyse comparée des législations », Genève, CETEL, 1981 disponible sur : <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:4973>, voir point BELG. 21 et s.

¹⁷⁶ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, pp. 39 et 40.

¹⁷⁷ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.40.

¹⁷⁸ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux (2005) », *R.T.D.F.*, 4/2004, p.1000.

¹⁷⁹ G. MAHIEU, *Divorce et séparation*, *op.cit.*, point 546.

particulières¹⁸⁰. Toutefois, l'initiative du législateur ne coïncide pas toujours à celle des théoriciens. Ainsi, Jean – Louis Renchon estime qu'il serait préférable de se référer à *l'indice du mois qui précède celui au cours duquel est rendu le jugement qui accorde la pension.* »¹⁸¹

Cette indexation vise à garantir que la pension octroyée reste adoptée selon la fluctuation des indices des prix à la consommation, ce qui reflète l'objectif du législateur de promouvoir l'équité au sein de ce régime.

Les parlementaires ont également examiné la question de la révocabilité des pensions alimentaires. Plutôt que d'opter pour une révocabilité absolue, soutenue par certains tribunaux, la majorité a préconisé que le juge puisse ajuster ultérieurement le montant de la pension en cas de changement de circonstances du débiteur et/ou du créancier, tout en conservant la possibilité de révoquer purement et simplement la pension¹⁸².

Ces approches visent à offrir plus de flexibilité en cas de variations des besoins des parties. Le juge devra alors se référer au plafond légal, à l'indexation ainsi qu'à la condition nouvelle de maintien d'un niveau de vie équivalent pour ajuster le montant de la pension, que ce soit à la hausse ou à la baisse¹⁸³.

Des contradictions sont pourtant relevées de ces mécanismes de réévaluation, imposant à la Commission de les clarifier.

Les règles majeures à retenir sont les suivantes : l'augmentation du montant de la pension peut être envisagée si la pension initialement attribuée ne respecte pas le plafond légal ou si elle est devenue insuffisante en raison de circonstances indépendantes de la volonté du créancier¹⁸⁴. En revanche, une réduction ou une suppression peut être justifiée en cas d'augmentation *sensible* des revenus du créancier, tout en préservant des conditions équivalentes à celles dont il bénéficiait durant le mariage¹⁸⁵.

Toute diminution des revenus du débiteur peut également justifier une modification du montant, correspondant au tiers de ses nouveaux revenus, si la diminution est sensible ou résulte de *circonstances indépendantes de la volonté* du débiteur. Par exemple, une maladie peut être une circonstance justificative¹⁸⁶.

Ces règles sont essentielles pour réaliser l'équité attendue dans ce nouveau régime¹⁸⁷.

Il convient également de ne pas dépasser le tiers des revenus du débiteur en cas de révision de la pension, conformément à l'article 301 paragraphe 4¹⁸⁸.

Cette approche permet de passer d'une pension alimentaire révocable et rigide à un régime plus équitable, où le montant fixé par le juge peut être ajusté en fonction des circonstances personnelles

¹⁸⁰ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, p. 52.

¹⁸¹ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, p. 56.

¹⁸² Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p.14.

¹⁸³ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.14.

¹⁸⁴ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p.20 et 21.

¹⁸⁵ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, pp.59 et 60.

¹⁸⁶ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p. 21.

¹⁸⁷ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.21.

¹⁸⁸ E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, p.59.

des parties, grâce aux mécanismes d'indexation et d'adaptabilité.

Sous-section 5. La possibilité de capitalisation

La pension après divorce est généralement versée sous forme d'une pension à échéance mensuelle. Toutefois, la rupture consécutive au divorce et le caractère indemnitaire de la pension soulèvent la question d'une autre modalité de paiement.

Ce sujet a été discuté lors des travaux parlementaires relatifs à la loi, en particulier dans le rapport de la Commission de la Justice n°603. Des discordances ont émergé concernant la possibilité de remplacer la pension par un versement en capital. La question se pose alors de savoir si l'accord mutuel des parties est nécessaire, ou si la demande d'une seule partie suffit. De plus, est – il également nécessaire que le juge homologue cet accord ?¹⁸⁹

À ce sujet, des amendements ont été proposés par Messieurs Leys, Belmas Et Duerinck dans le document parlementaire n°799/2, abordant divers problèmes pris en compte lors de l'examen par la Commission¹⁹⁰. Le paragraphe 5 de l'article 301 concorde avec cette analyse de la Commission, permettant au débiteur, sur demande unilatérale, de déroger au mode de paiement habituel de la pension en optant pour une capitalisation, sous réserve de l'appréciation par le juge¹⁹¹.

Cependant, le juge prend en compte non seulement les conséquences pour le débiteur, mais aussi celles dans le chef du créancier, notamment le fait que ce dernier ne pourra plus demander d'augmentation de la pension à l'avenir. Il est à noter que, dans certains cas, les parties peuvent être favorables à une capitalisation¹⁹².

En outre, le remplacement de la pension peut également se faire par accord des deux parties, auquel cas nous ne parlons plus de capitalisation mais de remplacement de la pension par un capital. Ce cas de figure requiert l'homologation par le tribunal¹⁹³.

Sous-section 6. Le décès du débiteur

Avant même l'adoption de loi de 1975 et l'insertion du paragraphe 6, la question de la transmissibilité de la pension alimentaire en cas de décès de l'époux débiteur avait déjà été abordée en raison de son caractère indemnitaire. La Cour de cassation avait d'ailleurs statué en ce sens dans deux arrêts importants, en 1954 et en 1967 notamment¹⁹⁴.

Néanmoins, des divergences d'opinion sont apparues lors des discussions parlementaires entre la Chambre et le Sénat concernant cette question. La Chambre était initialement d'avis que la pension n'était pas transmissible dans ce cas de figure, tandis que le Sénat se conformait à la jurisprudence de la Cour de cassation exposée ci – avant¹⁹⁵. D'autres parlementaires soutenaient encore que la pension

¹⁸⁹ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p.15.

¹⁹⁰ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem.*, pp.15 et 16.

¹⁹¹ G. MAHIEU, *Divorce et séparation, op.cit.*, point 551.

¹⁹² G. MAHIEU, *Divorce et séparation, op.cit.*, point 551.

¹⁹³ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p. 45.

¹⁹⁴ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.3.

¹⁹⁵ Rapport du 11 juin 1975, *ibidem*, p.23.

devait être considérée comme une charge de la succession, réduisant ainsi le créancier à un simple créancier d'aliments, ce qui ôterait le caractère indemnitaire de la pension après divorce¹⁹⁶.

Des discussions et amendements ont alors été proposés, notamment par Monsieur Charpentier, visant à remplacer la pension indemnitaire par une pension purement alimentaire¹⁹⁷.

Par la suite, la Commission de la Chambre a réexaminé le projet le 28 mai 1974, explicitant son intention de maintenir le droit aux aliments pour l'époux créancier tout en apportant des précisions au paragraphe 6 pour harmoniser avec les modalités de l'article 205 du code civil¹⁹⁸. Un dernier rapport, daté du 14 mai 1975 et rédigé par un rapporteur désigné par cette même Commission, a tenté de délier les problèmes rencontrés lors des discussions précédentes¹⁹⁹. À cette fin, ce rapport proposait de se référer à l'article 205, sans qu'il soit toutefois nécessaire d'apporter des modifications, tout en suggérant d'analyser ce dernier article à la lumière du projet de loi dans le but de promouvoir une équité dans l'ensemble des droits successoraux de l'épouse divorcée ou non²⁰⁰.

Ainsi, avec cette nouvelle réforme introduite le 9 juillet 1975, la pension n'est plus directement due en cas de décès de l'ex – époux, mais devient une charge de la succession que le créancier peut obtenir sous réserve de remplir les conditions prévues à l'article 205 anc. du Code civil²⁰¹.

Sous-section 6. Observations critiques

Le texte de l'article 301 a fait l'objet de multiples modifications et amendements au cours des travaux parlementaires sur la loi du 9 juillet 1975. L'objectif principal du législateur était principalement de codifier la jurisprudence constante tout en écartant la notion de révocabilité absolue de la pension. Ainsi, la situation économique du bénéficiaire a été améliorée par rapport au Code de Napoléon.

Le processus parlementaire détient une place importante dans l'élaboration des lois, malgré sa durée longitudinale. Ce processus a abouti à l'adoption de la loi du 9 juillet 1975, après près de dix années de débats et de modifications, conduisant ainsi à la création du nouvel article 301.

Nous constatons que les seuls éléments qui subsistent après cette réforme sont la volonté de sanctionner l'époux coupable, le maintien de la possibilité de révoquer la pension et le plafond légal fixé à un tiers des revenus du débiteur. (Art. 301 §4).

La lecture des documents parlementaires et des écrits doctrinaux révèle que l'intention primitive de l'auteur du projet de loi a évolué au fil des modifications et des amendements parlementaires. Ces changements ont visé à renforcer l'obligation économique qui subsiste après le divorce tout en préservant le même standing de vie connu durant la vie commune à l'autre époux²⁰². Toutefois, les débats parlementaires nous offrent également un éclairage précieux sur les perceptions du législateur face aux évolutions sociales et économiques.

¹⁹⁶ Rapport du 11 juin 1975, *Ibidem*, p.23.

¹⁹⁷ Rapport du 11 juin 1975, *Ibidem*, p. 24.

¹⁹⁸ Rapport du 11 juin 1975, *Ibidem*, pp. 33 et 34.

¹⁹⁹ Rapport du 11 juin 1975, *Ibidem*, p. 37.

²⁰⁰ Rapport du 11 juin 1975, *Ibidem*, p. 48. Voy aussi. G. MAHIEU, *Divorce et séparation, op.cit.*, point 553.

²⁰¹ G. MAHIEU, *ibidem*, point 553.

²⁰² J. COMMAILLE, et al, « le divorce en Europe occidentale : La loi et le nombre 1983 », *In Droit et société*, n°3, 1986, p. 32.

Section 2 : L'application du féminisme aux normes législatives

Après une analyse approfondie des législations et des travaux parlementaires des années 1975, il convient de déterminer l'influence du mouvement féministe sur les réformes législatives de cette période.

Il apparaît clairement que le législateur visait à instaurer une plus grande équité dans la loi du 9 juillet 1975²⁰³, ce qui traduit une vision plus relationnelle des individus.

Nous remarquons une transition significative, passant d'un régime qui se focalisait essentiellement sur la situation personnelle et financière du bénéficiaire après le divorce, à un régime prenant en compte la situation des deux parties par l'édification de nouveaux critères légaux et objectifs. Ainsi, ce nouveau régime s'inscrit dans la modernisation du droit familial, en phase avec les évolutions de la place des femmes dans les mondes professionnel et économique, les éloignant davantage de leur rôle traditionnellement confiné à la sphère privée²⁰⁴.

En somme, la loi du 9 juillet 1975 s'efforçait de proposer une solution pragmatique, humaine et équitable au régime de la pension après divorce. Le juge se devait alors de se référer à de nouveaux critères, énoncés principalement par la loi, pour accorder une pension à l'un des époux, prenant ainsi en compte les différences entre les sexes. Cela incluait notamment l'évaluation des revenus et possibilités du créancier ainsi que les revenus et biens du débiteur. Cette nouvelle disposition, inscrite à l'article 301, marquait une rupture avec l'ancien régime qui se limitait à considérer la situation de l'époux innocent, restreignant ainsi la capacité du juge à apprécier correctement chaque cas.

Ainsi, ce régime présente une approche plus égalitaire et moins arbitraire, favorisant une objectivisation de l'appréciation jurisprudentielle. Néanmoins, il est important de rappeler que le juge conserve un pouvoir d'appréciation dans le cadre des dispositions strictement prescrites par la loi en vigueur (*voir supra*).

L'influence de l'orientation féministe se manifeste notamment dans l'autorisation donnée au juge d'indexer et de modifier de la pension en fonction des besoins et des ressources des deux parties. Ce nouveau régime intègre ainsi la théorie féministe de la différence, en prenant en compte les disparités entre les sexes. Le juge doit, en particulier, se référer aux « possibilités » du créancier, ce qui lui permet de considérer non seulement les revenus de l'époux innocent mais aussi ses capacités professionnelles ou ses charges familiales.

L'insertion de ce nouveau terme dans la loi offre au juge une plus grande latitude dans l'exercice de son pouvoir, lui permettant ainsi de l'exercer de façon plus inclusif. Comme mentionné précédemment, ce nouveau concept a suscité des débats entre les parlementaires, notamment concernant l'indépendance économique croissante des femmes, un débat qui a finalement été tranché par le rapporteur en charge.

²⁰³ Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *op.cit.*, p.21.

²⁰⁴ M. FERRAND, « L'émancipation des femmes : travail professionnel, travail domestique », in Michèle Ferrand éd., *Féminin Masculin*. Paris, La Découverte, « Repères », 2004, p.10 et s., disponible sur <https://www.cairn.info/feminin-masculin--9782707131690-page-120.htm>.

De plus, cette disposition permet aux juges de prendre en considération les compétences personnelles et professionnelles des femmes, notamment lorsqu'elles ne perçoivent pas de revenus, et sont, par exemple, mères aux foyers. Ce faisant, les caractéristiques féminines sont envisagées par le juge lors de l'évaluation des circonstances des parties en vue de l'attribution d'une pension après divorce.

Malgré ces avancées, la loi de 1975 peut être critiquée pour sa vision idéologique et essentialiste de la famille. Le divorce y est encore perçu de manière répressive et punitive, attaché à une pension considérée comme une indemnité sanctionnant une faute et réparant un préjudice subi par le conjoint innocent. Même si des évolutions vers une perspective plus égalitaire se sont esquissées avant les années 1975, le maintien du lien économique entre les deux conjoints après le mariage demeure une réalité maintenue par le législateur en 1975, en lien avec une conception traditionnelle de la famille²⁰⁵. Il est généralement admis que la femme se retrouve dans le besoin après le divorce, ce qui impose à l'homme de corriger cette situation du fait de la dissolution du foyer commun. Dès lors, ce système tend à consolider l'idée de la femme associée à la sphère privée, tandis que l'homme reste davantage lié à la sphère publique.

Egalement, les documents parlementaires et législatifs montrent qu'en dépit d'une amélioration et d'une tentative d'objectivisation du pouvoir judiciaire en matière du régime de la pension alimentaire, une harmonisation insuffisante des méthodes interprétatives des juges a été remarquée²⁰⁶.

Section 3 : Les décisions de jurisprudence après 1975.

Dans la première section de ce chapitre, nous avons détaillé le nouveau régime établi par la réforme de 1975. Nous avons constaté que des discordances sont nées autour de ces notions nouvelles. Il est donc pertinent de s'intéresser aux enseignements jurisprudentiels qui ont clarifié certains aspects des apports législatifs.

Par ailleurs, il est également important d'aborder les décisions rendues par les juges de paix, puisqu'ils ont également la compétence matérielle pour traiter les questions relatives au régime de la pension après divorce.

Sous – section 1. Les notions introductives

Comme nous l'avons souligné dans les analyses précédentes, la nature de la pension après divorce a suscité de nombreuses interrogations. En effet, le législateur de 1975 a choisi de conserver le caractère indemnitaire de la pension, malgré les débats parlementaires. Cet aspect a même prévalu dans ce régime. L'intervention jurisprudentielle devient encore une fois nécessaire.

Dans ce sens, le juge a refusé d'assimiler la pension à une pénalité. Cette décision illustre une évolution jurisprudentielle qui tend à se détacher de la notion de faute, même si la pension demeure liée à l'article 1382 du Code civil²⁰⁷. Cette position a été suivie par un arrêt de la Cour d'appel de Mons, qui précise que la non-assimilation de la pension à une pénalité découle de son caractère *sui generis*²⁰⁸.

²⁰⁵ J. COMMAILLE, et al, « le divorce en Europe occidentale : La loi et le nombre 1983 », in *Droit et société*, n°3, 1986, p. 32.

²⁰⁶ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux (2005) », *R.T.D.F.*, 4/2005, p. 1000 et p.1024 et s.

²⁰⁷ J.P. Molenbeek – Saint – Jean, 13 avril 2004, *R.T.D.F.*, 2006, p.1218.

²⁰⁸ Mons (2^e ch.), 3 juin 2003, *R.T.D.F.*, 2004, p. 148.

Nous avons également observé que cette dualité de la pension peut entraîner des approches différentes selon les demandes conjointes présentées au juge. Par exemple, dans une affaire du 25 mai 2004, la question de la hiérarchie entre les obligations alimentaires des articles 203²⁰⁹ et 301 du code civil a été posée. Le juge a conclu que la contribution alimentaire accordée à l'enfant prime sur celle de l'ex-conjoint, en raison de son caractère purement alimentaire, contrairement à la pension étudiée ici, qui poursuit un objectif d'indemnisation²¹⁰. Cette question mérite d'être examinée à la lumière des évolutions législatives, notamment la réforme d'avril 2007, qui a conféré à la pension un caractère purement alimentaire.

Ce double caractère de la pension alimentaire est également pris en compte lorsque le juge évalue la recevabilité de la demande. Il peut ainsi examiner le niveau de vie des époux et leur situation professionnelle pour déterminer la nécessité d'une aide alimentaire. En ce qui concerne l'autre volet, le juge considère la durée de la vie commune, l'état de santé du conjoint et les parts contributives propres à l'enfant commun. Ce dernier critère a été critiqué par la doctrine, notamment par Yves-Henri Leleu qui estime qu'il n'était pas pertinent de le prendre en considération²¹¹.

Outre la nature de la pension, la jurisprudence s'est aussi interrogée sur le principe de déduction de la pension au sens de la loi de 1975. Pour rappel, la pension avait pour objectif d'assurer à l'époux innocent le même train de vie que celui connu durant la vie commune. Il demeure intéressant de se référer aux appuis jurisprudentiels pour déterminer l'étendue du pouvoir laissé au juge.

Le juge de paix de Bruxelles s'inscrit dans le courant de pensée qui interprète la notion de « conditions équivalentes » comme « *assurer le même mode de vie que durant la vie commune* ». En outre, ce juge utilise son appréciation pour déterminer des critères permettant d'évaluer la situation du créancier, en prenant en compte tant les aspects théoriques que concrets dans la situation de ce dernier²¹². Cet enseignement a été confirmé par une décision du 10 septembre 1996²¹³.

Cette jurisprudence est également suivie par le juge de paix de Merbes-le-château, qui considère que *les conditions équivalentes sont laissées à l'appréciation du juge, perçue comme très étendue*, en raison que celui-ci *peut se référer à plusieurs critères d'appréciation, allant de la durée de l'union, ou du régime matrimonial*²¹⁴.

Cela démontre que, malgré de nouveaux concepts et critères introduits par la loi de 1975, le juge conserve un certain pouvoir discrétionnaire en la matière.

Outre les interprétations autour de cette nouvelle notion, des questions subsistent quant à la période à considérer pour définir la vie commune. La Cour de cassation a clarifié ce point, déclarant que le juge ne peut se limiter à l'année précédant la séparation pour calculer le niveau de vie des époux²¹⁵.

²⁰⁹ J.P. Tournai (2^e cant.), 25 mai 2004, *J.T.*, 2006, n°16/293, p. 293.

²¹⁰ J.P. Tournai (2^e cant.), *ibidem*, p. 293.

²¹¹ Civ. Liège (4^{ème} ch.), 2 octobre 2003, *J.L.M.B.*, 2004/15, p. 658, Obs. Y-H. Leleu.

²¹² J.P. Bruxelles (8^e cant.), 6 décembre 1989, *J.J.P.*, 1997, pp.87-90.

²¹³ Rb. Brussel, 10 septembre 1996, *J.J.P.*, 1997, p.87.

²¹⁴ J.P., Merbes-le-Château, 20 décembre 1989, *J.J.P.*, 1991, pp.103-105.

²¹⁵ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce pour cause déterminée - Analyse annuelle de décisions de jurisprudence », *R.T.D.F.*, 4/2004, p.904.

Cependant, il apparaît que la durée de la vie commune ait nécessité l'intervention de diverses jurisprudences pour éclaircir sa portée. À cet égard, une décision du juge de paix de Merbes-le-Château, rendue le 20 décembre 1989, présente un intérêt particulier. Elle a souligné que la durée de la cohabitation, plutôt que la durée du mariage, devrait être prise en compte pour évaluer période de vie commune, une perspective qui rejoint celle de l'auteur de doctrine mentionnée précédemment, Monsieur Vieujean²¹⁶. Cette jurisprudence est demeurée constante et a également été suivie par l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 3 juin 2003²¹⁷.

Sous-section 2. La détermination et la modification du montant de la pension

La chronique de jurisprudence en matière de calcul des pensions alimentaires aborde les différentes étapes auxquelles le juge doit répondre. Il convient de les examiner pour préciser la marche à suivre.

La première étape consiste à évaluer le niveau de vie des conjoints durant la vie commune. Pour ce faire, le juge peut prendre en considération les revenus et les dépenses des époux. La prise en compte de tout crédit ou épargne par le couple est toutefois laissée à son appréciation.²¹⁸ Par exemple, la Cour d'appel de Mons a décidé de laisser le choix à l'époux quant au maintien de l'épargne²¹⁹.

Ensuite, le juge doit évaluer les revenus et les charges de chaque partie, quelle qu'en soit la source. Cette étape est essentiellement laissée à la discrétion du juge, bien que certaines difficultés puissent se manifester lors de cette évaluation. Toutefois, rares sont les charges déduites de ce calcul. Nous avons constaté que seules celles de nature sociale et fiscale, rentrent en ligne de compte, et ce, au fin de déterminer le plafond du débiteur.²²⁰

Ensuite, le régime introduit par la loi de juillet 1975 n'a pas précisé de façon concrète, la méthode que le juge doit suivre pour fixer le montant. Ainsi, la jurisprudence dispose également d'un pouvoir discrétionnaire en la matière. Les méthodes sont diverses, certaines adoptant un *modus operandi* précis, tandis que d'autres se contentent de respecter le plafond d'un tiers des revenus, ou encore n'émettent aucun détail sur la méthode de calcul utilisée²²¹.

Par conséquent, la jurisprudence de la Cour de cassation est intervenue, notamment par un arrêt en date du 26 novembre 1999, en adoptant une approche comparative. Celle-ci implique la comparaison de *la situation de l'époux innocent au moment du divorce, avec la période de la vie commune*²²².

Cet enseignement a été suivi par la suite par de nombreuses juridictions, c'est d'ailleurs le cas de l'arrêt de la Cour d'appel de Mons en 2003²²³ et de l'arrêt de la Cour d'appel de Liège du 1^{er} octobre 2003²²⁴. Cependant, tout comme la première étape, il existe diverses méthodes de calcul selon la jurisprudence. Bien que la plupart adoptent une méthode chiffrée, certains prennent également en compte les charges

²¹⁶ J.P., Merbes-le-Château, 20 décembre 1989, J.J.P., 1991, pp.103-105.

²¹⁷ Mons (2^e ch.), 3 juin 2003, R.T.D.F., 2004, p.147.

²¹⁸ N. DANDOY, Calcul des pensions alimentaires entre époux (2005), R.T.D.F., 4/2004, p.1020 à 1022.

²¹⁹ Mons (1^{re} ch.), 19 mars 2003, RG 2001/1.023.

²²⁰ N. DANDOY, « calcul des pensions... (2005) », *op.cit.*, p. 1022 et p. 1023.

²²¹ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux.. », *op.cit.*, 4/2005, p.907.

²²² Cass. (1^{re} Ch.), 26 novembre 1999, Pas., n°634, p. 1574.

²²³ Mons (2^e ch.), 3 juin 2003, R.T.D.F., 2004, p.147.

²²⁴ Liège (1^{re} ch.), 1^{er} octobre 2003, R.T.D.F., 2004, p. 163.

de l'époux débiteur. La Cour d'appel de Liège suit ce raisonnement en déduisant des revenus du débiteur la charge du logement, étant donné que la créancière est propriétaire d'une autre habitation.

Il ne faut pas oublier que le juge reste tenu au plafond d'un tiers des revenus du débiteur²²⁵.

Par ailleurs, le critère d'adaptabilité de la pension constitue une grande nouveauté du régime juridique étudié. C'est pourquoi, il est également instructif de se référer aux décisions jurisprudentielles pertinentes.

Le 5 novembre 1998, la Cour a rappelé que, bien que le juge dispose d'une large marge d'appréciation, il est néanmoins tenu d'adapter la pension au coût de la vie en vertu de l'article 232, alinéa 1^{er}.

Dans cette affaire, la décision attaquée n'avait pas respecté cette obligation, ce qui a contraint la Cour à renvoyer l'affaire devant le tribunal de première instance de Malines pour remédier à cette violation²²⁶. Il est à noter que cet arrêt portait sur un divorce pour cause de séparation de fait, mais il est pertinent de s'y référer compte tenu des similitudes entre les deux types de divorce, notamment en ce qui concerne la notion de conditions équivalentes pour déterminer la pension alimentaire²²⁷.

Un enseignement similaire est étayé dans l'arrêt de la Cour de cassation rendu le 15 février 1979 où le juge a cassé l'arrêt attaqué au motif d'une motivation inadéquate : « *En allouant à la défenderesse l'augmentation de pension demandée, au seul motif que les ressources du demandeur ont augmenté, le juge n'a pas justifié légalement sa décision* »²²⁸. Ainsi, tout comme l'indexation, le juge doit s'assurer de changements significatifs de la situation de créancier ou du débiteur, avant d'accorder toute modification.

Sous-section 3. Observations critiques

L'analyse de ces jurisprudences révèle que le pouvoir du juge a été encadré par de nouveaux critères législatifs, lui permettant de mieux cibler son appréciation. Toutefois, il est apparu nécessaire de démystifier ces nouveaux concepts, en raison du manque de précision du législateur lors de la réforme de 1975.

La nature mixte de la pension ainsi que la notion nouvelle de conditions équivalentes illustrent cette complexité. Malgré les éclaircissements apportés par plusieurs enseignements jurisprudentiels, il est évident que les juges tendent à suivre une approche relativement similaire, créant une jurisprudence constante qui répond au passage aux divergences doctrinales et parlementaires. Ainsi, bien que le législateur ait encadré le pouvoir d'appréciation du juge, ce dernier conserve une marge de manœuvre prédominante dans le régime de la pension après divorce.

En outre, au-delà de ces premiers points de divergences, une certaine inquiétude doctrinale persiste quant aux méthodes d'évaluation du montant de la pension. Cela nous a conduits à porter un regard attentif à la façon dont les juges fixent ces montants. Il ressort qu'en l'absence d'outils spécifiques, le juge n'est aucunement lié par des lignes directrices, ce qui lui permet d'adapter son

²²⁵ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires... », *op.cit.*, 4/2005, p. 1024 et p.1025.

²²⁶ Cass (1^{re} ch.), 5 novembre, 1998, RG C.95.0357.N.), n°475, in *bulletin des arrêts de la Cour de cassation de Belgique*, II., 1998, p.1094.

²²⁷ Cass., 10 mars 2000, RG C.98.0299.F, *Pas.*, 2000, I, n°168.

²²⁸ Cass., 15 février 1979, *Pas.*, 1979, p. 712. Voy également : E. VIEUJEAN, « Questions sur les aliments », *op.cit.*, p.57.

évaluation aux situations qui lui sont soumises. Néanmoins cette liberté discrétionnaire entraîne des problématiques potentielles, comme des inégalités de traitement²²⁹.

Bien qu'une tentative d'objectivisation concrète dans le nouveau régime est remarquée, nous observons une nette amélioration au sein des jurisprudences au fil du temps²³⁰. La jurisprudence belge développe peu à peu des méthodes particulières pour le calcul de la pension alimentaire, palliant ainsi à l'absence manifeste de motivations dans les décisions. Cependant, des lacunes demeurent en termes d'uniformité, de rationalité et de transparence dans le travail jurisprudentiel²³¹.

En outre, le régime de 1975, bien que difficile d'accès en raison de la nécessité de prouver une faute, permet un octroi plus facile d'une pension après divorce en raison du caractère mixte de la pension. Ainsi, si les conditions du caractère alimentaire ne sont pas remplies, le juge peut toujours fixer la pension à titre indemnitaire²³². L'arrêt de la Cour d'appel de Liège²³³ illustre cette possibilité : le niveau de vie de chacun des époux s'étant amélioré après la fin de la prise en charge des enfants, rendant une pension de type alimentaire injustifiée, un montant a toutefois été octroyé à titre indemnitaire.

À ce propos, l'analyse jurisprudentielle révèle que les motivations du caractère indemnitaire sont rares, mais il apparaît que l'objectif principal est *d'indemniser le dommage moral subi par l'époux innocent*²³⁴.

Ces observations soulignent l'importance du rôle du juge dans le domaine de la pension après divorce. Si le pouvoir discrétionnaire du juge est essentiel, il génère également des difficultés que le législateur devrait redresser, par exemple à travers une réforme du droit positif ou par un encadrement législatif plus complet et clair. Pour cette raison, il convient d'examiner la réforme actuellement en vigueur pour déterminer si elle a effectivement pris en compte les constats du régime de 1975.

CHAPITRE 3 : LE RÉGIME DE LA PENSION ALIMENTAIRE APRÈS DIVORCE DU 27 AVRIL 2007 À AUJOURD'HUI

A l'heure où la notion de faute occupe une place centrale au sein de ce régime juridique, lequel repose sur trois procédures de divorce : le divorce pour faute, le divorce par consentement mutuel et le divorce pour séparation de fait de plus de deux ans, le législateur s'interroge sur la possibilité d'un divorce indépendant des fautes des époux.

Le 27 avril 2007, le divorce pour désunion irrémédiable a remplacé à la fois le divorce pour faute et le divorce pour cause de séparation de fait, entraînant un changement considérable de ces procédures. Ce bouleversement a replacé la question de la pension après divorce sur le devant de la scène.

²²⁹ I. SAYN, « Compenser les inégalités économiques des époux après divorce ? Des critères légaux aux outils d'aide à la décision ? », *revue canadienne droit et société*, Vol. 31, no 2., 2016, pp. 225 - 227.

²³⁰ Pour aller plus loin dans l'observation, il convient de se référer aux chroniques de jurisprudence réalisées par N. DANDOY, dans les années 2001 et 2004, notamment : N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux (2005) », *R.T.D.F.*, 4/2005 et N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce pour cause déterminée - Analyse annuelle de décisions de jurisprudence », *R.T.D.F.*, 4/2004.

²³¹ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires... », *op.cit.*, 4/2005, p.1029.

²³² Liège (1^{re} ch.), 1^{er} octobre 2003, *R.T.D.F.*, 2004, p. 163 et p.165 et Civ. Liège (4^{ème} ch.), 2 octobre 2003, *J.L.M.B.*, 2004/15, p. 658, Obs. Y-H. Leleu.

²³³ Liège, 3 avril 2004 (B. c. L.), inédit, in N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce pour cause déterminée - Analyse annuelle de décisions de jurisprudence », *R.T.D.F.*, 4/2004, p.903.

²³⁴ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires ...- Analyse annuelle de décisions de jurisprudence », *ibidem*, p.903.

Compte tenu de la disparition de la faute comme pierre angulaire du divorce, une nouvelle approche s'est imposée. Le législateur a désormais opté pour un droit ouvert à chacun des conjoints se trouvant dans le besoin²³⁵. Il devient dès lors nécessaire de s'interroger sur les nouveautés apportées au régime de la pension après divorce afin de saisir les évolutions au cœur de ce système.

Des voix se sont élevées au sujet d'un éventuel revirement d'une obligation étendue de la pension vers une obligation plus restreinte. Cependant, le législateur a précisé que cette pension vise à couvrir au moins l'état de besoin du bénéficiaire, oscillant ainsi entre ces deux catégories précitées²³⁶. Ce régime invite à une réflexion approfondie sur la portée des notions de besoin et d'état de besoin, ainsi que sur les autres nouveautés majeures qui figurent au centre des décisions jurisprudentielles et qui suscitent une position majoritaire.

Enfin, l'influence des théories féministes sur cette réforme mérite d'être soulignée. Cet examen est particulièrement intéressant pour comparer l'évolution du législateur depuis l'établissement de ce régime jusqu'à sa dernière réforme.

Section 1 : Les évolutions législatives de la période

Sous-section 1 : La loi du 27 avril 2007

§1 GENÈSE

La loi du 27 avril 2007 est le fruit d'un long processus parlementaire s'étendant sur deux législatures, la 50ème et la 51ème, au cours desquelles diverses propositions et projets de loi ont été déposés dans le dessein de réformer en profondeur le droit du divorce²³⁷.

Ces travaux ont d'ailleurs été examinés en détail par la sous-commission « Droit de la famille » en 2005, accompagnés d'auditions de divers professeurs de droit, dont Jean – Louis Renchon. Ce travail a été consigné dans un rapport rédigé par Madame Valérie Déom et Monsieur Servais Verherhstraeten²³⁸.

Le 15 mars 2006, un nouveau projet a été présenté par la ministre de la Justice, Madame Laurette Onkelinx²³⁹. Elle a justifié cette initiative de la façon suivante : « *Le nombre de divorces ne cesse d'augmenter. Le mariage n'est plus considéré comme une institution rigide et indissoluble mais comme un pacte sui generis renouvelé au jour le jour. Le présent projet consacre un véritable droit au divorce* »²⁴⁰. Cette déclaration souligne la nécessité de simplifier le droit du divorce dans une optique d'allègement de la procédure²⁴¹.

Ainsi, il est pertinent d'analyser ces travaux parlementaires ainsi que les différentes doctrines associées afin de saisir la manière dont le législateur a opéré cette réforme du droit du divorce, avec une attention particulière portée aux effets du divorce.

²³⁵ N. DANDOY, « La pension alimentaire après divorce : variations autour de la notion de besoin », *Revue Critique de Jurisprudence Belge*, Vol. 2018, pp.519 et 520, disponible sur : <http://hdl.handle.net/2078.1/213641>

²³⁶ N. DANDOY, *ibidem*, p.521.

²³⁷ J-L. RENCHON, « La nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le « droit au divorce » », *rev. trim. dr. fam.*, 4/2007, p.929.

²³⁸ Rapport fait au nom de la sous-commission « Droit de la famille » par Mme V. DEOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2005-2006, n° 51- 2341/007, pp. 105-308.

²³⁹ J-L. RENCHON, « La nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le « droit au divorce » », *op.cit.*, p.931.

²⁴⁰ Projet de loi du 15 mars 2006, Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch., sess. 2005-2006, n° 51-2341/ 001, p. 6.

²⁴¹ J-L. RENCHON, « La nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le « droit au divorce » », *op.cit.*, p. 935 et 936.

Il convient également de rappeler que le juge n'intervient pour accorder une pension qu'à titre subsidiaire, lorsqu'aucune convention n'a été prévue entre les parties²⁴².

§1 LE CARACTÈRE ALIMENTAIRE

« *A la demande de l'époux dans le besoin* »²⁴³, cette nouvelle condition de titularité mérite d'être le premier élément abordé dans le cadre de la réforme du 27 avril 2007. Elle représente une transformation majeure qui élargit le droit à la pension après divorce à tout conjoint dans le besoin, remplaçant ainsi l'ambivalence de l'ancien régime de 1975, qui combinait les aspects indemnitaire et alimentaire²⁴⁴. Désormais, le droit est strictement alimentaire, et la seule responsabilité est envisagée dans le cadre d'une exclusion à ce droit²⁴⁵.

Dans cette optique, les notions de conjoint innocent ou coupable sont abandonnées. Le divorce est désormais déculpabilisé, et la faute n'est plus un critère déterminant pour l'octroi d'une pension.

Cette nouveauté caractérise la volonté du législateur de dissocier les causes du divorce du régime de la pension alimentaire, en accord avec l'objectif de simplification et d'assouplissement des procédures en matière de divorce²⁴⁶.

Outre les difficultés d'interprétation autour de cette notion, il convient de s'interroger sur le degré d'importance accordé à cette condition prévue au paragraphe 2 de l'article. Selon la doctrine, l'« époux dans le besoin » désigne, « *l'ex – conjoint qui est le moins fortuné ou économiquement le plus faible* »²⁴⁷. Cette interprétation doctrinale est notamment reprise par l'arrêt du 6 février 2014 de la Cour de cassation²⁴⁸.

Ainsi, cette première étape ne contraint en rien le juge à octroyer une pension ; elle sert uniquement à identifier le créancier et le débiteur parmi les conjoints, sans engager d'enjeu majeur à ce stade²⁴⁹.

§2 PRIVATION DU DROIT À LA PENSION

L'objectif principal du législateur était d'étendre l'accès à la pension alimentaire, permettant ainsi à tout conjoint dans le besoin d'en bénéficier. Cependant, une lecture de doctrines et travaux parlementaires sur la question révèle une approche de compensation justifiée par des motifs d'équité²⁵⁰.

C'est précisément dans ce contexte que le législateur a prévu des exceptions à l'octroi de cette prestation alimentaire au sein du paragraphe 2 du nouvel article, restreignant ainsi ce droit.

Parmi ces exceptions figurent la faute grave et les violences conjugales. Il est essentiel de les examiner sommairement afin de comprendre, d'une part, le rôle du juge dans ce domaine, et d'autre part, la mutation de la faute grave en tant que cause d'exclusion.

²⁴² D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, Vol. 107, *les dossiers du journal des tribunaux*, 2018, p.472.

²⁴³ Art. 301 §2, al. 1^{er}.

²⁴⁴ Y-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, 2^e ed., Larcier, 2010, p.493.

²⁴⁵ Y-H. LELEU, *ibidem.*, p.494.

²⁴⁶ N. DANDOY, « la réforme du divorce : les effets alimentaires », *R.T.D.F.*, 4/2007, p. 1072.

²⁴⁷ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », *op.cit.*, p. 472.

²⁴⁸ N. DANDOY, « La pension alimentaire après divorce : variations autour de la notion de besoin », *op.cit.*, p.530.

²⁴⁹ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce », in *actualités de droit des familles*, Pire D. (dir.), chronique de jurisprudence, vol. 163, Larcier, janvier 2016, p. 233.

²⁵⁰ N. DANDOY, « la réforme du divorce : les effets alimentaires », *R.T.D.F.*, 4/2007, p.1065.

La faute grave est définie comme « *un manquement aux obligations du mariage ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune* »²⁵¹. En outre, il est nécessaire qu'elle soit en lien de causalité avec la désunion irrémédiable²⁵². Le juge dispose ainsi d'une faculté d'appréciation *ex aequo et bono*²⁵³, lui permettant de décider d'octroyer ou non une pension à un conjoint reconnu coupable d'une faute grave.²⁵⁴

Des interrogations se posent quant à la nécessité de prouver cette faute grave : est-il nécessaire de la réexaminer alors qu'elle a déjà été évaluée lors de la procédure de divorce pour désunion irrémédiable ? Il convient de rappeler que cette faute doit revêtir une certaine gravité ayant occasionné une rupture de la vie commune²⁵⁵, alors que, selon l'article 229²⁵⁶, le fait doit démontrer le caractère irrémédiable de la désunion²⁵⁷.

Dans ce cadre, la preuve de la faute grave incombe à l'époux contre lequel une demande de pension est introduite, ce qui représente un changement radical par rapport à l'ancien régime où il était nécessaire, rappelons-le, de prouver la faute de son conjoint pour bénéficier d'une pension²⁵⁸.

Ainsi, l'adultère, autrefois considéré comme faute par excellence dans l'ancien régime, n'intervient plus comme une présomption de faute grave. Il peut néanmoins être invoqué pour justifier une faute ayant directement conduit à l'impossibilité de la poursuite de la vie commune.²⁵⁹ C'est dans ce contexte que le projet de loi s'est interrogé sur le maintien de la constatation de cette faute, telle que prévue à l'article 1016*bis* du code judiciaire²⁶⁰.

En second lieu, les violences conjugales constituent une cause d'exclusion automatique du droit à la pension, pour laquelle le juge, contrairement à la faute grave, n'a aucune latitude d'appréciation²⁶¹. Cette exclusion est effective dès l'existence d'une déclaration de culpabilité.

Par ailleurs, le juge peut accorder une pension provisionnelle, qui pourrait être sujette à un remboursement, dès l'apparition d'indices de culpabilité de violences conjugales²⁶². Il est important de noter qu'il n'est pas exigé d'établir un lien causal entre les faits de violences et la rupture de la vie commune, ce qui marque une distinction notable entre cette cause d'exclusion et les cas de faute grave.²⁶³

Enfin, une autre cause d'exclusion implicite réside dans ce nouveau régime, énoncée au paragraphe 5 de l'article 301. Celle-ci vise à exclure le conjoint du droit à la pension si sa dépendance économique envers l'autre conjoint découle de ses propres choix personnels et volontaires²⁶⁴.

²⁵¹ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, *op.cit.*, p.476.

²⁵² N. GALLUS, *Aliments*, Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 4, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 440, p. 185.

²⁵³ Appréciation en équité.

²⁵⁴ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p.235.

²⁵⁵ D. PIRE. (dir.), *droit des familles*, CUP, université de liège, vol. 123, Anthémis, 2011, p.35.

²⁵⁶ Article propre au divorce pour cause de désunion irrémédiable.

²⁵⁷ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *op.cit.*, p.1074.

²⁵⁸ D. PIRE. (dir.), *droit des familles*, *op.cit.*, p.33.

²⁵⁹ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p.236. Voy également : Y-H. LELEU, *op.cit.*, p.495.

²⁶⁰ Projet de loi du 15 mars 2006, Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., 2006-2007, 51-2341/001, p. 23.

²⁶¹ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *R.T.D.F.*, 4/2007, p.1075.

²⁶² N. DANDOY, *ibidem*, p.1076.

²⁶³ Trib. fam. Namur, division Namur (3e ch.), 28 octobre 2018, *cette Revue*, p. 896. Voy également : N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence », *Chronique de jurisprudence*, 2018, p. 773 à 777.

²⁶⁴ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *op.cit.*, p.1080.

Selon les circonstances, le juge peut également choisir de réduire le montant de la pension en raison d'une dépendance que le créancier a volontairement choisie²⁶⁵.

§3 LA DÉTERMINATION DU MONTANT DE LA PENSION

Source d'un compromis parlementaire, la condition de besoin a suscité de nombreux questionnements. Cette notion, considérée comme une « notion plancher »²⁶⁶, a été critiquée tant sur le plan parlementaire que doctrinal, en raison de son utilisation polysémique dans le nouvel article 301. Ces critiques soulignent que ces notions en question n'avaient ni la même portée ni le même objet²⁶⁷.

Ainsi, dans le rapport du 18 janvier 2006, les auteurs du projet de loi ont affirmé que le critère de besoin énoncé au paragraphe 2 de l'article 301 ne devait pas être décisif, et que seul l'état de besoin suffisait pour déterminer la pension après divorce²⁶⁸.

Bien qu'une personne puisse être éligible à la pension, il n'est pas systématique qu'un montant lui soit accordé par le juge qui évalue son état de besoin au sens du paragraphe 3 de l'article 301²⁶⁹.

Le tribunal de la famille francophone de Bruxelles a clarifié ces ambiguïtés dans un jugement du 29 avril 2015²⁷⁰, confirmant que l'état de besoin n'a pas un sens unique²⁷¹, malgré les divergences au sein de la jurisprudence, comme l'ont montré les arrêts de la Cour de cassation des 6 février et mars 2014²⁷².

Par ailleurs, la définition de l'état de besoin n'est pas précisée par le nouveau régime, ce qui a suscité de nouvelles interprétations.

Des définitions alternatives ont été avancées, notamment par la Ministre de la Justice. Initialement, elle s'était rattachée à l'article 205²⁷³ du code civil, pour ensuite se rallier à l'avis d'une sénatrice qui critiquait cet article comme étant trop restrictif par rapport à la fonction que cet élément devrait remplir.

Dans un rapport daté du 9 février 2007, la Ministre a proposé une autre définition de l'état de besoin, le décrivant comme « *une dépendance financière d'une partie envers l'autre. Dans ce cadre, un des critères qui peut être pris en compte est le niveau de vie des parties durant la vie commune* »²⁷⁴

Sur le plan doctrinal, Nathalie Dandoy affirme que cet état est *une notion relative, dépendant de la situation sociale, de l'âge et des besoins réels de chaque personne*²⁷⁵ tandis que Monsieur Carré l'interprète comme *la couverture de ses besoins minimums vitaux*.²⁷⁶

§4 LA DÉGRADATION SIGNIFICATIVE DE LA SITUATION ÉCONOMIQUE DU BÉNÉFICIAIRE

Au cours des travaux parlementaires, des discussions ont émergé concernant la pertinence de maintenir la notion « de train de vie » pour déterminer le montant de pension. Certains auteurs

²⁶⁵ N. GALLUS, « Aliments », Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 4, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 440, p. 187.

²⁶⁶ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *op.cit.*, p.1077.

²⁶⁷ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », *op.cit.*, p. 472.

²⁶⁸ Rapport du 18 juillet 2006 fait au nom de la sous-commission « Droit de la famille » de la Chambre par Mme V. DÉOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord. 2006 - 2007, n° 51-2341/007, p. 77.

²⁶⁹ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », *chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, op.cit.*, p.490.

²⁷⁰ D. CARRÉ et al, *ibidem*, p. 473.

²⁷¹ N. GALLUS, « Aliments », *op.cit.*, p.188.

²⁷² D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles, *op.cit.*, p.490.

²⁷³ Obligation d'ordre alimentaire, entre les personnes d'une même famille : « *Les enfants doivent des aliments à leurs père et mère et autres ascendants qui sont dans le besoin* ».

²⁷⁴ Rapport du 9 février 2007, *op. cit.*, p. 34.

²⁷⁵ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *op.cit.*, p.1077.

²⁷⁶ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », *chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, op.cit.*, p. 481.

souhaitaient promouvoir une autonomie financière des époux, s'opposant ainsi à la continuité de cette notion²⁷⁷.

La jurisprudence continue d'utiliser implicitement ce concept dans l'évaluation d'une dégradation économique, en estimant qu'il recouvre le critère du « *comportement des parties durant le mariage quant à l'organisation de leurs besoins* »²⁷⁸.

Ces discordances confient au juge la responsabilité d'apprécier chaque situation en tenant compte à la fois de l'état de besoin du bénéficiaire et du niveau de vie connu dont celui-ci bénéficiait durant la vie commune.

Outre les revenus et possibilités des parties, le juge se base sur la dégradation significative de la situation économique. Ce nouvel élément mérite une attention particulière dans le cadre de cette étude, en ce qu'il permet de déroger au principe de l'état de besoin, tout en intégrant une possibilité d'augmentation du montant de la pension, ce qui reflète un aspect indemnitaire que le législateur avait pourtant cherché à supprimer²⁷⁹.

Cette évaluation repose sur une liste de critères d'appréciation non exhaustive prévue par le législateur, comme en témoigne l'adverbe « notamment »²⁸⁰. Ces éléments demeurent relativement imprécis. Ainsi, lorsqu'une dégradation est constatée, le juge peut ajuster le montant en fonction du critère de train de vie. Ces considérations s'harmonisent avec l'interprétation de cette nouvelle notion, qui se veut non restrictive²⁸¹.

Par ailleurs, le juge effectue une analyse comparative entre la situation actuelle de l'époux et celle dans laquelle ce conjoint aurait été s'il ne s'était pas marié²⁸², afin de déterminer s'il y a eu une dégradation de la situation économique du bénéficiaire²⁸³. Cependant, il a été relevé que cette comparaison n'est pas la seule possibilité. Le juge peut également se contenter d'observer que le divorce a entraîné un revers économique pour l'un des conjoints, le privant de la situation qu'il connaissait pendant la vie commune²⁸⁴. En conséquence, le juge peut décider de compenser, en tout ou en partie, la diminution du niveau de vie du bénéficiaire si celle-ci est constatée²⁸⁵. En outre, il apprécie également si celle-ci est significative²⁸⁶.

Le travail du juge ne se limite pas à ces considérations introductives ; il lui revient également d'examiner si la dégradation est due en raison du mariage. En cas de réponse affirmative, le juge peut compenser ou atténuer cette perte de revenus. En revanche, si la dégradation est liée au divorce, le

²⁷⁷ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *op.cit.*, p.1076.

²⁷⁸ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p. 240.

²⁷⁹ DANDOY, N., « La réhabilitation, par la Cour de cassation, « du niveau de vie des époux pendant la vie commune », parmi les critères qui peuvent déterminer le montant de la pension après divorce. », note sous Cass., 12 octobre 2009., *R.T.D.F.*, 2/2010, pp.561 et 562.

²⁸⁰ N. DANDOY, « la réforme du divorce (...) », *op.cit.*, p.1078.

²⁸¹ Conclusion Avocat général in DANDOY, N., « La réhabilitation, par la Cour de cassation, (...) », *ibidem*, p.561.

²⁸² N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p. 245. Voy également : Bruxelles (3^e ch. N.), 20 novembre 2012, R.G., n°2011/AR/2975.

²⁸³ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p.244.

²⁸⁴ N. DANDOY, *Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques plus cohérents pour appréhender, au moment de la rupture du couple, la problématique de l'économie conjugale*. In: *Famille & Recht*, Vol. octobre 2013, no. 10, p. 5., <http://hdl.handle.net/2078.1/167837>.

²⁸⁵ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p.243.

²⁸⁶ Proposition de loi visant à promouvoir une objectivisation du calcul de la pension alimentaire après divorce par M. R. TERWINGEN et Mme S. BECQ et consorts, *doc. Parl.*, Ch., sess. 2010/2011, p.10.

juge peut en tenir compte et, éventuellement, fixer une pension visant à maintenir le niveau de vie de l'époux tel qu'il était durant la vie commune²⁸⁷. Cependant, en 2014, la Cour de cassation a nuancé l'arrêt de 2009, en précisant que le juge ne pouvait agir de cette manière que « *s'il existe des raisons particulières à cet égard* », telles que l'âge avancé des parties.²⁸⁸

Malgré cette pratique, rares sont les décisions judiciaires qui exposent la méthode de calcul utilisée pour chiffrer cette dégradation. Cette omission est significative car cette exception ouvre une imprévisibilité autour de l'augmentation du montant de la pension, initialement destinée à couvrir l'état de besoin du créancier²⁸⁹. Il est donc nécessaire de rappeler l'importance d'évaluer la situation de chacune des parties, en analysant leurs revenus, leurs charges ainsi que leurs facultés professionnelles²⁹⁰.

Cependant, suite à la loi d'objectivisation en matière de contribution alimentaire entre les parents et les enfants, le législateur a envisagé d'adopter une approche similaire pour les pensions alimentaires après divorce.

Une proposition de loi a été déposée, visant à instaurer plus de transparence, de clarté, de sécurité juridique et d'équité, s'alignant sur le principe même du régime étudié, qui vise à assurer une solidarité temporaire au conjoint dans le besoin. Cependant, cette proposition n'a pas été adoptée.

Elle a été reprise ultérieurement dans une nouvelle proposition de loi, datée du 7 juin 2011, qui visait également à objectiver et uniformiser les méthodes de calcul pour prévenir toute insécurité juridique ou injustice²⁹¹. Trois années plus tard, cette même tentative a été réitérée dans une proposition du 1^{er} septembre 2014.²⁹² Malheureusement, ces propositions sont elles aussi tombées en désuétude.

Ces tentatives parlementaires démontrent la volonté du législateur d'améliorer et uniformiser le régime des pensions, notamment en ce qui concerne l'évaluation de leur montant.

Depuis l'étude du régime adopté en 1975, la jurisprudence a évolué progressivement, motivant les décisions de manière plus adéquate, bien qu'un manque de transparence persiste²⁹³.

Cette question a été traitée dans la section 3 de ce chapitre.

§5 LA LIMITATION DE LA DURÉE DE LA PENSION²⁹⁴

La limitation de la durée de la pension est une autre nouveauté destinée à compenser l'extension du droit à la pension alimentaire, dû à la suppression de la faute comme condition préalable. Cette mesure, justifiée par le législateur en 2006 pour éviter les abus²⁹⁵, a suscité des débats parmi les parlementaires.

²⁸⁷ N. DANDOY, « chapitre 5: la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p. 249.

²⁸⁸ Cass., 12 octobre 2009 et Cass., 6 mars 2014, n°C.12.0184.

²⁸⁹ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p. 246. Voy également, SAYN, I., *op.cit.*, pp. 225- 227.

²⁹⁰ N. DANDOY, *ibidem*, pp. 252 et 253.

²⁹¹ Proposition de loi visant à promouvoir une objectivation du calcul de la pension alimentaire après divorce déposée par Mme S. DE BETHUNE et M. P. VAN ROMPUY, *doc.parl.*, Sén., sess. 2010-2011, 5-1064/1, pp.1 et 2.

²⁹² Proposition de loi du 1^{er} septembre 2014 visant à promouvoir une objectivisation du calcul de la pension alimentaire après divorce déposée par Mme S. BECQ, *Doc. Parl.*, sess. 2014, n°0186/001.

²⁹³ SAYN, I., « Compenser les inégalités économiques des époux après divorce ? (...) », *op.cit.*, pp.227 et 236.

²⁹⁴ Art. 301., paragraphe 4 : « La durée de la pension ne peut être supérieure à celle du mariage »

²⁹⁵ Projet de loi réformant le divorce, Exposé des motifs du projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., 2006-2007, 51-2341/001, p. 18.

Certains souhaitent maintenir l'ancien régime, sans limite de temps, tandis que d'autres proposaient de s'inspirer de législations étrangères, comme celle des Pays Bas²⁹⁶.

Les discussions se sont aussi portées sur la durée concrète à prendre en compte, certains préconisant d'inclure les années de vie commune avant le mariage ou de séparation de fait²⁹⁷, tandis que d'autres voulaient que la durée se réfère uniquement à celle de la vie commune²⁹⁸.

Le point de départ concret de la pension a aussi fait l'objet de divergences : certains plaidaient pour la dissolution du mariage, d'autres préféraient l'apparition d'un état de besoin, position soutenue par Nathalie Gallus²⁹⁹ et Didier Carré, estimant que ce point est en accord avec l'imprescriptibilité de la pension. Un arrêt du 5 septembre 2013 a tranché en faveur de l'apparition de l'état de besoin.³⁰⁰

Le nouvel paragraphe 4 ajoute la possibilité pour le juge de prolonger la pension au-delà de la durée du mariage dans des circonstances exceptionnelles, telles que l'état de santé du conjoint³⁰¹.

Le juge acquiert ainsi une appréciation fondée sur l'équité, en tenant compte du caractère « exceptionnel » de la situation, afin de prévenir toute injustice qui pourrait surgir dans diverses situations de couple³⁰².

Cette extension a suscité des points de vue doctrinaux variés : pour Monsieur Leleu et Madame Gallus, la demande de prolongation peut être faite « *avant ou après l'expiration du délai initial mais pas dès la première demande* »³⁰³, tandis que les auteurs de l'ouvrage « droit des familles » estiment que le texte légal offre une flexibilité accrue, où la simple démonstration de l'état de besoin après l'expiration du délai est suffisante pour justifier la prolongation³⁰⁴.

Dans cette même perspective, le juge peut également réduire la durée de la pension s'il constate que le bénéficiaire dispose de perspectives favorables, lui permettant d'endiguer son état de besoin par ses propres moyens, notamment en raison de ses possibilités professionnelles ou de la courte durée du mariage³⁰⁵.

Ainsi, cette limitation s'inscrit également dans la lignée d'une reconnaissance de *l'autonomie financière croissante des individus*³⁰⁶, qui nécessite de restreindre l'interdépendance entre les époux.

§6 LES CAS DE CADUCITÉ – FIN DE PENSION :

La fin naturelle de la pension survient lorsqu'elle arrive à l'échéance prévue³⁰⁷.

²⁹⁶ La durée se limitait à 12 ans.

²⁹⁷ Rapport du 9 février 2007 fait au nom de la commission de la justice de la Chambre par Mme V. DÉOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *doc. Parl.*, sess. 2006-2007, n°2341/018, p. 37.

²⁹⁸ Projet de loi réformant le divorce, Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., 2006-2007, 51-2341/001, p. 10.

²⁹⁹ N. GALLUS, « Aliments », Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 4, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 204, p. 196.

³⁰⁰ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, *op.cit.*, p.500.

³⁰¹ Rapport du 21 mars 2007 fait au nom de la commission de la justice du Sénat par Mme ZRIHEN sur le projet de loi réformant le divorce, *Doc. Parl.*, sess. 2006-2007, n°3-2068/4, p. 90.

³⁰² N. DANDOY, *Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques (...)*, *op.cit.*, p. 6. Voy en ce sens : Jugement du juge de paix du 3ème canton de Liège in D. PIRE. (*dir.*), *droit des familles*, CUP, vol. 123, Anthémis, 2011, p.45 et 46.

³⁰³ Y-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, 2^e ed., Larcier, 2010, p.511 ; Voy également. N. GALLUS, « Aliments », Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 4, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 204, p.197.

³⁰⁴ D. PIRE. (*dir.*), *droit des familles*, CUP, vol. 123, Anthémis, 2011, p.45.

³⁰⁵ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, *op.cit.*, p.500.

³⁰⁶ Y-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, 2^e ed., Larcier, 2010, p.510.

³⁰⁷ N. DANDOY, « la réforme du divorce : les effets alimentaires », *R.T.D.F.*, 4/2007, p. 1086.

Cependant, d'autres situations peuvent également y mettre un terme, et il est nécessaire de les détailler exhaustivement, car elles représentent de nouvelles modalités, assouplissant ce régime.³⁰⁸

Outre le décès du débiteur, la pension alimentaire cesse également en cas de remariage ou de déclaration de cohabitation légale par le bénéficiaire. Quant à la cohabitation de pur fait, le juge apprécie la situation et décide si la pension doit être réduite, supprimée ou suspendue³⁰⁹.

Dans ce sens, un jugement du 12 avril 2011 a précisé que seule une relation affective ne peut suffire à priver le bénéficiaire de sa pension, sauf si le juge estime que cette relation lui est profitable³¹⁰.

§7 LES DISPOSITIONS DU DROIT TRANSITOIRE

L'article 42 de la loi du 27 avril 2007 encadre le droit transitoire des pensions alimentaires.

Cependant, il est essentiel de l'interpréter à la lumière de deux principes supplétifs énoncés par l'article 2 du code civil, à savoir : la non-rétroactivité de la loi nouvelle et l'applicabilité immédiate de celle-ci³¹¹. Ces principes peuvent engendrer des difficultés, lorsqu'ils s'appliquent à une situation continue, telle que celle de la pension alimentaire³¹².

Le législateur de 2007 a introduit des dispositions spécifiques pour encadrer le droit transitoire. Initialement, celles-ci n'avaient pas été envisagées par les parlementaires lors de l'élaboration du projet de loi du gouvernement³¹³. Cette problématique a été soulevée par Monsieur Patrick Senaeve lors du rapport devant la Sous-commission droit de la famille³¹⁴.

C'est devant la Commission de la justice de la Chambre, à la suite d'une interpellation de Madame Marghem, que ces dispositions ont été formalisées, notamment par la rédaction d'un amendement n°112³¹⁵.

L'article 38 paragraphe 2 de l'amendement n°112 prévoit que le droit à la pension reste acquis ou exclu selon les conditions légales antérieures, lorsque le divorce a été prononcé avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

Cette règle constitue l'une des rares dérogations aux principes généraux du droit transitoire du Code civil³¹⁶.

Cela a soulevé des questions pour les affaires en cours de procédure : devait-on appliquer le droit ancien ou privilégier la loi nouvelle ? Ces interrogations ont été tranchées par la Présidente de la Commission de la justice, qui a décidé que l'ancien droit s'appliquerait à toutes les procédures pendantes, tant devant le juge de première instance qu'en appel, quelle que soit la date de la requête,

³⁰⁸ N. DANDOY, *ibidem*, p. 1085.

³⁰⁹ N. DANDOY, *ibidem*, p. 1086.

³¹⁰ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », *op.cit.*, p.502.

³¹¹ J-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' » », *op.cit.*, p. 1033.

³¹² J-L. RENCHON, *ibidem*, p.1033.

³¹³ J-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *op.cit.*, p. 1036.

³¹⁴ Projet de loi du 18 juillet 2006 réformant le divorce, rapport au nom de la sous – commission « droit de la famille » par Valérie DEOM et M. SERVAIX VERHERSTRAETEN, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2005 – 2006, n°51 2341/007, p. 190.

³¹⁵ J-L. RENCHON, *op.cit.*, pp.1038 et 1039.

³¹⁶ J-L. RENCHON, *ibidem*, p. 1039. Voy également : Amendement n° 112 du gouvernement déposé le 10 novembre 2006 à la Chambre, *Doc. parl.*, Ch., session 2006-2007, n° 51-2341/010, pp. 1 et 2.

avant ou après le 1^{er} septembre 2007³¹⁷. Il a également été décidé que, dans ces situations, toutes les demandes reconventionnelles et ampliatives resteraient soumises à la loi ancienne³¹⁸.

Ainsi, la jurisprudence met fin à la théorie du panachage, qui permettait auparavant la coexistence de deux législations, l'ancienne et la nouvelle, et qui est désormais jugée inconstitutionnelle³¹⁹.

Enfin, l'article 38 paragraphe 4 permettait l'application de la nouvelle loi aux pensions alimentaires à durée indéterminée fixées par un jugement antérieur à son entrée en vigueur. Toutefois, si leurs durées étaient déterminées, celles – ci ne pouvaient dépasser la nouvelle limite prévue³²⁰. Cette disposition a soulevé des difficultés, en dépit de la tendance contraire introduite par d'autres amendements de Sénateurs³²¹, car elle crée une situation imprévisible pour les personnes mariées ou divorcées sous l'ancien régime³²².

L'article mentionné correspond au paragraphe 5 de l'article 42 de la loi du 27 avril 2007.

Le 3 décembre 2008, la Cour constitutionnelle a rendu un arrêt significatif à la suite d'un recours en annulation initié par des associations féministes. La Cour a considéré qu'il « *n'était pas raisonnablement justifié d'appliquer ce même régime aux pensions accordées sous l'empire de l'ancienne loi par des décisions judiciaires devenues définitives avant l'entrée en vigueur de celle-ci* »³²³. Elle a également jugé que l'introduction du paragraphe 5 par le législateur constituait une atteinte discriminatoire « *aux attentes légitimes des personnes* »³²⁴. Cet arrêt a néanmoins été critiqué dans la doctrine, notamment par Henri Leleu, qui estime que son enseignement va à l'encontre du principe de l'applicabilité de la loi nouvelle³²⁵.

Par conséquent, les pensions fixées avant l'entrée en vigueur de ce nouveau régime, ne seront pas affectées par les nouvelles règles de durée maximale de la créance. Dès lors, ces pensions resteront à durée déterminée ou indéterminée, selon les dispositions anciennes³²⁶.

§8 OBSERVATIONS CRITIQUES

L'analyse des travaux parlementaires et des contributions doctrinales révèle que cette nouvelle législation, marquée par des divergences, engendre insécurité juridique et inégalités de fait.

Bien que cette réforme vise à élargir le champ d'application du droit à la pension tout en le restreignant sur certains aspects et qu'elle accorde une attention accrue à la dynamique de la vie de couple, elle repose principalement sur une vision idéologique de la famille, sans suffisamment tenir compte des réalités humaines et équilibrées des relations conjugales³²⁷.

³¹⁷ J-L. RENCHON, *Ibidem*, p. 1048.

³¹⁸ PIRE. D. (dir.), *droit des familles*, CUP, vol. 123, Anthémis, 2011, p. 53.

³¹⁹ D. CARRÉ et al, « Droit des personnes et des familles », *op.cit.*, pp.505 et 506.

³²⁰ Amendement n° 112 du gouvernement déposé le 10 novembre 2006 à la Chambre, *Doc. parl.*, Ch., session 2006-2007, n° 51-2341/010, pp. 2, 5 et 6.

³²¹ Amendement n° 35 déposé par Mme Nyssens et amendement n° 72 déposé par Mme Defraigne, *Doc. parl.*, Sénat, session 2006-2007, n° 3-2068/2, p. 24 et n° 3-2068/3, p. 3.

³²² J-L. RENCHON, *op.cit.*, p. 1040.

³²³ PIRE. D. (dir.), *droit des familles*, CUP, vol. 123, Anthémis, 2011, p.54.

³²⁴ PIRE. D. (dir.), *ibidem.*, p.55.

³²⁵ PIRE. D. (dir.), *droit des familles*, *op.cit.*, p.56.

³²⁶ N. GALLUS, « Aliments », *op.cit.*, p. 207.

³²⁷ J-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *op.cit.*, p.928.

En conséquence, la réforme peine à réguler efficacement les inégalités, contribuant au maintien d'une solidarité économique³²⁸ et entraînant une paupérisation de la partie économiquement la plus vulnérable, généralement la femme³²⁹.

À la lumière des travaux parlementaires, il est évident que cette réforme renforce la tendance individualiste, négligeant la situation concrète de certaines femmes investies dans la sphère familiale³³⁰. Certains estiment également que ce nouveau régime est incompatible avec le principe d'indissolubilité du mariage.³³¹

Par exemple, Jean – Louis Renchon s'opposait à l'idée d'une pension alimentaire limitée dans le temps et plaidait pour que cette décision soit laissée à la discrétion du juge, afin de déterminer la durée de la pension adéquate à la situation spécifique de chaque couple³³².

Cette critique, qui fait écho à la précédente, accentue la dynamique de domination entre les plus forts et les plus faibles. En effet, des vestiges du patriarcat persistent dans notre société contemporaine, où les femmes restent largement investies dans la sphère privée, tandis que les hommes prospèrent dans les domaines économiques et professionnels³³³. Cette disparité est compensée pendant la vie conjugale par un mécanisme de solidarité interpersonnelle, mais ce dernier disparaît lors d'une rupture³³⁴. Selon Jean-Louis Renchon, une intervention judiciaire est donc nécessaire pour réguler les déséquilibres économiques entre les conjoints³³⁵.

La loi du 27 avril 2007 s'est inscrite dans cette perspective, mais elle a été mise en œuvre précipitamment en raison du souhait de la Ministre de finaliser cette réforme avant la fin de la législature. Cette hâte a conduit à des imprécisions et des incohérences dans la législation actuelle³³⁶.

Il est également important de mentionner que certains concepts du régime de la pension alimentaire, tels que le plafond d'un tiers des revenus du débiteur, la possibilité de capitaliser la pension restent inchangés. Toutefois, la capitalisation n'est possible qu'à la demande du débiteur et reste soumise à l'appréciation du juge, bien que le montant soit calculé sur des bases réglementées, écartant le pouvoir du juge³³⁷.

Le juge intervient également pour réviser la pension préalablement octroyée. Sur ce point, le régime demeure identique à son précédent³³⁸. L'indexation demeure de plein droit, indexée selon l'indice des prix à la consommation, bien que dans certains cas, elle puisse être soumise à l'indice santé³³⁹.

C'est un fait : la jurisprudence devra jouer un rôle crucial pour établir des critères stables permettant de motiver les conditions et le montant des pensions.

³²⁸ Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. Parl.*, sess 2006 – 2007, p.75.

³²⁹ Compte rendu intégral du 12 avril 2007 avec compte rendu analytique traduit des interventions, sess. 2006-2007, p.58.

³³⁰ J-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *op.cit.*, p.925.

³³¹ Rapport du 29 mars 2007 fait au nom de la commission de la justice par M S. VERHERSTRAETEN et MME V. DEOM sur le projet de loi réformant le divorce, Ch., sess 2006-2007, *Doc. Parl.*, 51-2341/024, p. 3.

³³² Rapport du 18 juillet 2006 fait au nom de la sous-commission « Droit de la famille » de la Chambre par Mme V. DÉOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., n° 51-2341/007, p. 179.

³³³ J-L RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *op.cit.*, p.925.

³³⁴ J -L RENCHON., *ibidem*, p.926.

³³⁵ J-L. RENCHON., *ibidem*, p.926.

³³⁶ J-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *op.cit.*, p.928.

³³⁷ Y-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op.cit.*, p. 520.

³³⁸ Y-H. LELEU, *ibidem*, p.512 et s.

³³⁹ Y-H. LELEU, *ibidem*, p.512.

Sous-section 2 : Loi du 30 juillet 2013

Contrairement à la réforme de 2007, l'instauration du tribunal de la famille et de la jeunesse, créé par la loi du 30 juillet 2013 et entré en vigueur le 1er septembre 2014, a eu un impact indirect sur le régime de la pension après divorce³⁴⁰. Ce tribunal a centralisé le contentieux des affaires familiales, auparavant réparties entre le tribunal de première instance et le juge de paix³⁴¹ et regroupe désormais l'ensemble des affaires familiales, y compris la pension alimentaire, au sein d'une même juridiction.³⁴²

L'instauration de ce tribunal introduit un nouveau principe légal par la lecture combinée de trois articles (Articles 90, 629bis et 725bis C.J) : « une famille, un dossier, un juge »³⁴³. Cette loi est déterminante, car elle bouleverse les compétences données au juge. Toutefois, l'unicité du dossier familial est-elle véritablement bénéfique ?

Ce principe vise à garantir la cohérence des décisions en confiant toutes les demandes familiales à un même juge. Cependant, en pratique, « un même juge » se traduit souvent en « une même chambre », où plusieurs magistrats peuvent siéger, ce qui limite l'applicabilité systématique de cette règle. Il revient au président de la chambre de veiller, dans la mesure de possible, à l'application de cette mesure.³⁴⁴

Ainsi, il est possible qu'un même dossier soit réparti entre différentes chambres en fonction de leur domaine de compétence. Le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles illustre ce mécanisme, ce qui empêche le strict respect du principe légal susmentionné. En revanche, le tribunal de première instance du Hainaut, division Mons, utilise une autre approche, permettant de traiter les demandes au sein d'une même chambre, respectant davantage cette règle³⁴⁵.

Les arguments avancés au bienfondé de ce nouveau principe concernent principalement la cohérence des décisions rendues et la limitation des débats³⁴⁶. Cependant, les pratiques divergentes des tribunaux entraînent des disparités dans l'application de la loi.³⁴⁷

Il résulte de ces considérations que la volonté du législateur de 2013 n'a pas été pleinement mise en œuvre, soulevant des questions sur les raisons de cette déviance. La spécialisation des magistrats sur une même matière, bien qu'efficace pour réguler la surcharge des tribunaux,³⁴⁸ va à l'encontre du principe légal, tel que visés dans les travaux parlementaires³⁴⁹.

L'étude de la mise en pratique de la législation de 2013 en lien avec les observations critiques effectuées dans le cadre du régime de la pension après divorce, a relevé la tardivité de la création de ce nouveau tribunal par rapport aux objectifs de simplification et d'harmonisation de la procédure de

³⁴⁰ N. DANDOY, « Questions d'actualités relatives aux obligations alimentaires entre (ex)-époux. » *In Etats généraux du droit de la famille III. Actualités législatives et judiciaires en 2017 et 2018*, Larcier, Bruxelles 2018, p. 7., disponible sur : <http://hdl.handle.net/2078.1/212583>

³⁴¹ J.-L. RENCHON, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *op.cit.*, p. 977.

³⁴² N. DANDOY, Questions d'actualités relatives aux obligations alimentaires (...), *op.cit.*, p. 16.

³⁴³ P. KNAEPEN et J.-L. RENCHON, « chapitre III : L'audience », *in* Sosson, J. et van Drooghenbroeck, J.-F. (dir.), *Le Tribunal de la famille*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2018, p.120.

³⁴⁴ P. KNAEPEN et J.-L. RENCHON, *ibidem*, p.120 et 121.

³⁴⁵ P. KNAEPEN et J.-L. RENCHON, *ibidem*, p.122 et p.124.

³⁴⁶ Proposition de loi du 24 novembre 2010 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, déposée par M. C. BROTCORNE et Mme S. BECQ, *Doc. parl.*, Ch. repr., n° 53-0682/001, p. 14.

³⁴⁷ P. KNAEPEN et J.-L. RENCHON, *op.cit.*, p. 122 et s.

³⁴⁸ P. KNAEPEN et J.-L. RENCHON, *ibidem*, p.126.

³⁴⁹ Proposition de loi du 24 novembre 2010 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, *op.cit.*, p. 14.

divorce. Ainsi, Muriel Gerken avait déjà souligné l'oubli de l'examen approfondi de la création de ce tribunal lors des débats parlementaires de la pension³⁵⁰.

Ces réflexions permettent de discerner des considérations identitaires, qui favorisent des réformes transversales dans les différentes branches du droit, au-delà du domaine spécifique, afin d'atteindre les objectifs visés.

Section 2 : L'application du féminisme aux normes législatives

Il est clair que, par la réforme de 2007, le législateur a cherché à se conformer aux évolutions sociales et politiques ainsi qu'à la nouvelle forme contemporaine de la conjugalité³⁵¹. Cependant, notre étude révèle que cette réforme substantielle a introduit des concepts insuffisamment éclairés, ce qui a engendré diverses interprétations doctrinales et jurisprudentielles³⁵².

Le législateur de 2007 entendait rompre radicalement avec les dispositions héritées du Code de Napoléon, en apportant une portée distincte au lien alimentaire. L'accent n'était plus sur la notion de faute et le caractère indemnitaire³⁵³, mais sur l'aide au conjoint dans le besoin.

Ce nouveau régime s'inscrit ainsi dans une logique de *libéralisation croissante du lien du mariage*, malgré nombreuses opinions politiques divergentes. Cependant, la réforme ne s'est pas totalement détachée de l'aspect punitif, privant le conjoint de cette solidarité conjugale en cas de manquement grave aux obligations du mariage³⁵⁴.

Cette approche vise également à préserver l'autonomie économique de chaque individu, notamment en réduisant la durée de la pension et en limitant son montant par de nouveaux critères.

En conséquence, ce régime reflète l'idée que les époux sont à présents considérés comme économiquement égaux et indépendants, facilitant ainsi un plein investissement professionnel, en particulier pour les femmes³⁵⁵.

Cependant, la solidarité économique entre les époux persiste après le divorce. Selon le régime belge, l'époux le plus fortuné est tenu de répondre aux besoins de son ancien conjoint, en raison de leurs comportements adoptés durant leur vie commune.³⁵⁶

Une étude sociologique a démontré que les femmes sont généralement plus pénalisées lors d'une séparation, souffrant d'une perte de capital professionnel et d'une baisse de leurs niveaux de vie³⁵⁷, essentiellement en raison des inégalités de genre vécues durant la vie commune³⁵⁸. Ces disparités se manifestent tant au niveau du travail que dans la progression de leur carrière professionnelle après leur séparation, impactant fortement leur situation.

³⁵⁰ Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. parl.*, sess 2006 – 2007, p. 67.

³⁵¹ N. DANDOY, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques », *op.cit.*, pp. 2 et 15.

³⁵² N. DANDOY, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques », *ibidem*, p. 2.

³⁵³ N. DANDOY, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques », *ibidem*, p. 4.

³⁵⁴ N. DANDOY, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques », *ibidem*, p. 4.

³⁵⁵ F. GRANET, N. DANDOY, et Y. FAVIER, « Les logiques implicites de la prestation compensatoire dans le divorce : approches comparatives européennes », *revue canadienne droit et société*, Vol. 31, no 2., 2016, p.140 et s.

³⁵⁶ N. DANDOY, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques », *op.cit.*, p. 9.

³⁵⁷ N. DANDOY, *ibidem*, p. 17.

³⁵⁸ C. BOURREAU-DUBOIS, et M. DORIAT-DUBAN, « La couverture des coûts du divorce : le rôle de la famille, de l'État et du marché », *Population*, 2016/3 (Vol. 71), p.493.

Fondamentalement, ces dispositions juridiques et parlementaires reflètent une perspective du féminisme systémique qui aspire à instaurer un ordre plus égalitaire en garantissant une accessibilité de la procédure aux deux conjoints, indépendamment de la faute.

Toutefois, la réforme conserve des éléments du féminisme de la différence, en cherchant à promouvoir l'équité par le biais de mécanismes de compensation, comme en témoigne la durée désormais limitée de la pension, les cas d'exclusions et la possibilité pour le juge d'accroître le montant de la pension en cas de dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire³⁵⁹.

Muriel Gerkens a exprimé des regrets sur cette approche, adoptant une perspective davantage identitaire, que nous partageons également. Dans le compte rendu intégral du 15 février 2007, elle déplore l'absence d'un apport financier non consacré indépendamment à chaque membre, qui aurait permis de garantir un statut social plus stable³⁶⁰. Elle souligne qu'« *il aurait également été nécessaire de travailler auparavant sur l'individualisation des droits* ». Elle plaide pour une égalité dépassant le cadre juridique, en suggérant la nécessité d'autres mesures économiques et sociales pour que le régime instauré en 2007 produise des effets positifs. En l'absence d'une amélioration du statut de chaque individu dans le couple, cette réforme pourrait, selon elle et d'autres parlementaires comme Monsieur Wathelet, accroître la précarisation.³⁶¹

Cette perspective est reflétée dans la jurisprudence. Bien que désormais encadrée par de nouveaux critères établis par le législateur, le juge conserve un large pouvoir d'appréciation, préférant examiner les situations des parties *in concreto*. Cette initiative, bien que potentiellement source d'imprévisibilité, s'inscrit davantage dans la théorie des féministes identitaires, alignant ainsi la jurisprudence aux avis parlementaires précédemment évoqués.

En effet, le juge se réfère à divers facteurs externes pour évaluer le montant de la pension, tels que les éléments économiques, culturels et sociaux. D'autres facteurs, comme les droits sociaux des personnes sans emploi, la garde des enfants, et la liquidation du régime matrimonial, jouent également un rôle dans la nécessité de conserver cette solidarité entre les conjoints.³⁶²

Cette appréciation concrète des situations par le juge, bien qu'elle puisse entraîner des inégalités de traitement et une certaine subjectivité, n'est pas toujours compatible avec les besoins de prévisibilité³⁶³.

Il convient de rappeler qu'aucune autre législation n'a modifié ou réformé ce régime depuis 2007.

Par conséquent, le juge est contraint d'adapter son appréciation aux évolutions sociales et de se conformer progressivement aux idées féministes prédominantes.

Section 3 : Les décisions de jurisprudence

Des divergences jurisprudentielles notables entre les différentes Cours et tribunaux se maintiennent, ce qui accentue l'insécurité juridique entourant ce nouveau régime.

³⁵⁹ N. DANDOY, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques », *op.cit.*, p. 5.

³⁶⁰ Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. parl.*, sess 2006 – 2007, pp. 67-68.

³⁶¹ Compte rendu intégral du 15 février 2007, *ibidem*, p.65.

³⁶² F. GRANET, N. DANDOY, et Y. FAVIER, « Les logiques implicites de la prestation compensatoire dans le divorce (...) », *op.cit.*, p. 158 et 159.

³⁶³ SAYN, I., « Compenser les inégalités économiques des époux après divorce ? (...) », *op.cit.*, p.236.

Ces divergences portent principalement sur la condition de besoin et le critère de dégradation économique, ce dernier permettant d'augmenter le montant de la pension, au-delà de l'état de besoin du bénéficiaire.

Sous-section 1 : La notion de besoin

Condition centrale du régime en vigueur, la notion de besoin a rapidement suscité des difficultés d'interprétation en raison de sa polysémie dans l'article 301 du Code civil. La Cour de cassation, dans son arrêt du 6 février 2014, a clarifié que « *L'époux dans le besoin au sens de l'article 301 §2, alinéa 1^{er}, du code civil, qui est le bénéficiaire principal, ne se trouve pas nécessairement en état de besoin au sens de l'article 301 §3, du même code, et ne peut, dès lors, pas nécessairement prétendre effectivement à une pension alimentaire après divorce* »³⁶⁴.

Des interprétations divergentes ont émergé au sujet de cet examen *prima facie*, suggérant une appréciation plus marginale de ce second paragraphe. Selon ces interprétations, une simple disparité de revenus entre les parties suffirait à considérer un état de besoin, ouvrant le droit à une pension alimentaire³⁶⁵. Ainsi, il ne serait pas nécessaire de se trouver dans une situation de précarité pour bénéficier d'une pension³⁶⁶.

Cette approche contraste avec l'arrêt du 6 février 2014, qui distingue cette notion de besoin de celles des articles 205 et 206 du Code civil³⁶⁷. Le 25 janvier 2021, la Cour a réaffirmé cette position, confirmant ainsi sa jurisprudence antérieure³⁶⁸.

Des interrogations ont également été soulevées quant à la prise en compte de l'état de besoin par le juge lors de l'évaluation du montant, notamment en l'absence de dégradation significative de la situation économique du titulaire de la pension.

Une décision pionnière du 3 novembre 2016 a apporté des éclaircissements supplémentaires, soulignant que le montant de la pension ne doit pas être calculé en fonction du niveau de vie antérieur des conjoints. La Cour a précisé que, même si « *le juge peut prendre en considération le niveau de vie des conjoints durant le mariage, cette pension n'a pas pour vocation d'assurer à l'époux demandeur le même train de vie que pendant la vie commune* »³⁶⁹. Cette position s'oppose avec l'arrêt du 12 octobre 2009, qui assimilait la pension à une obligation restreinte visant à maintenir le niveau de vie des époux. Cependant, elle appuie l'enseignement de l'arrêt du 6 mars 2014, selon lequel l'état de besoin ne doit pas être confondu avec le maintien du niveau de vie³⁷⁰.

Ces décisions offrent une clarification plus poussée sur la portée de ce critère et sur la manière dont le juge doit l'appréhender. Bien qu'elles semblent, de prime abord, contradictoires, elles montrent que le

³⁶⁴ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce », *op.cit.*, p.233.

³⁶⁵ N. DANDOY, « La pension alimentaire après divorce : variations autour de la notion de besoin », *op.cit.*, p.531, disponible sur : <http://hdl.handle.net/2078.1/213641>

³⁶⁶ N. DANDOY, *ibidem.*, pp.531 et 532.

³⁶⁷ N. DANDOY, *ibidem.*, p.532. ; Art. 205 et Art. 206. Obligation alimentaire des enfants envers les parents, et des beaux enfants aux beaux parents.

³⁶⁸ N. DANDOY, « Les pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse de décisions de jurisprudence (2021) », *R.T.D.F.*, 2021/4, p. 855.

³⁶⁹ N. DANDOY, « La pension alimentaire après divorce : variations autour de la notion de besoin », *op.cit.*, p.522.

³⁷⁰ N. DANDOY, *ibidem.*, pp.535 et 536.

juge se conforme à la nouvelle *ratio legis* de la pension après divorce, qui n'est plus compatible avec l'ancienne législation visant à maintenir le niveau de vie antérieur.³⁷¹

Ainsi, la cour a clairement établi que le maintien du niveau de vie constitue uniquement un élément d'évaluation pour le juge, sans être un objectif en soi³⁷², une position confirmée par un arrêt ultérieur du 6 octobre 2017³⁷³.

Il est également pertinent d'examiner le rôle du juge dans le cadre de la fixation du montant de la pension, tel que réglé par l'article 301, paragraphe 3. Malgré les clarifications législatives intervenues après la réforme de 2007, la méthode employée par les juges reste inchangée : évaluer concrètement la situation personnelle des parties en cause sans pour autant rationaliser le calcul, ce qui suscite des préoccupations quant à la prévisibilité des décisions. Les juges, soutenus par la doctrine, tentent d'élaborer des méthodes précises, mais la liste de critères à considérer par le juge reste exemplative, mettant en évidence les limites auxquelles il est confronté³⁷⁴, mais lui offrant une marge d'appréciation dans la détermination du montant de la pension.

Ainsi, toute tentative d'objectivisation du paragraphe 3 de l'article 301 est vaine³⁷⁵.

Sous-section 2. La dégradation significative de la situation économique

Le manque de clarté et de précision du législateur lors de la réforme de 2007 a suscité diverses interprétations à l'encontre du nouveau critère de « dégradation significative de la situation économique » d'un des époux. Ces ambiguïtés ont conduit à une jurisprudence fluctuante, visant à préciser sa portée et ses limites.

Un arrêt significatif de Cour de cassation du 12 octobre 2009 a apporté des éclaircissements sur le moment à prendre en compte pour apprécier cette dégradation³⁷⁶, établissant que celle-ci, qu'elle résulte des choix opérés pendant le mariage ou causée par le divorce, doit être prise en compte pour déterminer le montant approprié de la pension³⁷⁷.

Cet enseignement a été confirmé par un arrêt ultérieur de la même Cour, le 8 juin 2012³⁷⁸, adoptant ainsi une approche holistique dans l'appréciation de la dégradation économique. Cependant, d'autres décisions, comme un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, section néerlandophone, ont restreint cette appréciation à la seule dégradation liée au mariage, révélant une divergence jurisprudentielle.³⁷⁹

Le nouveau critère de dégradation significative permet ainsi de *couvrir davantage que l'état de besoin lorsque la situation du créancier s'est dégradée en raison du mariage*³⁸⁰.

³⁷¹ N. DANDOY, *ibidem*, p.538.

³⁷² N. DANDOY, « La pension alimentaire après divorce : variations autour de la notion de besoin », *op.cit.*, pp.522 et 537.

³⁷³ Cass. (1re ch.), 6 octobre 2017, C.16.0397.F., voy. N. DANDOY, « Questions d'actualités relatives aux obligations alimentaires entre (ex)-époux », *op.cit.*, p. 31.

³⁷⁴ Y-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, 2^e ed., Larcier, 2010, p.503.

³⁷⁵ DANDOY, N., « La réhabilitation, par la Cour de cassation, (...) », *op.cit.*, p.563.

³⁷⁶ PIRE. D. (dir.), *droit des familles*, CUP, vol. 123, Anthémis, 2011, pp 39 et 40.

³⁷⁷ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce », in *actualités de droit des familles*, Pire D. (dir.), chronique de jurisprudence, vol. 163, Larcier, janvier 2016, p. 240.

³⁷⁸ N. GALLUS, « Aliments », Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 4, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 204, p.191.

³⁷⁹ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p. 243 et 244.

³⁸⁰ N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce » – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence, *Chronique de jurisprudence*, 2018, p. 778.

Par exemple, une épouse qui a sacrifié ses propres opportunités de carrière pour se consacrer à la vie de famille, peut subir une perte de ses possibilités professionnelles et économiques après le divorce. Cette situation est illustrée par l'arrêt du tribunal familial de Namur du 30 octobre 2017 et celui de la Cour d'appel de Bruxelles du 17 septembre 2018, qui reconnaissent l'impact du mariage sur les opportunités professionnelles et la situation économique post-divorce.³⁸¹

Comme exposé précédemment, la dégradation de la situation économique peut également résulter du divorce. Cependant, pour être prise en compte, cette dégradation doit être exceptionnelle, comme l'a rappelé la Cour de cassation dans un recours contre une décision de la Cour d'appel de Bruxelles susmentionnée. Par exemple, l'arrêt du 6 décembre 2016 du Tribunal de la famille du Hainaut, division Mons, a reconnu une dégradation exceptionnelle, en l'occurrence due aux problèmes de santé de l'épouse³⁸². Plus récemment, une jurisprudence de la Cour d'appel de Mons du 6 octobre 2021 a également accordé une pension au-delà du strict état de besoin en raison d'une dégradation résultant du divorce. En l'espèce, la demanderesse, âgée de 66 ans, ne pouvait plus s'engager dans la vie active, ce qui a été jugé comme une circonstance exceptionnelle justifiant une telle décision³⁸³.

Sous – section 3. Observations critiques

La réforme de 2007, tout comme le régime instauré en 1975, a laissé au juge un pouvoir discrétionnaire considérable sur les décisions relatives au régime de la pension alimentaire.

Comme observé, plusieurs décisions majeures ont clarifié des termes ambigus non traités par le législateur, portant principalement sur les nouvelles conditions d'accessibilité au droit à la pension.

Ces jurisprudences ont ainsi conduit à des acceptions jurisprudentielles significatives, mais ont aussi mis en évidence les aspects négatifs de la réforme, notamment en accentuant l'imprévisibilité de la norme juridique³⁸⁴. La nouvelle condition de besoin en est un exemple frappant.

Introduite par ce nouveau régime, elle amenuise l'accès à la pension alimentaire, pourtant, le législateur s'est cantonné à énoncer certains critères d'appréciation sans définir clairement les nouveaux termes applicables³⁸⁵.

En outre, il apparaît que certaines juridictions, au-delà de leur important pouvoir discrétionnaire, exercent un contrôle sur les juridictions inférieures, ce qui permet de remettre en cause les décisions d'un juge. Les juridictions d'appel sont ainsi intervenues à plusieurs reprises pour rendre des décisions contraires ou complémentaires à celles attaquées. L'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 6 octobre 2021 illustre bien cette dynamique : Le juge y a confirmé une partie du jugement entrepris concernant le secours alimentaire, mais a réformé les demandes relatives à la pension après divorce et au paiement ultérieur d'un secours alimentaire³⁸⁶.

³⁸¹ Trib. fam. Namur, division Namur (3e ch.), 30 octobre 2017, R.G. n° 16/2374/A, et Bruxelles (44e ch.), 17 septembre 2018, R.G. n° 2017/FA/139, inédit., in DANDOY. N., « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence, *Chronique de jurisprudence* », R.T.D.F., 2018, p. 778.

³⁸² N. DANDOY, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce » – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence, *op.cit.*, p. 779. Voy également : Trib. fam. Hainaut, division Mons (23e ch.), 6 décembre 2016, R.G. n° 15/2898/A, inédit.

³⁸³ Mons (33e ch.), 6 octobre 2021, n° 2020/TF/351, p.12 et 13, inédit. Voy. Annexe IV.

³⁸⁴ N. DANDOY, « chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p.261.

³⁸⁵ Mons (33e ch.), 6 octobre 2021, n° 2020/TF/351, p.12 et 13, inédit. Voy. Annexe IV.

³⁸⁶ Mons (33e ch.), *ibidem*, p.16 et 17.

La Cour de cassation, pour sa part, ne remet pas en cause les faits mais se concentre sur l'analyse juridique de la décision afin de vérifier sa conformité avec les dispositions légales en vigueur. Si elle constate une non-conformité, elle casse l'arrêt attaqué et renvoie l'affaire devant une autre juridiction. L'arrêt du 23 janvier 2023 démontre ce mécanisme : la Cour a cassé l'arrêt attaqué en raison d'un manque d'appréciation et de motivation du juge au regard des conditions de besoin de l'article 301³⁸⁷. Un cas similaire est observé dans l'arrêt du 6 octobre 2017, où il est rappelé que le droit à la pension n'implique pas d'accorder le maintien du niveau de vie commune. La Cour de cassation a rejeté la motivation de la Cour d'appel qui avait accordé une pension permettant de maintenir le même train de vie de la défenderesse, estimant qu'une légère diminution des charges ne modifiait pas son état de besoin.³⁸⁸

L'étude du régime en vigueur montre que l'objectif des parlementaires et du législateur était de rendre le droit au divorce et à la pension alimentaire plus accessibles en supprimant la condition de faute. Toutefois, une différence notable entre l'ancien et le nouveau régime de la pension après divorce est apparue. Ayant perdu son caractère indemnitaire, le droit à la pension est désormais plus restreint, ce qui complique l'obtention de ce droit par le demandeur s'il ne remplit pas les critères purement alimentaires.

Ces éléments durcissent le nouveau régime, pouvant constituer un retour en arrière par rapport à la réforme de 1975 et aux objectifs initiaux du législateur.

Un autre aspect évoqué lors des travaux parlementaires, que l'on retrouve également dans les différentes jurisprudences analysées, est l'appréciation par les juges du critère du comportement des parties durant le mariage, insuffisamment encadré par le législateur³⁸⁹.

Cela entraîne des interprétations divergentes, et deux problèmes principaux en découlent : premièrement, ce critère ne prend pas suffisamment en compte la situation réelle des parties, empêchant ainsi certains conjoints d'obtenir une pension en raison des critères imposés ; deuxièmement, la décision du juge peut varier en fonction de la juridiction, ce qui ne garantit pas un traitement équitable.

Dans le même ordre d'idée, deux écoles de pensée s'opposent sur la méthode de calcul employée par les juges. Certains plaident pour une méthode commune, tandis que d'autres préfèrent maintenir une évaluation de la situation *in concreto*.

Bien que la rationalisation de l'évaluation du montant par le juge soit souhaitée depuis plusieurs années, cet objectif n'a pas encore été atteint comme nous le montre l'appréciation *ex aequo et bono* du juge.³⁹⁰

Enfin, l'examen jurisprudentiel permet de répondre à la question des obligations restreintes ou étendues, abordée dans l'introduction de ce dernier chapitre. Nathalie Dandoy affirme que le nouveau régime de la pension après divorce oscille entre ces deux types d'obligations.

³⁸⁷ Cass., 23 janvier 2023, n°C.22.0242.

³⁸⁸ Cass., 6 octobre 2017, n°C.16. 0397.F/3

³⁸⁹ Cass (3e ch. F), 12 octobre 2009, *R.T.D.F.*, 2010, p.553.

³⁹⁰ DANDOY. N, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence, *Chronique de jurisprudence* », *R.T.D.F.*, 2018, p. 788.

D'une part, il vise à *couvrir un état de besoin relativement strict* et, d'autre part, il *tend à préserver au profit de leurs bénéficiaires, un certain niveau de vie*³⁹¹. Toutefois, cette affirmation est nuancée : en cas de perte du niveau de vie constatée par le juge, ce dernier élément devient simplement indicatif³⁹². Nathalie Dandoy souligne également que l'appréciation du juge demeure assez large³⁹³, confirmant ainsi notre hypothèse.

Cette évolution met en lumière l'importance de l'intervention jurisprudentielle pour clarifier les nouvelles notions introduites par le législateur. Les juges, souvent en accord avec la doctrine, adoptent une approche progressive du droit par rapport aux normes législatives et sociales, notamment en ordonnant celles – ci par des arrêts de principe.

³⁹¹ N. DANDOY, «chapitre 5 : la pension après divorce (...) », *op.cit.*, p.539.

³⁹² N. DANDOY, *ibidem.*, p.540.

³⁹³ N. DANDOY, *ibidem.*, p.540.

CONCLUSION

Malgré les évolutions récentes autour de la structure familiale et maritale, en particulier à la lumière des avancées en matière d'égalité entre les sexes, des disparités persistent après la rupture de l'union conjugale. Cette étude s'est attachée à examiner l'influence des rôles de genre au sein du régime de la prestation alimentaire, en se concentrant sur les réformes législatives et les apports jurisprudentiels.

Dans cet objectif, nous avons, dans un premier temps, construits notre cadre théorique. Pour ce faire, nous avons conceptualisé le féminisme, et clarifié ses fondements. Ensuite, nous avons relaté les diverses théories féministes, exposées dans l'article de Marie – Claire Belleau, auxquelles nous avons rattaché notre position féministe. Ce préliminaire nous a permis d'identifier celles que nous jugeons pertinentes pour réaliser un examen de la question ici étudiée. Enfin, nous avons située et contextualisée la problématique au cœur de ce mémoire, nous permettant ainsi d'articuler nos hypothèses préétablies.

Dans un second temps, nous avons adopté une vision temporelle pour notre cadre d'analyse autour du régime de la pension après divorce. Celle-ci se rapporte aux réformes législatives et aux décisions jurisprudentielles, venues apportées des éclaircissements aux régime instaurés par le législateur.

Cette méthodologie nous a permis d'établir l'(les) orientation(s) féministe(s) des différents changements législatifs, mais également, de prendre conscience du pouvoir jurisprudentiel dans l'ordre juridique belge.

De cette manière, nous avons relevé la prééminence des idées féministes systémiques, bien qu'une approche relationnelle émerge de la jurisprudence et de la doctrine juridique.

Cette analyse évolutive sous l'angle de l'égalité entre les sexes a révélé une tension persistante du dualisme symétrie/différence. D'un côté, nous retrouvons une approche assimilationniste qui prône la neutralité formelle entre les époux ; de l'autre, un modèle d'incorporation qui cherche à remédier aux inégalités de fait, sur base d'une égalité des différences, aussi appelée, l'équité.

Ces approches se sont constatées dans le régime de la pension alimentaire, emportant tantôt le souhait d'une égalité entre les époux, tantôt un juste équilibre des ressources des deux parties.

Il apparaît toutefois que ces approches ne suffisent pas au régime étudié. En ne prenant pas pleinement en compte la situation concrète de chaque femme, ces idées maintiennent une idéologie des sphères attribuées et distinctes, et nourrissent les stéréotypes et préjugés qui paralysent le souhait d'une égalité femmes-hommes.

Ces considérations nous ont ainsi permis de confirmer, mais aussi de nuancer nos hypothèses préalablement établies.

Il résulte des analyses jurisprudentielles effectuées que le juge dispose d'un certain pouvoir qui lui permet d'intervenir de manière progressive par rapport au législateur, en s'adaptant aux changements sociaux et culturels qui régulent la vie sociale et familiale. Notre hypothèse établie est toutefois à ajuster.

Cette marge de manœuvre laissée au juge emporte toutefois des obstacles à la quête de l'égalité recherchée. Malgré des prémisses d'une approche relationnelle constatée dans les récentes décisions jurisprudentielles, il ressort que celles-ci demeurent empreinte de subjectivité. Pourtant, des tentatives d'objectivisation du calcul de la pension ont été observée tant en la jurisprudence que dans certains travaux parlementaires et doctrinaux. Ainsi, il ne serait pas étonnant de constater, dans les années à venir, un mécanisme de mise en œuvre, qui viserait à renforcer la neutralité du juge, dans l'optique de garantir une sécurité juridique et une prévisibilité accrue, atténuant les inégalités de traitements³⁹⁴.

Il n'est pas à oublier que les juridictions belges résorbent la plupart du temps les problèmes existants, grâce à de nombreuses acceptions jurisprudentielles conduisant à une harmonisation du système juridique. Cette observation atteste d'autant plus le caractère progressif de la jurisprudence par rapport au législateur.

Réformer le système juridique selon des conceptions naturalistes et essentialistes ne peut suffire pour amoindrir les rôles de genre traditionnels dans la société contemporaine qui maintiennent la dichotomie public/privé. Ainsi, notre approche épistémologie est claire : elle soutient les théories féministes identitaires. Il est suggéré de continuer sur une voie relationnelle prônant la neutralité du juge et s'intéressant plutôt aux relations sociales et humaines entre les femmes et les hommes, en mettant l'accent sur leurs différences. Par ailleurs, une transformation de domaines autre que juridiques est nécessaire pour réduire la subordination des femmes et minimiser la nécessité de recourir à la prestation alimentaire, favorisant alors une autonomie et une indépendance réelles dans la société actuelle.

Une initiative intéressante serait de réformer le régime des pensions de retraite, en introduisant des mécanismes comme le *Splitting*, qui permettrait d'individualiser les pensions des époux en vue d'une répartition des ressources, alignée sur une égalité des chances. Egalement, le Conseil en charge de la question mentionne la nécessité d'intervenir pour favoriser le travail à temps plein, ainsi qu'offrir davantage de possibilités relatifs à la garde des enfants, afin de parvenir à l'égalité demandée³⁹⁵.

Ces indications rejoignent ainsi notre point de vue identitaire.

De la sorte, le droit social impacte indirectement le régime de la prestation alimentaire, rendant nécessaire une réforme de ces différents concepts pour permettre une diminution de la dépendance économique.

Il ne faut pas non plus négliger la liquidation du régime matrimonial suite à un divorce qui touche également à la situation des conjoints. Laissé à l'initiative du juge, il peut en ressortir une situation non-

³⁹⁴ SAYN, I., « Compenser les inégalités économiques des époux après divorce ? (...) », *op.cit.*, pp.227 et 236.

³⁹⁵ Avis n°170 du 7 juillet 2023 du Bureau du Conseil de l'Égalité des Chances entre les hommes et les femmes, relatif à la dimension familiale dans les pensions, disponible sur : <https://conseildelegalite.be/media/473/download?inline>. Voy également. P. LORENT, « Pensions : ça cale pour le « splitting » entre conjoints divorcés, publié le 9/03/2023, reconsulté le 6 mai 2024, disponible sur <https://www.lesoir.be/>.

équilibrée, qui favorisent le recours à la prestation alimentaire³⁹⁶. Il serait alors pertinent d'aborder cette question en y mêlant une approche de genre³⁹⁷.

Enfin, concernant le rôle juge, il serait souhaitable d'intervenir pour fixer un cadre précis, notamment par des lignes directrices à suivre dans le cadre du calcul du montant de la pension, afin de réguler les inégalités de traitement. Cette initiative fait, d'ores et déjà succès en Allemagne, ou en Grande Bretagne³⁹⁸.

Outre l'objectif d'une transformation sociale d'envergure, ces recommandations visent principalement à rendre obsolète le recours à une prestation alimentaire, tout en garantissant une uniformisation jurisprudentielle de l'autre, répondant ainsi aux inégalités constatées.

Ce mémoire a eu pour objectif d'explorer les influences féministes sur le régime de la pension après divorce, tel que fixé par le juge pour les couples hétérosexuels. Au vu des conclusions fructueuses qui en ressortent, il serait pertinent, à l'avenir, d'étendre cette analyse aux couples homosexuels, une forme de conjugalité plus récente, afin de caractériser l'impact économique et professionnel au regard des comportements adoptés durant la vie commune.

Dans une société marquée par l'émergence d'une quatrième vague de féminisme, il est impératif de remédier à la bicatégorisation perpétuelle. Faute de quoi, les discriminations de genre continueront d'exister, compromettant toute perspective égalitaire. Une telle évolution est essentielle pour espérer, à terme, voir disparaître le recours à une prestation alimentaire entre les conjoints. Dans le contexte actuel de réforme en profondeur du Code civil, il serait judicieux pour le législateur de suivre les évolutions jurisprudentielles et doctrinales en ce sens.

³⁹⁶ N. DANDOY, F. GRANET et Y. FAVIER, « Les logiques implicites de la prestation compensatoire dans le divorce : approches comparatives européennes », *revue canadienne droit et société*, Vol. 31, no 2., 2016, p. 158.

³⁹⁷ Question partiellement abordée dans le mémoire académique de Cléa Carubia, également sous la supervision de Madame Pascale Vielle.

³⁹⁸ SAYN, I., « Compenser les inégalités économiques des époux après divorce ? (...) », *op.cit.*, p. 227.

BIBLIOGRAPHIE

LEGISLATION

Législation européenne

Directive du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte), 2006/54/CE, *J. O. U. E*, 26/7/2006.

Législation internationale

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes adoptée à New York le 18 décembre 1979, approuvée par la loi du 11 mai 1983, le décret de la Communauté française du 30 mars 2003, le décret du Conseil flamand du 5 mars 1985 et le décret de la Communauté germanophone du 25 juin 1985.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques adoptée à New York le 16 décembre 1966.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels adopté à New York le 16 décembre 1966.

Législation belge

Ancien C.civ., art. 301.

Art. 301 §2, al. 1^{er} C.civ.

Loi du 21 mars 1804 portant l'ancien Code civil, *M.B.*, 03/09/1807.

Loi du 27 mars 1948 attribuant le droit de vote aux femmes pour les chambres législatives, *M.B.*, 27 mars 1948.

Loi du 1^{er} juillet 1974 modifiant certains articles du Code civil et du Code judiciaire relatif au divorce, *M.B.*, 17/08/1974.

Loi du 28 octobre 1974 modifiant les articles 387, 388 et 389 du Code pénal, les articles 229 et 230 du Code civil et l'article 1269 du Code judiciaire, *M.B.*, 29/11/1974.

Loi du 9 juillet 1975 relative à la pension après divorce, *M.B.*, 23/07/1975.

Loi du 7 mai 1999 sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne les conditions de travail, l'accès à l'emploi et aux possibilités de promotion, l'accès à une profession indépendante et les régimes complémentaires de sécurité sociale, *M.B.*, 19 juin 1999.

Loi du 16 décembre 2002 portant création de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes, *M.B.*, 31 décembre 2002.

Loi du 12 janvier 2007 visant au contrôle de l'application des résolutions de la conférence mondiale sur les femmes réunies à Pékin en septembre 1995 et intégrant la dimension du genre dans l'ensemble des politiques fédérales, *M.B.*, le 13 février 2007.

Loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, *M.B.*, 07/06/2007.

Loi genre du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes en Belgique, *M.B.*, 30 mai 2007.

Loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, *M.B.*, 27/09/2013.

Législation Française

Annexe I. Loi du 20 Septembre 1792 qui détermine les causes, le mode & les effets du divorce, disponible sur : <https://doi.org/10.4000/books.pul.13700>, publié le 9 août 2021, presses universitaires de Lyon, p. 313 à 323.

Documents Parlementaires

Proposition de loi du 4 février 1964 relative à la pension alimentaire après divorce par H. ROLIN et J. HAMBYE, sess. 1963-1964, n°123, pp.1 et 2.

Projet de loi du 15 mars 2006, Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. Ord., 2005-2006, n° 51-2341/ 001, p.6.

Amendement n° 112 du gouvernement déposé le 10 novembre 2006 à la Chambre, *Doc. Parl.*, Ch. repr., session 2006-2007, n° 51-2341/010, pp.1 et 2 ; pp. 5 et 6.

Amendement n° 35 déposé par Mme Nyssens et amendement n° 72 déposé par Mme Defraigne, *Doc. parl.*, Sén., sess. 2006-2007, n° 3-2068/2, p. 24 et n° 3-2068/3, p. 3.

Projet de loi du 29 mars 2007 réformant le divorce, *Doc. Parl.*, Ch., Sess 2006-2007, n° 51 - 2341/24, p. 3.

Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. parl.*, sess. 2006 – 2007, pp. 65 à 68 et p. 75.

Compte rendu intégral du 12 avril 2007 avec compte rendu analytique traduit des interventions, sess. 2006-2007, p.58.

Proposition de loi du 24 novembre 2010 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, déposée par M. C. BROTCORNE et Mme S. BECQ, *Doc. Parl.*, Ch. repr., n° 53-0682/001, p.14.

Proposition de loi du 27 janvier 2011 visant à promouvoir une objectivisation du calcul de la pension alimentaire après divorce par M. R. TERWINGEN et Mme S. BECQ et consorts, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. 2010/2011, p.10.

Proposition de loi du 7 juin 2011 visant à promouvoir une objectivation du calcul de la pension alimentaire après divorce déposée par Mme S. DE BETHUNE et M. P. VAN ROMPUY, *Doc.Parl.*, Sén., sess. 2010-2011, n°5-1064/1, pp. 1 et 2.

Proposition de loi du 1^{er} septembre 2014 visant à promouvoir une objectivisation du calcul de la pension alimentaire après divorce déposée par Mme S. BECQ, *Doc. Parl.*, sess. 2014, n° 54-0186/001.

Rapport du 24 juin 1964 fait au nom de la commission de la justice par M. DUA sur la proposition de loi relative à la pension alimentaire après divorce, *Doc. Parl.*, Sén, sess.1963/1964, n°343, pp. 1 à 3.

Rapport du 31 mars 1965 fait au nom de la commission de justice par M. HERBET sur le projet de loi relatif à la pension alimentaire après divorce, *Doc. Parl.*, Ch., sess 1964-1965, n°891/2.

Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, *Doc. Parl.*, Ch., sess. 1974/1975, n°603, p. 5 et s.

Rapport du 18 juillet 2006 fait au nom de la sous-commission « Droit de la famille » de la Chambre par Mme V. DÉOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., n° 51-2341/007, pp. 77 - 308.

Rapport du 9 février 2007 fait au nom de la commission de la justice de la Chambre par Mme V. DÉOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *doc. Parl.*, sess. 2006-2007, n°2341/018, p. 37.

Rapport du 21 mars 2007 fait au nom de la commission de la justice du Sénat par Mme ZRIHEN sur le projet de loi réformant le divorce, *Doc. Parl.*, sess 2006-2007, n°3-2068/4, p. 90.

Rapport du 29 mars 2007 fait au nom de la commission de la justice par M S. VERHERSTRAETEN et MME V. DEOM sur le projet de loi réformant le divorce, Ch., sess 2006-2007, *Doc. Parl.*, 51-2341/024, p.3.

JURISPRUDENCES

Cass., 5 juillet 1957, *Pas.*, 1957, I, p.1330.

Cass. (1^{re} Ch.), 7 mars 1968, *Pas.*, 1968, I, p.848.

Cass., 20 janvier 1961, *Pas.*, 1961, I, p.537.

Cass., 23 février 1962, *Pas.*, 1962, I., p.718.

Cass. (1^{re} Ch.), 4 avril 1963, *Pas.*, 1963, I, p.853

Cass., 17 octobre 1963, *Pas.*, 1964, I, p.175

Cass., 5 février 1965, *Pas.*, 1965, I, p.539.

Cass (1^{re} ch.), 5 novembre, 1998, RG C.95.0357.N., n°475 in *bulletin des arrêts de la Cour de cassation de Belgique*, II., 1998, p.1094.

Cass. (1^{re} Ch.), 26 novembre 1999, *Pas.*, n°634.

Cass., 10 mars 2000, RG C.98.0299.F, *Pas.*, 2000, I, n°168.

Cass., (3^{ème} ch.), 12 octobre 2009, *R.T.D.F.*, 2/2010, p.553.

Cass., 4 février 2011, C.100412.N, disponible sur <https://juportal.be/home/accueil>

Cass., 6 février 2014, C.13.0076.N, disponible sur <https://juportal.be/home/accueil>

Cass., 6 mars 2014, C.12.0184, disponible sur <https://juportal.be/home/accueil>

Cass., 3 novembre 2016, C.15.0217.F, disponible sur <https://juportal.be/home/accueil>

Cass. (1^{re} ch.), 6 octobre 2017, C.16.0397.F, disponible sur <https://juportal.be/home/accueil>

Cass., 23 janvier 2023, n°C.22.0242, disponible sur <https://juportal.be/home/accueil>

Mons (17e ch.), 19 mars 2003, RG 2001/1.023.

Mons (2e ch.), 3 juin 2003, *R.T.D.F.*, 2004, p.148.

Liège (1re ch.), 1er octobre 2003, *R.T.D.F.*, 2004, p. 163.

Liège, 3 avril 2004 (B. c. L.), inédit, in N. DANDOY, *Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce pour cause déterminée - Analyse annuelle de décisions de jurisprudence*, *R.T.D.F.*, 4/2004, p.903.

Bruxelles (3^e ch. N.), 20 novembre 2012, R.G., n°2011/AR/2975.

Mons (33^e ch.), 6 octobre 2021, n° 2020/TF/351, inédit, voir annexe n°IV.

Civ. Liège (4^{ème} ch.), 2 octobre 2003, *J.L.M.B.*, 2004/15, p. 658, Obs. Y-H. Leleu.

Trib. fam. Hainaut, division Mons (23e ch.), 6 décembre 2016, R.G. n° 15/2898/A, inédit.

Trib. fam. Namur, division Namur (3e ch.), 28 octobre 2018, *cette Revue*, p. 896.

J.P. Bruxelles (8e cant.), 6 décembre 1989, *J.J.P.*, 1997, pp.87-90.

J.P. Molenbeek – Saint – Jean, 13 avril 2004, *R.T.D.F.*, 2006, p.1218.

J.P. Tournai (2e cant.), 25 mai 2004, *J.T.*, 2006, n°16/293, p. 293.

J.P., Merbes-le-Château, 20 décembre 1989, *J.J.P.*, 1991, pp.103-105.

Rb. Brussel, 10 september 1996, *J.J.P.*, 1997, p.87.

DOCTRINES ET LITTÉRATURES SCIENTIFIQUES

AMBROISE. B, « Judith Butler et la fabrique discursive du sexe » in *raisons politiques*, 2003/4, n°12, p.102.

BARD. C, « Féminisme » in *Féminismes, 150 ans d'idées reçues.*, BARD C. (Dir.), Paris, Le Cavalier Bleu, « Idées reçues », 2023, p.7 et s.

BOUABDALLAH. S, « Section 2 - Le Code civil français, « Constitution civile » de la Belgique » in *La réception du modèle français en droit civil belge*, 1e édition, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 79-129

BEAUTHIER. R, « La paix des familles, le secret intérieur des ménages et les regards de la justice : causes de divorce et relations personnelles entre époux en Belgique et en France au 19^{ème} siècle », *revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol 28, 1992/1, pp. 61 et 67.

BELLEAU. M-C, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *RTD, civ.*, 2001, p.7 à 39.

BERENI. L, et al., *introduction aux études sur le genre*, 3^e édition, Deboeck supérieur, Louvain-La-Neuve, 2020, pp. 5 et s. ; pp. 18 et s. ; pp. 331 et s.

BERNARD. D, et HARMEL. C, *Droits des femmes*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2020.

BLOQUET. S, « Le mariage, un « contrat perpétuel par sa destination » (Portalis) », *Napoleonica. La Revue*, n°14, juillet 2012, pp 76-110.

BOURREAU-DUBOIS. C, et DORIAT-DUBAN. M, « La couverture des coûts du divorce : le rôle de la famille, de l'État et du marché », *Population*, 2016/3, Vol. 71, p.493.

BRIERE. CH, « A la recherche d'un texte unique de droit européen en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail », *in droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 177 à 181.

BRIBOSIA. E, et RORIVE. I, « Convention sur l'élimination des discriminations à l'égard des femmes et pactes onusiens : quel potentiel pour les droits des femmes », *in droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p.31 à 37.

CARRÉ. D, et *al.*, « Droit des personnes et des familles », chroniques de jurisprudence 2011 – 2016, Vol. 107, *les dossiers du journal des tribunaux*, 2018, pp. 472 à 506.

COMMAILLE. J, et *al.*, « le divorce en Europe occidentale : La loi et le nombre, 1983 » *In Droit et société*, n°3, 1986, pp. 32 et 33.

DANDROY. N, « À quel niveau de vie le créancier d'une pension après divorce peut-il prétendre ? », *R.T.D.F.*, 2003/4, p.792 et s.

DANDROY. N, « Calcul des pensions alimentaires entre époux (2005) », *R.T.D.F.*, 4/2005. p.1000 et p.1020 et s.

DANDROY. N, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce pour cause déterminée - Analyse annuelle de décisions de jurisprudence », *R.T.D.F.*, 4/2004, pp.904 et 907.

DANDROY. N, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence, *Chronique de jurisprudence* », *R.T.D.F.*, 2018, p. 773 à 779.

DANDROY. N, et *al.*, *Individu, famille et état : réflexion sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 2022, p.242 et s.

DANDROY. N, « chapitre 5 : la pension après divorce », *in actualités de droit des familles*, Pire D. (dir.), chronique de jurisprudence, vol. 163, Larcier, janvier 2016, pp. 233, 235 ; pp. 240 à 261 ; pp.539 et 540.

DANDROY. N, « L'adultère, cause de divorce : application et évolution », Note sous Cass (12^{ème} ch.), 24 juin 1983, *R.C.J.B.*, p.561.

DANDROY. N, « la réforme du divorce : les effets alimentaires », *R.T.D.F.*, 4/2007, pp. 1065 à 1086.

DANDROY. N, « La pension alimentaire après divorce : variations autour de la notion de besoin », *Revue Critique de Jurisprudence Belge*, Vol. 2018, pp. 519 à 522 et pp. 530 à 538, disponible sur : <http://hdl.handle.net/2078.1/213641>

DANDROY. N, « Les pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse de décisions de jurisprudence (2021) », *R.T.D.F.*, 2021/4, p. 855.

DANDROY. N, « Questions d'actualités relatives aux obligations alimentaires entre (ex)-époux », *in État généraux du droit de la famille III*, Limal, anthémis, 2018, pp. 7, 16 et 31, disponible sur : <http://hdl.handle.net/2078.1/212583>

DANDOY, N., « La réhabilitation, par la Cour de cassation, « du niveau de vie des époux pendant la vie commune », parmi les critères qui peuvent déterminer le montant de la pension après divorce. », note sous Cass., 12 octobre 2009., *R.T.D.F.*, 2/2010, p. 560 à 563.

DANDOY. N, GRANET. F, et FAVIER. Y, « Les logiques implicites de la prestation compensatoire dans le divorce : approches comparatives européennes », *revue canadienne droit et société*, Vol. 31, no 2., 2016, pp 139-160.

DE GAVRE. J, « Le divorce et la séparation de corps », pp.185 et 236, disponible sur <https://tpr.be/wp-content/uploads/tpr/1975/Le-divorce-et-la-separation-de-corps.pdf>

DEKEUWER– DEFOSSEZ. F, « Les « droits des femmes » face aux réformes récentes du droit de la famille », vol. 53, *année sociologique*, 2003/1, pp. 176 et 179, disponible sur : <https://www.cairn.info/>

DEVILLE. A, et PAYE. O, « La réforme des procédures de divorce », *CRISP*, 1995, n°1495, pp. 5 et 6.

EL BERHOUMI. M, et PITSEYS. J, « L'obstruction parlementaire en Belgique », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 2289-2290, no. 4-5, 2016, pp. 7 et 8.

FESTY. P, et PRIOUX. F, « le divorce en Europe depuis 1950 », *population*, n°6, 1975. pp. 975-1017, disponible sur : https://www.persee.fr/doc/pop_0032-4663_1975_num_30_6_15871

FRISON CH., GAUDER I., GOFFINET FR. et HARMEL CH., « La loi gender mainstreaming, un outil pertinent pour lutter contre les inégalités femmes – hommes laissées au fond des tiroirs publiques », *in droits des femmes*, Larcier, 2020, p.97.

GALLUS. N, *Aliments*, Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 4, Bruxelles, Larcier, 2021, n° 440, pp. 185 à 191 et pp.196 et 207.

GANTY. S, et VINCENT. S, « Discrimination sur la base du genre en droit belge : aperçu de la loi « genre » du 10 mai 2007 », *in droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 93 et 94.

GUIBENTIF. P-H, « Le divorce en Europe occidentale, 1960-1980 : analyse comparée des législations », Genève, CETEL, 1981 disponible sur : <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:4973>, voy. point BELG.1 et 21.

HARMEL. CH, « Régime matrimoniaux, du code de Napoléon à la réforme de 2018 : L'égalité par la protection ou pas l'émancipation des femmes mariées », *in Droit des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p.142 à 147.

JACQUES. C, « "Le féminisme en Belgique de la fin du 19e siècle aux années 1970 », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2009/7-8, n° 2012-2013, pp. 6 et 8 ; p.14 et p.53.

JUNTER. A, RESSOT. C, « Les discriminations entre les femmes et les hommes : chapitre 4. La discrimination sexiste : les regards du droit », Milewski F. et Périvier H (dir.), *presse de science po*, 2011, consulté le 18/04/2023, disponible sur <https://www.cairn.info/>, consulté le 01/04/2012, pp.89

KNAEPEN. P, et RENCHON. J-L, « chapitre III : *L'audience*, » *in* Sosson, J. et van Drooghenbroeck, J.-F. (dir.), *Le Tribunal de la famille*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 120 à 126.

LAGERWALL. A, « Les droits de l'homme se conjuguent – ils au féminin ? » in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p.21 à 29.

LELEU. Y-H, *Droit des personnes et des familles*, 2^e ed., Larcier, 2010, pp. 493 et 494 ; p. 510 et s.

LEROYER. A-M, « Réduire les asymétries de genre dues au divorce », in *Population*, 2016/3 (Vol. 71), p.533-535.

MAHIEU. G, *Divorce et séparation*, Rép. not., T. I, Les personnes, Livre 6, Bruxelles, Larcier, 1987, n° 1. Evolution du droit belge, points n°2, 5, 7, 542, 545, 546, 547, 551 et 553.

PIRET. R, « Le Code Napoléon en Belgique de 1804 à 1954 », *revue internationale de droit comparé*, vol 6, n°4, 1954, pp.762 et 754.

PIRE. D, (dir.), *droit des familles*, CUP, université de liège, vol. 123, Anthémis, 2011, pp. 33 à 35 ; pp. 39 et 40 ; pp. 45 et 46 ; pp. 53 à 56.

RENCHON, J-L, « la nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le 'droit au divorce' », *R.T.D.F.*, 4/2007, pp. 925 – 1064.

SAYN. I, « Compenser les inégalités économiques des époux après divorce ? Des critères légaux aux outils d'aide à la décision ? », *revue canadienne droit et société*, Vol. 31, no 2., 2016, pp. 219-241.

VIEUJEAN. E, « Questions sur les aliments », *chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police*, n°15, Liège, 5 octobre 1996, pp 33-70.

Trib. fam. Namur, division Namur (3e ch.), 30 octobre 2017, R.G. n° 16/2374/A, et Bruxelles (44e ch.), 17 septembre 2018, R.G. n° 2017/FA/139, inédit., in DANDOY. N, « Calcul des pensions alimentaires entre époux et après divorce – analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence, *Chronique de jurisprudence* », *R.T.D.F.*, 2018, p. 778.

MORAND. C.A, *L'égalité entre les hommes et les femmes : bilan et perspectives*, séminaire du 3ème cycle de droit en Valais, C.J.R.,1988, pp.11 et 36.

NEWLAND. K, « La place et l'avenir de la femme » in *Femmes et société*, Denoel/Gonthier, pp. 2-4.

OFFEN. K, « Sur l'origine des mots « féminisme » et « féministe », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, t. 34, n°3, Juillet-septembre 1987, pp. 492-496, disponible sur https://www.persee.fr/doc/rhmc_0048-8003_1987_num_34_3_1421

RENAULD. J, et STIENON. P, « Pension alimentaire après divorce », rép.not, T. V in *Les régimes matrimoniaux, Code de Napoléon*, Livre 1, Bruxelles, Larcier, 1976, n°1055.

ROMAN. D., « La charte sociale européenne et les droits des femmes », in *droits des femmes*, Bruxelles, Larcier, 2020, p.154 à 158.

SCHMIDT. C, et LACOUR. L, « Les Origines du Féminisme contemporain. Trois Femmes de la Révolution : Olympe de Gouges, Théroigne de Méricourt, Rose Lacombe », Paris, 1900, in *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, tome 2, n°3,1900. pp. 296-297.

SITOGRAPHIES

« Annexe I. Loi qui détermine les causes, le mode & les effets du divorce. 20 septembre 1792, P.U.L. », disponible sur <https://books.openedition.org/pul/13808?lang=fr>, paragraphe III : effets du divorce par rapport aux époux, VIII.

BENEDETTI. F, COLIN. L, et ROUSSEAU. J, « Lutttes féministes à travers le monde : revendiquer l'égalité de genre depuis 1995 », UGA, 2023, pp.30, 48 et 135, disponible sur [10.4000/books.ugaeditions.29626](https://books.ugaeditions.29626) consulté le 24 mai 2024.

DANDOY. N, « Plaidoyer en faveur de mécanismes juridiques plus cohérents pour appréhender, au moment de la rupture du couple, la problématique de l'économie conjugale », in *Famille & Recht*, Vol. octobre 2013, no. 10, pp. 2 à 17, <http://hdl.handle.net/2078.1/167837>, consulté le 06/05/2024.

FERRAND. M, « L'émancipation des femmes : travail professionnel, travail domestique », in *Michèle Ferrand éd., Féminin Masculin*. Paris, La Découverte, « Repères », 2004, p.10 et s., disponible sur <https://www.cairn.info/feminin-masculin--9782707131690-page-120.htm>.

GUIBENTIF. P-H, « Le divorce en Europe occidentale, 1960-1980 : analyse comparée des législations, Genève, CETEL, 1981 disponible sur : <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:4973>, voir point BELG. 21 et s, consulté le 24/03/2024.

Institut pour l'égalité des Femmes et des Hommes – Gender Mainstreaming, disponible sur : https://igvm-iefh.belgium.be/fr/activites/gender_mainstreaming, consulté le 29/ 03/ 2024.

Jacques, « Les étapes de l'émancipation civile et juridique », 21/09/2007, disponible sur : <https://dipot.ulb.ac.be/dspace/bitstream/2013/210615/8/ce5f7f70-f267-4dbd-a3b3-e271e570c9bd.txt>, consulté le 25/03/2024, pp.434 et 435.

PFEFFERKORN, R., « Gender/Genre, Publicationnaire. Dictionnaire encyclopédique et critique des publics », 20 septembre 2015. disponible sur <https://publicationnaire.huma-num.fr/notice/gender-genre>, reconsulté le 03/08/2024.

Réforme du divorce : envisager les effets pervers pour les femmes : communiqué du 7 décembre 2006, disponible sur <https://www.viefeminine.be/> , consulté le 22/04/2024.

SICARD G., « La Révolution française et le divorce », presses de l'université Toulouse Capitale, disponible sur <https://books.openedition.org/putc/12262?lang=fr>, consulté le 08/04/2024, points 38 et 39.

« Version consolidée du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne - Troisième Partie : Les Politiques Et Actions Internes De L'union - Titre X : Politique Sociale - Article 157 (ex-article 141 TCE) », J.O., n° 115 du 09/05/2008, p. 0117 – 0118, disponible sur <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A12008E157>, consulté le 30/03/ 2024.

AUTRES

Avis n°170 du 7 juillet 2023 du Bureau du Conseil de l'Égalité des Chances entre les hommes et les femmes, relatif à la dimension familiale dans les pensions, disponible sur : <https://conseildelegalite.be/media/473/download?inline>.

Conseil de l'Europe, « Gender Equality Glossary - Glossaire du Conseil de l'Europe sur l'égalité entre les femmes et les hommes », mars 2016, p.36, disponible sur : <https://edoc.coe.int/en/gender-equality/6947-gender-equality-glossary.html>

Cours « Droit et genre », enseignée par Madame Pascale Vielle, LDROI1525.

LORENT P., « Pensions : ça cale pour le « splitting » entre conjoints divorcés », publié le 9/03/2023, reconsulté le 06/05/2024, disponible sur <https://www.lesoir.be/>.

Petite histoire du féminisme : une histoire visuelle du mouvement pour les droits des femmes, Larousse (Dir.), 6 avril 2022.

Réforme du divorce : envisager les effets pervers pour les femmes : communiqué du 7 décembre 2006, disponible sur <https://www.viefeminine.be/>, consulté le 22/04/2024.

Annexes

Grille d'analyse des théories féministes selon l'article de Marie-Claire Belleau : « les théories féministes : droit et différence sexuelle », RTD, civ., 2001, p.7 à 39.

Prolégomènes

Bien que le statut des femmes ait évolué grâce aux perspectives féministes, l'enjeu de l'égalité entre les genres demeure existentiel à travers les siècles. Les inégalités peuvent persister, c'est pourquoi l'approche de genre est exhaustive.

Source d'inégalités de genre, le droit familial, est un domaine particulièrement intéressant à examiner sous l'angle des théories féministes. Il est nécessaire de résorber l'égalité au sein de la sphère privée afin d'obtenir une égalité pleine et entière dans la sphère publique. Il l'est d'autant plus, en matière de pension alimentaire après divorce où les deux sphères se rencontrent.

En raison de difficultés conceptuelles, définir le féminisme n'est pas une tâche aisée. Ainsi, il convient de se référer à une définition spécifique pour l'étude entreprise.

Féminisme : « *Perspective politique reposant sur la conviction que les femmes subissent une injustice spécifique en tant que femmes, et qu'il est possible et nécessaire de redresser cette injustice par des luttes individuelles ou collectives* ».

Trois courants juridiques majeurs : Les systémiques, les radicales et les identitaires.

- **Systémiques :** le problème réside dans les institutions, elles proposent de remédier par une universalisation ou une humanisation du système juridique : débat symétrie/différence : traitement identique ou traitement différent ?
- **Radicales :** féminisme de transition, centré sur un dualisme de hiérarchie et domination, qui aborde tant les institutions que l'identité sexuelle. Ne sera pas abordée ici car ne s'applique pas à l'analyse effectuée. Nous préférons utiliser l'approche identitaire, plus poussée.
- **Identitaires :** Passent outre la différence sexuelle, théories reposant sur un questionnement des constructions sociales de l'identité sexuelle. Seuls le féminisme relationnel et le féminisme post moderne seront utilisés. N'envisagent pas de se référer au système juridique, étant la source des préjugés et sexismes constants, mais prônent la déconstruction du féminin sur la norme pour apporter une neutralité sexuelle et la mise en place de nouveaux modèles culturels, politiques et sociaux afin de permettre une réelle transformation du droit ainsi qu'une réforme. Ils cherchent à bannir les dualismes, notamment public/privé, qui cantonne les hommes et les femmes dans des sphères distinctes et inégalitaires.

But de ces théories : transcender les catégories philosophiques, politiques et juridiques préexistantes pour exiger une épistémologie nouvelle.

Prépension nouvelle à l'anti-essentialisme et à l'inclusion.

	Symétrie (1^{ère} vague) : naturalistes	Différences (1^{ère} vague) : essentialistes
IDENTITÉ – DIFFERENCES entre les sexes	Les femmes et les hommes ont des différences mais on en ignore les conséquences. On adopte des politiques « unisexes » en prônant la neutralité en droit (dites formelle). Exemple : on remplace « la femme et l'homme » par « les époux » Concept féministe : « Les personnes vivant de situations analogues doivent être traitée de façon analogues, alors que les personnes qui se trouvent dans des situations différentes doivent l'être différemment ». Ce sont des andro-centristes, elles visent une perspective assimilationniste.	Postulat : Les femmes et les hommes sont différents, et il faut prendre en compte ces différences pour adapter la société aux caractéristiques féminines. Différences tant par rapport à leur définition, leur rôle et leur statut. Au lieu d'assimiler les droits, elles enclenchent une adaptation du système juridique, en y intégrant les caractéristiques traditionnellement féminines. Elles perçoivent les rapports entre les humains selon une vision sociale et relationnelle, et non individualiste. Ce sont des essentialistes. Elles ont une vision conservatrice et idéologique de la femme, de son rôle traditionnel.
À leur sujet	Les femmes ne doivent pas avoir moins de droits que les hommes, va de pair avec les revendications du XIX et XX^{ème} siècle. - droit de vote - droit de propriété - accès à l'emploi - accès à l'éducation - rémunération égale Les deux sexes doivent être symétrique par rapport à toutes normes ou règles : les femmes doivent avoir les mêmes droits que les hommes et vice versa.	Exemples : ➤ Congé maternité adapté selon leurs différences biologiques, ne le perçoivent pas comme une incapacité ou un handicap (//symétrie) ➤ Salaire égal pour un travail équivalent ; ➤ Droits particuliers propres aux femmes. Elles ne se satisfont plus de l'égalité formelle, elles visent davantage une égalité dans les effets ou une égalité d'opportunité. Ainsi, cette théorie favorise un modèle d'incorporation des traits féminins. Objectif : revaloriser le travail essentiellement attribué aux femmes, sous payé et sous valorisé.
PROMOTION/ ÉGALITÉ/ PROPOSITIONS	Elle prône l'égalité formelle entre les femmes et les hommes : suffit d'assimiler les droits et les privilèges des hommes aux femmes => modèle assimilationniste = situation analogue donc traitement analogue Afin de supprimer les inégalités : ➤ On va uniformiser les lois pour qu'elles s'appliquent aux femmes ➤ Vision plus individualiste ➤ Porter une neutralité sexuelle au sein des normes juridiques et des décisions judiciaires = ignorer les différences entre les sexes. Idée : On va réformer le système par une assimilation des droits. Avoir les mêmes droits légaux = égalité devant la loi par des mesures correctrices.	Elles prônent l'adaptation des institutions juridiques (essentiellement masculines) aux caractéristiques féminines. ➤ Idée de reformuler les bases des institutions dans le but d'intégrer et de valoriser les qualités et valeurs féminines = modèle d'incorporation ➤ Vision + relationnelle et sociale On va réformer le système par une incorporation du féminin

	L'égalité formelle, dites aussi d'assimilation ou de traitement : traiter de manière similaires les personnes qui se trouvent dans la même situation objective sans opérer de distinction, notamment selon le sexe.	
Critique	Lorsqu'il n'existe pas d'équivalent masculin à la réalité des femmes, notamment au niveau biologique et historique. Exemple : la grossesse. Ne prend pas en compte les inégalités historiques entre les sexes, sous estimant ainsi l'iniquité existante, notamment la pauvreté, dépendance financière... Ce manque de prise en considération dans le cadre de l'égalité formelle entraîne des inégalités. Deux problèmes majeurs : ➤ Pose problème pour les femmes qui ne rencontrent pas les normes masculines et qui sont relégués à des tâches traditionnellement féminines, telles qu'être mère au foyer. ➤ Se contente d'assimiler les droits des hommes aux femmes, en se référant qu'à elles seulement, et sans prendre en considération la relation femme/homme en tant que tel.	➤ Accusé d'essentialisme : Elles réduisent une identité à une essence. Elles réduisent les femmes à une catégorie, et la généralise en se basant sur des critères qui ne sont pas forcément applicables à tous, ce qui excluent certaines femmes => processus de généralisation sur base de stéréotypes. Elles cantonnent également l'homme à des stéréotypes dépassés. ➤ Renforcent les stéréotypes et préjugés culturels qui maintiennent les inégalités entre les sexes ➤ Maintienne l'idéologie des sphères séparées où les femmes sont cantonnées à la sphère privée par leur rôle traditionnel tandis que les hommes se retrouvent dans la sphère publique (pouvoir politique et économique) => renforce le rôle traditionnel féminin de la femme au foyer et de l'homme ayant le monopole sur la scène publique. Il affirme les stéréotypes d'impuissance et de faiblesse attribués aux femmes. Perpétue les effets du sexisme.
Pension après divorce	L'égalité formelle trouve essor dans les premières législations provenant de l'international / européen, qui tendent à créer une égalité formelle entre l'homme et la femme et qui va endiguer peu à peu le régime napoléonien // droits dans la vie économique et professionnelle : on donne à la femme les mêmes droits que l'homme disposaient depuis plus longtemps, qui seront ainsi transposés en droit belge : - Droit de vote – loi du 27 mars 1948, ... - Égalité insérée dans la C° belge en 2002 Internationales : - Traité de Rome qui prône l'égalité salariale - Les PIDESC / PIDCP qui touchent à l'égalité dans différents domaines. - Charte des droits fondamentaux	Ces idées féministes se manifestent dans la réforme de 1975. Dans une optique d'équité et de traitement autant favorable aux femmes, le législateur a réformé ledit régime prévoyant des mécanismes de compensation. Toutefois, nous remarquons que ce régime cantonne la femme, à la sphère privée, par la nécessité quasi certaine de cette pension, renforçant la dépendance économique. En outre, celle-ci ne dispose d'aucune durée limitée. Par une volonté de prise en compte des caractéristiques féminines, le législateur de 1975 a toutefois renforcé la dépendance économique de la femme envers l'homme par la condition alimentaire et indemnitaire. En plus, le législateur a renforcé les stéréotypes rattachés aux femmes, et à leur rôle traditionnellement attribué. Cette tendance est également observée dans la jurisprudence antérieure au régime de 1975. Nous remarquons également des idées des féministes de la différence dans la réforme de 2007, trop centrée sur une vision idéologique et traditionnelle

	L'émergence de cette égalité formelle indique la rupture avec le régime français transcrit dans le code civil de Napoléon, et adoptée en Belgique. Peu à peu, le régime belge s'inscrit dans une perspective féministe de la symétrie en instaurant l'égalité formelle entre les conjoints, notamment sur leurs droits et obligations et en intégrant une perspective de neutralité formelle. Cette assimilationniste est également repris dans la réforme de 1975, outre la volonté de compensation œuvré sur l'équité, nous retrouvons l'idée du législateur d'universaliser les lois aux femmes, prenant ainsi en compte leur nouvelle situation économique et professionnelle. Cette vision se retrouve également dans la réforme de 2007, perçu comme trop individualiste, ne se référant pas vraiment à l'homme et la femme ensemble.	de la famille. En se cantonnant à des critères spécifiques, le législateur oblige le juge à se référer aux stéréotypes, ce qui ne lui permet pas d'envisager d'autres circonstances spécifiques. La jurisprudence répond à cette tendance par des jurisprudences similaires où le juge utilise son pouvoir d'appréciation pour apprécier les situations spécifiques qui ne rentrent pas dans le moule du législateur.
--	--	--

	Relationnel	Post moderne
IDENTITÉ – DIFFERENCE S entre les sexes	Les traits qui différencient les femmes et les hommes sont issues de constructions sociales ! Ils ne sont pas immuables. Elles veulent éclater les visions essentialistes sur la différence des sexes, montre l'importance de la construction sociale. Individu est vu ici comme le produit d'un tissu social complexe : il se forme et participe à la construction de son identité sexuelle. ➤ Il faut agir sur le tissu d'une relation et pas seulement se focaliser sur une seule personne, il faut faire évoluer les deux pôles : ils sont liés les uns aux autres, et ne parte pas d'une idée libérale d'autonomie. ➤ Objectif de neutralité sexuelle Exemple : congé maternité, faire évoluer les mœurs dans la sphère familiale, il ne faut pas que ce soit seulement la femme qui se sacrifie avec un travail à temps partiel pour s'occuper du foyer mais aussi l'homme !	Pour elles, il faut faire ressortir les différences à l'intérieur de chaque groupe pour diminuer la différence entre le groupe de l'homme et le groupe de la femme ! il ne faut pas abandonner la différence ! Elles veulent apporter plusieurs définitions de l'égalité et pas qu'une seule comme le féminisme de la symétrie. Donc ici elles prennent en compte : - Les femmes situées historiquement - Défie les liens entre la construction sociale de la féminité et le féminin biologique Cette voie pourrait endiguer les rôles traditionnels.
À leur sujet	Dilemme de la différence – Marta Minow : vise à remplacer l'approche qui accentue les différences entre les individus par un féminisme basé sur l'analyse et la remise	➤ MARIE JOE FRUG : Volonté de perturber les dichotomies culturelles et surtout celui du dualisme masculin / féminin = élément commun principal à ces féministes.

	en question de la construction sociale et culturelle des traits distinctifs auxquels le droit attache une valeur juridique Ce dilemme de la différence : <i>« À partir de quel moment le traitement différencié des personnes a-t-il pour effet de mettre l'accent sur ces différences, et de stigmatiser ces personnes à cause de cette différence ? Et à partir de quel moment le traitement similaire des personnes a-t-il pour effet de faire preuve d'insensibilité à leurs réalités et risque-t-il de les stigmatiser précisément parce qu'on ignore ces différences ? »³⁹⁹</i> Veut corriger le fait que la société assigne certaines catégories à certaines personnes et ainsi savoir qui est les inclus ou exclus.	Comment ? Stratégies de remise en cause de la cohérence et de l'objectivité du mythe rationaliste moderne en touchant plusieurs domaines du droit. Elle soutient que la différence sexuelle est une pratique sociale complexe et changeante au lieu de deux catégories distinctes (féminin/masculin) !!! place importante de la fonction constructive du langage en droit !!! Discours juridique = fondement des préjugés sexistes et l'outil de transformation pour combattre la discrimination => comme le droit participe à ces constructions sociales, ce qu'il crée peut être réformé/altéré ! ➤ JUDITH BUTLER : pour elle il faut déconstruire le système juridique pour débusquer la bicatégorisation de la société. Elle critique aussi l'hétéronormativité. Elle veut découpler les genres et ne pas se limiter à deux seuls.
PROMOTION ÉGALITÉ / PROPOSITIONS	Les différences naissent de la construction sociale qui émanent des normes et de la nature. Ainsi, il faut mettre l'accent sur les relations sociales et humaines qui unissent et divisent les hommes et les femmes. Pour cela il faut identifier la norme innommée afin de relever les relations entre individus et déterminer les personnes qui ont le pouvoir de catégoriser, distinguer et différencier : pour cela il faut mettre l'accent sur les différences entre les personnes au profit d'une étude des éléments constitutifs de la construction sociale et juridique des différences auxquelles le droit attribue de l'importance (page 30 et 31) => remettre en question la neutralité présumée de l'observateur qui juge : ➤ Elle invite les décideurs à identifier ceux qui nomment la différence et à se demander si ceux qui le font pour exprimer et consolider leur propre pouvoir Exemple : droit des femmes (IEFH) ou grossesse : elle suggère de la traiter comme un mode de reproduction où chacun détient un véritable intérêt => programme de congés et d'heures de travaux flexibles et variables seraient un service pour tous et toutes.	Favorise l'égalité des femmes par le droit et veut remettre en question les lois et jurisprudences dans différents domaines. Prolonger les objectifs politiques des femmes par le biais du droit en allant au-delà de l'image monolithique et unique de la femme. Vise autant à donner plus de place à la femme mais aussi à l'homme : remise en question de la structure dichotomique à l'intérieur de laquelle on retrouve le féminin et le masculin en opposition (// perspective radicale) ⇒ Voit le masculin comme celui qui dépend du féminin et pas seulement comme son opposé. ⇒ Vise une émancipation par la déconstruction du féminin tel que véhiculé par le droit et l'élaboration de nouveaux modèles culturels, politiques, sociaux comme fondement nécessaire à la transformation sociale et à la réforme du droit

³⁹⁹ M-C. BELLEAU, « les théories féministes : droit et différence sexuelle », *RTD, civ.*, 2001, p.29.

Critique	➤ Ne prennent pas assez en compte les relations de pouvoir qui existent entre l'homme et la femme et leurs conséquences. ➤ Les différences entraînent des distinctions et des normes mais aussi des hiérarchies qui entraînent des inégalités entre les sexes ➤ En voulant se détacher des catégories, elles mettent les différences sur un pied d'égalité ce qui met de côtés les différences et pratiques discriminatoires du passé ➤ Dangereux de tenir ce discours dans un contexte si fragile (groupes minoritaires et programmes sociaux) : préférable de tenir encore le discours des droits égaux	➤ La catégorie « femme » disparaît ➤ Rejet de la véracité des différenciations, sans pour autant nier la réalité et l'expérience des vécus de femmes = difficulté ➤ La fluidité, l'incertitude et le caractère changeant de cette approche rendent difficile son appréhension pour des fins de réformes et de stratégies juridiques.
Pension après divorce	Appréciation du juge se profile vers des idées relationnelles. ➤ !! ne doit pas assigner la femme comme « différente », il doit effectuer une comparaison entre groupes et instituer une hiérarchie de valeurs à certains éléments comparatifs ➤ Le juge doit remettre en cause ce qui a été créé par la société : ne doit plus se référer aux rôles attribués au féminin et masculin lorsqu'il rend une décision ➤ Il doit être neutre ! Donc ces féministes veulent remettre en cause la neutralité : mais normalement impartialité donc difficile de remettre en cause les problèmes d'objectivités, elles veulent aussi inciter ces décideurs à reconnaître leur partialité et donc leur responsabilité ➤ Cette neutralité et objectivité vaut aussi pour les normes Lien avec le dilemme de la différence – Marta Minow	En plus de réformer la procédure en divorce, il faut aussi réformer les différents pans (autres domaines du droit) qui touchent à la subordination de la femme (l'aspect social – sécurité sociale ; égalité salariale – transparence...) Marie Joe FRUG veut réviser le divorce au niveau historique et ensuite au niveau théorique ! : - Elle suggère de faire exploser la ségrégation traditionnelle des domaines du droit qui se base sur le sexe et sur la dépendance entre les femmes et la sphère d'activité privée. - Propose une révision de la théorie du contrat à la lumière des théories féministes et sociologiques contemporaines. ⇒ Pour cela elle se base sur la doctrine de l'impossibilité. Elle fait un parallèle sur la possibilité d'ajuster le contrat en cas de changement de circonstance et les idées sur le mariage avant la réforme des années 70 qui ont rendu le divorce plus accessible.

Indicateurs propres aux idées féministes

Féminisme de la symétrie	<u>Idées pertinentes :</u> Vise égalité formelle et une assimilation des droits de la femme à ceux de l'homme préexistants : - Droit de vote – loi du 27 mars 1948, ... - Égalité insérée dans la C° belge en 2002 // normes internationales : PIDESC / PIDCP C'est le début des évolutions significatives de l'égalité entre les sexes et donc de l'émancipation de la femme dans différents domaines, essentiellement attribués à l'homme. Critique de ce féminisme : Ce n'est pas exhaustif de suivre cette approche à l'heure actuelle car il y a des choses spécifiques à la femme (maternité) qui n'existe pas dans le chef des hommes et ne prennent pas la situation de toutes les femmes en cause. Donc ce n'est pas vraiment applicable suite à l'émancipation de la femme et de ses droits sur le marché du travail au XXIème siècle. <u>Indicateur essentialiste en matière de PAD :</u> <u>EXEMPLE de la promotrice</u> : alignement pure et simple des droits des femmes sur ceux des hommes = perspective assimilationniste, mais égalisation des droits des femmes et des hommes, assortie d'une transformation du droit du divorce (plus relationnelle) Cet indicateur demeure accés sur une politique de neutralité sexuelle selon une perspective davantage individualiste. Toutefois, il démontre le point de départ de la politique d'égalité des sexes. Cette idée est consacrée dans la loi de 1975 avec la poursuite de l'obligation économique même après le mariage, l'objectif de faire suivre le même train de vie que durant la vie commune, la prise en compte de critères propres à la nouvelle situation de la femme.
Féminisme de la différence	<u>Idées pertinentes</u> Logique d'incorporation des différences sexuelles au sein du système juridique pour les valoriser, sous une perspective moins individualiste et davantage ancré dans le social et le relationnel autour de l'homme et de la femme. Ne vise plus seulement une égalité formelle, vise plutôt une égalité dans les effets. Néanmoins, en se concentrant sur les caractéristiques féminines (statut, rôle), elles réduisent la femme à son essence en la généralisant. Ainsi ce processus d'adaptation repose sur une généralisation des stéréotypes et accentue le dualisme de la sphère privée et publique et les rôles traditionnels. // traité de Rome qui prône l'égalité salariale (égalité des chances) ; TFUE ; Charte sociale UE <u>Indicateur essentialiste en matière de PAD :</u> Incorporation des caractéristiques féminines et prise en compte des différences autour de l'identité sexuelle dans une optique d'équité entre les sexes = transformation du droit du divorce L'optique est de toujours réformer les institutions et systèmes juridique, selon un modèle d'incorporation des caractéristiques féminines. Reposant sur une recherche d'équité plutôt qu'une égalité formelle, il serait pertinent d'envisager des mécanismes qui viennent compenser les inégalités de genre entre l'homme et la femme dans le régime de la pension après divorce. Les dernières réformes (1975, 2007) se sont engagés sur ce point.

Féminisme relationnel	<u>Idées pertinentes :</u> Ici on a la même idée, il faut dénoncer les stéréotypes compris dans le système juridique, déconstruire les normes et mettre l'accent sur les différences entre les hommes et les femmes, sans suivre une perspective individualiste Le juge doit apprécier de façon neutre et être objectif, il ne doit pas tenir compte de ce que la société assigne au féminin et masculin, aux constructions sociales => permet moins de subjectivité. ➤ Constitue la poursuite de la pensée radicale, mais plus abouti ! ➤ La réforme 2007 qui a introduit des dispositions davantage neutres et qui prône l'égalité des sexes // réforme de 2007 qui a introduit de nouveaux critères qui ont encadré davantage le pouvoir du juge et qui prennent en compte les choix de chacun etc + notion de besoins, limitations montant de la pension ou durée de celle – ci (voie autonomie et indépendance) => s'engage vers une voie d'objectivisation et de neutralité du juge mais pas encore assez abouti. + le juge devrait appliquer, selon ce courant, le dilemme de la différence de Marta Minow. <u>Indicateur constructiviste en matière de PAD : introduire une neutralité et une objectivité du pouvoir du juge pour endiguer l'influence des constructions sociales et culturelles sur l'identité sexuelle, dans le but de s'écarter des rôles traditionnels.</u> Le féminisme relationnel préconise d'une part, de rendre le pouvoir du juge neutre et objectif et d'autre part, de remettre en cause les rôles attribués par la société. Cette idée se traduit dans la réforme de 2007 du régime de la pension après divorce, par l'instauration de critères d'appréciation pour le juge ainsi qu'une condition de besoin. Aux fins de suivre ces idées constructivistes, il serait intéressant de prendre des mesures davantage axées sur la situation concrète des couples et qui suivrait un objectif de neutralité. <u>Exemple :</u> instaurer de nouveaux critères / méthodes qui viennent modifier ceux prévus par la réforme de 2007 et qui visent à prendre en compte la situation concrète autour de l'homme et de la femme et à endiguer l'influence des constructions sociales et culturelle qui impactent l'identité sexuelle : viser une objectivité du régime.
Féminisme Post moderne	<u>Idées pertinentes :</u> Vise aussi à mettre fin aux dichotomies et surtout à celle du masculin / féminin et pour cela, elle veut aussi se baser sur le discours juridique pour combattre les discriminations. Pour elle, il ne faut pas se limiter à consacrer effectivement l'égalité entre homme femme, outre son aspect formel. Il faut également viser l'émancipation dans les différents domaines social, politique, par exemple il faudrait rendre applicable la transparence au niveau de l'égalité salariale, rendre les politiques formelles davantage effectives, en prenant en compte la situation concrète de chaque individu, sans se fier à des stéréotypes préétablis. ⇒ Poursuivent le travail du féminisme relationnel mais vise à changer dans tous différents domaines (social, politique, culturel) et pas seulement celui du droit. ⇒ Comment ? par une émancipation et une déconstruction de ce qui est déjà prévu => mettre fin à la ségrégation traditionnelle basée sur le sexe ET mettre fin sur la dépendance entre les femmes et la sphère privée ⇒ Idée de réformer le régime du droit social (ou les autres domaines) : par exemple instaurer la transparence en matière de l'égalité salariale ⇒ Exemples : programme d'action BEIJING, 1995, les traités... = actions positives !!

	Indicateur post moderne en matière de PAD : En plus de prévoir une égalité entre les époux par la réforme de 2007 en matière de la pension après divorce, il faut aussi viser l'émancipation dans les différents domaines social, politique. Par exemple il faudrait rendre applicable la transparence au niveau de l'égalité salariale, rendre les politiques formelles davantage effectives, en prenant en compte la situation concrète dans la vie de famille, toucher aux concepts sociaux. Exemples : - Perspective individualiste autour de droits personnels (sécurité sociale, impôt) - Adapter la garde des enfants - Campagne sensibilisation du partage des rôles - Améliorer le régime du droit du travail, transparence salariale,... - Le splitting entre conjoints divorcés (droit de retraite). Source : Réforme du divorce : envisager les effets pervers pour les femmes : communiqué du 7 décembre 2006, disponible sur https://www.viefeminine.be/, consulté le 22/04/2024.
--	---

Annexe II. Tableaux évolutifs des évolutions législatives du régime de la pension alimentaire en Belgique.

	Sources :	Remarques
Loi du 20 Septembre 1792 qui détermine les causes, le mode & les effets du divorce	Paragraphe III. EFFETS DU DIVORCE PAR RAPPORT AUX ÉPOUX <i>32Article Premier</i> <i>33Les effets du divorce par rapport à la personne des époux, sont de rendre au mari & à la femme leur entière indépendance, avec la faculté de contracter un nouveau mariage.</i> <i>II</i> <i>34Les époux divorcés peuvent se remarier ensemble. Ils ne pourront contracter avec d'autres un nouveau mariage qu'un an après le divorce, lorsqu'il a été prononcé sur consentement mutuel, ou pour simple cause d'incompatibilité d'humeur & de caractère.</i> <i>III</i>	Cette loi est un renouveau pour les femmes, leur permettant d'accéder à la procédure en divorce, mais également que leur plainte soit entendue. Ainsi, à partir de cette date, les demandes en divorce explosent, principalement introduite par des femmes. C'est ainsi que des traces féministes se déploient. Néanmoins, à l'analyse de cette loi de 1792, nous nous sommes rendues compte que cette révolution féminine œuvrant pour une autonomie est éphémère et diminue après cette effervescence. Bien qu'éphémère, cette loi aura toute importance dans le cadre futur du régime de la pension alimentaire.

35 Dans le cas où le divorce a été prononcé pour cause déterminée, la femme ne peut également contracter un nouveau mariage avec un autre que son premier mari, qu'un an après le divorce, si ce n'est qu'il soit fondé sur l'absence du mari depuis cinq ans sans nouvelles. IV (...) V (...) VI (...) VII 39 Dans le cas de divorce pour l'un des motifs déterminés énoncés dans l'article IV, paragraphe 1er ci-dessus, celui qui aura obtenu le divorce sera indemnisé de la perte des effets du mariage dissous, & de ses gains de survie, dons & avantages, par une pension viagère sur les biens de l'un & de l'autre époux, laquelle sera réglée par des arbitres de famille, & courra du jour de la prononciation du divorce. VIII 40 Il sera également alloué par des arbitres de famille, dans tous les cas de divorce, une pension alimentaire à l'époux divorcé qui se trouvera dans le besoin, autant néanmoins que les biens de	Source : D., Dominique. <i>Divorcer à Lyon</i>. Presses universitaires de Lyon, 1981, https://doi.org/10.4000/books.pul.13700.
---	---

	<i>l'autre époux pourront la supporter, déduction faite de ses propres besoins.</i> <i>IX</i> <i>41Les pensions d'indemnité ou alimentaires énoncées dans les articles précédents, seront éteintes si l'époux divorcé qui en jouit, contracte un nouveau mariage.</i> <i>X</i> <i>(...)</i> <i>XI</i> <i>(...)</i> <i>Source : D., Dominique. « Annexe V. Code Napoléon ». Divorcer à Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1981, https://doi.org/10.4000/books.pul.13820.</i>	
--	---	--

Code civil de 1804

Décreté le 30 Ventôse
an XI.
Promulgué le 10 Ger-
minal suivant.

TITRE VI. DU DIVORCE.

CHAPITRE PREMIER

DES CAUSES DU DIVORCE.

229.

Le mari pourra demander le divorce pour cause d'adultère de sa femme.

230.

La femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune.

231.

Les époux pourront réciproquement demander le divorce pour excès, sévices ou injures graves, de l'un d'eux envers l'autre.

232.

301.

Si les époux ne s'étaient fait aucun avantage, ou si ceux stipulés ne paraissaient pas suffisants pour assurer la subsistance de l'époux qui a obtenu le divorce, le tribunal pourra lui accorder, sur les biens de l'autre époux, une pension alimentaire, qui ne pourra excéder le tiers des revenus de cet autre époux. Cette pension sera révocable dans le cas où elle cesserait d'être nécessaire.

La notion de faute est de nouveau prise en compte, c'est à dire que seul l'époux défendeur, tandis que la condition de besoin est remise au placard par le législateur, ne sera que de nature jurisprudentielle (on présume que le demandeur est celui contre lequel le divorce est obtenu)

Féminisme de la symétrie : régime qui se développe vers une égalité entre les époux en matières de droits et obligations du mariage, et qui a un impact indirect sur le régime du divorce et de la pension alimentaire. Ainsi, la femme est égale à l'homme et doit obtenir les mêmes droits qu'ils possèdent.

La neutralité sexuelle est présente dès le départ dans le régime.

Le statut des femmes s'améliore, ce qui implique que le système aussi. Un changement significatif intervient dans les années 1960/1970.

Le code civil belge repose sur le Code de Napoléon, entré en vigueur en 1804. Il a été réformé depuis lors, ce qui le détache de plus en plus de son origine française. Avant la Révolution française, le divorce dépendait de la religion des intéressés. Les catholiques ne divorçaient pas et les autres pouvaient divorcer pour adultère ou abandon.

À partir de 1960, le régime du divorce a été de plus en plus réformé. On a commencé par faciliter le DCM, puis on a rétabli l'égalité de droit entre les époux (1969).

Prédominance du féminisme de la différence (prémisses) : origine d'une compensation car volonté d'assurer une même subsistance à l'époux innocent (plus marquée dans la jurisprudence qui prend en compte des critères non prévus par le législateur, par exemple les besoins et revenus de l'épouse). Ainsi, le législateur intègre le critère de subsistance dans l'optique de rééquilibrer la situation des deux parties, son optique est clairement d'instaurer une équité après la séparation, et pas seulement une égalité.

Dans un contexte où le modèle familial était dominé par des normes de genre traditionnelles, le manque d'objectivité et de cadre législatif précis ne permettait ni d'instaurer un équilibre effectif entre les époux, ni de réduire la dépendance économique des femmes.

Avant 1975 :

- On ne prenait pas en compte la situation des conjoints durant la vie commune

		- Pas d'indexation de la pension - Pas de prise en compte de la situation du créancier APRES le divorce et prévoyait que soit assurée sa subsistance - La PAD était révocable dès qu'elle n'était plus nécessaire <i>P-H. GUIBENTIF, « Le divorce en Europe occidentale, 1960-1980 : analyse comparée des législations, Genève, CETEL, 1981 disponible sur : http://archive-ouverte.unige.ch/unige:4973, voir point BELG. 21 et s.</i>
Loi du 1^{er} juillet 1974	Le divorce pour séparation de fait est créé (232 C.civ) – appelé divorce remède - ce qui entraîne de lourdes conséquences au niveau alimentaire, et notamment, par l'insertion de l'article 307bis qui prévoit la possibilité que la pension puisse excéder le tiers des revenus du débiteur et être adaptée ou supprimée selon les modifications des besoins et des ressources des parties.	<i>P-H. GUIBENTIF, « Le divorce en Europe occidentale, 1960-1980 : analyse comparée des législations, Genève, CETEL, 1981 disponible sur : http://archive-ouverte.unige.ch/unige:4973, voir point BELG. 21 et s.</i> Régime intéressant à aborder car il a introduit le régime prescrit à l'article 307bis, qui prévoit, avant la réforme de 75, la possibilité d'accroître le montant de la pension. Cette possibilité sera retrouvée dans l'article 301, qui accentue les idées féministes de la différence.
La loi du 28 octobre 1974	En 1974, l'égalité entre les époux est aussi restaurée en matière d'adultère.	La loi n'aborde pas directement la question de la pension après divorce mais règle une question d'accessibilité au divorce, permettant aux femmes d'invoquer l'adultère en tant que faute, tout comme l'homme. Réforme égalitaire. La jurisprudence se profilait déjà selon une perspective égalitaire, avant que le législateur se positionne. Féminisme de la symétrie.
Loi du 9 juillet 1975	Amende l'article 301 + introduit l'article 301 bis : permet d'arrêter des critères de détermination quand le divorce est prononcé pour faute. <i>L'article 301 prévoyait à cet effet : « le tribunal peut accorder à l'époux qui a obtenu le divorce sur les biens et les revenus de l'autre époux, une pension pouvant permettre au bénéficiaire, compte tenu de ses revenus et possibilités, d'assurer son existence dans des conditions équivalentes à celles dont il bénéficiait durant la vie commune »</i>	Féminisme de la symétrie : neutralité sexuelle des normes Féminisme de la différence : recherche d'équité par des mécanismes de compensation et l'intégration de critères qui prennent en compte la différence entre les sexes, c'est-à-dire, la situation, le rôle et le statut de chaque partie. Réduise les femmes à leurs essences, ce qui maintient l'image conservatrice et traditionnelles des femmes. Objectif de cette loi : mettre fin aux controverses quant à la nature juridique de la pension, est-elle sui generis ou alimentaire et indemnitaire ?

« § 2. Le tribunal qui accorde la pension constate que celle-ci est adaptée de plein droit aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation. <i>Le montant de base de la pension correspond à l'indice des prix à la consommation du mois au cours duquel le jugement ou l'arrêt accordant le divorce est coulé en force de chose jugée, à moins que le tribunal en décide autrement. Tous les 12 mois, le montant de la pension est adapté en fonction de la hausse ou de la baisse de l'indice des prix à la consommation du mois correspondant.</i> <i>Ces modifications sont appliquées à la pension dès l'échéance qui suit la publication au Moniteur belge de l'indice nouveau à prendre en considération.</i> <i>Le tribunal peut, dans certains cas, appliquer un autre système d'adaptation de la pension au coût de la vie.</i> Le §3 prévoyait que « si, par suite de circonstances indépendantes de la volonté du bénéficiaire de la pension, celle – ci n'est plus suffisante et ce dans une mesure importante, le tribunal peut augmenter la pension. Si, par suite d'une modification sensible de la situation du bénéficiaire le montant de la pension ne se justifie plus, le tribunal peut réduire ou supprimer la pension. Ceci vaut également en cas de modification sensible de la situation du débiteur de la pension par suite de circonstances indépendantes de sa volonté. » Le §4 : « en aucun cas, le montant de la pension ne peut excéder le tiers des revenus de l'époux débiteur de la pension » « § 5. La pension peut à tout moment être remplacée par un capital, de l'accord des parties, homologué par le tribunal. À la demande de l'époux débiteur de la pension, le tribunal peut également accorder, à tout moment, la capitalisation. « § 6. La pension n'est plus due au décès de l'époux débiteur, mais le créancier peut demander des aliments à charge de la succession, et ce aux conditions prévues à l'article 205bis, §§ 2, 3, 4 et 5 du Code civil. »	Le Sénat, avait qualifié la pension de sui generis mais ayant un caractère indemnitaire. Beaucoup de questions se sont posées pendant l'élaboration de la loi, notamment sur la signification des termes « <i>conditions équivalentes à celles dont il bénéficiait durant la vie commune</i> », fallait-il que le législateur le définisse ou fallait-il laisser le pouvoir d'appréciation au juge sans lui imposer de limites ? Finalement le juge, n'aura pour pouvoir d'appréciation, que de déterminer quel était le niveau de vie des époux durant le mariage sur bases des éléments susceptibles de former sa conviction. Cette loi a également permis la modification du taux de pension. Il n'y a plus seulement la possibilité de révocation. Pour déterminer s'il y a lieu à modification, le juge détient aussi une appréciation par rapport à des critères de conditions équivalentes, de plafond du tiers de revenu et le jeu d'indexation. <i>Le fait d'avoir modifier la notion de train de vie équivalent par la réforme de 2007, n'a plutôt pas eu un effet contraire à l'objectif d'égalité entre les époux ?</i> Dans les rapports de la loi, un rapporteur a soulevé l'évolution de la situation de la femme, et notamment qu'elle devenait de plus en plus indépendante. Ils ont alors intégré les mots « possibilités » afin de permettre au juge de prendre en compte les cas d'indépendance éco : <i>même si l'épouse ne dispose d'aucun revenu au moment du divorce, ses connaissances et ses aptitudes, sa jeunesse relative et l'absence de charge d'enfants peuvent amener le tribunal à lui refuser toute pension.</i> <u>Autre objectif de cette loi :</u> rétablir l'équité au sein de cette pension en permettant la variabilité de celle-ci par exemple <u>Remarques :</u> - On remarque déjà l'évolution de cette loi par celle de 2007 par l'ajout des notions de besoin et de critères pour la dégradation significative : appréciation du juge prédominant. <i>Ne faudrait – il pas améliorer la place de la femme dans les sphères privée et publique pour que cela ait moins de conséquences lors du divorce et d'une pension alimentaire ?</i>
---	---

	Article 301bis (L. 9 juill. 1975, art. 2). « Le tribunal peut, en vue de la fixation du montant de la pension et en vue de l'exécution du jugement fixant celle-ci, exercer les mêmes pouvoirs que ceux conférés au juge de paix par l'article [221] du Code civil. En ce cas, les dispositions reprises au cinquième alinéa de l'article 1280 du Code judiciaire sont d'application. » Source - JL RENCHON : idées principales retenues⁴⁰⁰ - Le lien de type pécuniaire renforcé - But : assurer une aisance à l'autre époux, amoindrie en raison du divorce. Cette loi est « importante » car elle vient changer pour la 1^{re} fois le régime de la pension après divorce depuis l'entrée en vigueur du code civil. Nouveautés : Principe de la variabilité dans la détermination de la pension + la possibilité d'une adaptation en cas de circonstances modifiant sensiblement la situation du créancier ou du débiteur. ⇒ Système plus favorable au créancier mais la pension reste dû qu'au conjoint qui a obtenu le divorce. Critères législatifs introduits : - Evaluation du potentiel niveau de vie du débiteur (prise en compte de la situation du créancier durant le mariage) - Possibilités du créancier d'assurer lui-même le maintien de ce niveau de vie : appréciation du juge - Plafond de la pension qui ne peut dépasser 1/3 de ces revenus - La pension est accordée qu'à l'époux qui a obtenu le divorce donc : soit l'époux innocent en cas d'adultère ou	- A l'heure actuelle, par la perte de l'aspect indemnitaire, je constate que la pension a perdu ce caractère répressif et punitif => évolution car on peut déceler que l'image d'une famille et des places de chacun commencent à évoluer et que ce n'est plus un état naturel mais un choix Critiques de cette loi : - Souci au niveau du statut économique des débiteurs et créanciers d'aliments fait survivre l'obligation économique qui découlait du mariage, même après la fin de celui – ci. Avant cette loi et encore après celle – ci, l'obligation de verser une pension au conjoint « réputé innocent » constituait et continue de constituer le principal effet répressif unilatéral du divorce – sanction. Vu comme une indemnité qui constituait une faute, elle était destinée à l'origine, à réparer le préjudice subi par l'époux innocent de manière à lui permettre de vivre dans des conditions équivalentes de celle qu'il bénéficiait durant la vie commune. Elle détient aussi un aspect alimentaire qui permettait de parer aux difficultés de subsistance du conjoint innocent, et où on devait prendre en considération les besoins et ressources des parties. - Souhait d'instaurer une équité en permettant que la pension soit modifiée, donc évolution car diminution de plus en plus du caractère indemnitaire de la pension mais le maintien quand même car seul le conjoint innocent y a droit.
--	--	---

⁴⁰⁰ Idées conservatrices. Doctrine intéressante pour comparer les avis doctrinaux en la matière.

	de sévices, soit l'époux demandeur quand séparation de fait ou maladie mentale - Modèle sanctionnateur persistant - Pas de modification sur la durée du mariage ni la contribution des conjoints au Mariage - Versée sous forme de rente // capitalisation <u>Autres sources doctrinales utilisées :</u> - COMMAILLE J., FESTY P., GUIBENTIF P., KELLERHALS J., PERRIN, J-F, Roussel L., « le divorce en Europe occidentale, la loi et le nombre », <i>I.N.E.D</i>, 1983, p.31 et s. - A. DEVILLÉ ET O. PAYE, « La réforme des procédures de divorce », <i>courrier hebdomadaire - CRISP</i>, n°1495 – 1995, p.3 et s. - RENCHON. J-L, « La nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le « droit au divorce » », <i>rev. trim. dr. fam.</i>, 4/2007, p.926 et s. - Rapport du 11 juin 1975 de la commission de justice fait par Albert Claes sur le projet de loi relatif à la pension après divorce, <i>Doc. Parl.</i>, Ch., sess 1974/1975, n°603.	
Loi du 20 MAI 1997.	Loi modifiant le Code judiciaire et le Code civil en ce qui concerne les procédures en divorce : Art. 24. A l'article 301, 2, alinéa 2, du Code civil, modifié par la loi du 9 juillet 1975, le mot " accordant " est remplacé par le mot " prononçant ". Art. 25. A l'article 301bis du Code civil, inséré par la loi du 9 juillet 1975, l'article " 218 " devient l'article " 221 ", et le " cinquième " alinéa de l'article 1280 du Code judiciaire devient le " sixième " alinéa. ➤ Loi du 20 mai 1997 publié le 27 juin 1997	Simple modification qui ne nécessite pas une étude concrète.

Loi du 27 avril 2007	«Art. 301.— § 1er. <i>Sans préjudice de l'article 1257 du Code judiciaire, les époux peuvent convenir à tout moment de la pension alimentaire éventuelle, du montant de celle-ci et des modalités selon lesquelles le montant convenu pourra être revu.</i> § 2. <i>À défaut de la convention visée au § 1er, le tribunal peut, dans le jugement prononçant le divorce ou lors d'une décision ultérieure, accorder, à la demande de l'époux dans le besoin, une pension alimentaire à charge de l'autre époux.</i> <i>Le tribunal peut refuser de faire droit à la demande de pension si le défendeur prouve que le demandeur a commis une faute grave ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune. En aucun cas, la pension alimentaire n'est accordée au conjoint reconnu coupable d'un fait visé aux articles 375, 398 à 400, 402, 403 ou 405 du Code pénal, commis contre la personne du défendeur, ou d'une tentative de commettre un fait visé aux articles 375, 393, 394 ou 397 du même Code contre cette même personne. Par dérogation à l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, le juge peut, en attendant que la décision sur l'action publique soit coulée en force de chose jugée, allouer au demandeur une pension provisionnelle, en tenant compte de toutes les circonstances de la cause. Il peut subordonner l'octroi de cette pension provisionnelle à la constitution d'une garantie qu'il détermine et dont il fixe les modalités.</i> § 3. <i>Le tribunal fixe le montant de la pension alimentaire qui doit couvrir au moins l'état de besoin du bénéficiaire. Il tient compte des revenus et possibilités des conjoints et de la dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire. Pour apprécier cette dégradation, le juge se fonde notamment sur la durée du mariage, l'âge des parties, leur comportement durant le mariage quant à l'organisation de leurs besoins, la charge des enfants pendant la vie commune ou après celle-ci. Le juge peut décider le cas échéant que la pension sera dégressive et déterminer dans quelle mesure elle le sera. La pension alimentaire ne peut excéder le tiers des revenus du conjoint débiteur.</i>	Féminisme de la différence (mécanismes de compensation, vient combler la loi de 1975 par de nouveaux critères législatifs et nouvelles conditions = objectif de réduire la dépendance des femmes) Féminisme de la symétrie (approche trop individualiste) Jurisprudence s'engage sur une voie relationnelle. Points positifs : - Souhait du législateur d'instaurer une égalité des différences entre les époux en instaurant de nouveaux critères pour déterminer le montant de la pension après divorce, et en supprimant la condition de la faute et du caractère répressif et indemnitaire de la pension. Par exemple, les notions de besoins et la possibilité de couvrir plus que l'état de besoin en cas de dégradation significative. Pour ce point, le législateur a fixé des critères d'appréciation supplémentaires pour le juge qui n'était pas prévu auparavant. Par cette loi, les conditions des femmes, leur situation financière réelle, leurs concessions etc... devraient être prises en compte, mais est-ce vraiment le cas ? L'objectif du législateur n'est pas atteint. L'essentialisme émet un frein à la disparition des rôles de genre. - Limitations temporelles de la durée et des montants, ce qui permet de s'engager sur une voie de diminution de l'obligation économique entre époux qui persistait même après le divorce. Négatifs : - La notion d'état de besoin est un concept flou qui n'est pas défini, il est laissé à l'appréciation du juge ce qui fait naître une imprévisibilité ! - Les critères établis par la loi pour aiguiller l'appréciation du juge permettent-ils de prendre en compte la situation concrète et réelle de la vie de couple ?
------------------------------------	---	---

§ 4. La durée de la pension ne peut être supérieure à celle du mariage. En cas de circonstances exceptionnelles, si le bénéficiaire démontre qu'à l'expiration du délai visé à l'alinéa 1er, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger le délai. Dans ce cas, le montant de la pension correspond au montant nécessaire pour couvrir l'état de besoin du bénéficiaire. § 5. Si le défendeur prouve que l'état de besoin du demandeur résulte d'une décision prise unilatéralement par celui-ci, et sans que les besoins de la famille aient justifié ce choix, il peut être dispensé de payer la pension ou n'être tenu que de payer une pension réduite. § 6. Le tribunal qui accorde la pension constate que celle-ci est adaptée de plein droit aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation. Le montant de base de la pension correspond à l'indice des prix à la consommation du mois au cours duquel le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce est coulé en force de chose jugée, à moins que le tribunal n'en décide autrement. Tous les douze mois, le montant de la pension est adapté en fonction de la hausse ou de la baisse de l'indice des prix à la consommation du mois correspondant. Ces modifications sont appliquées à la pension dès l'échéance qui suit la publication au Moniteur belge de l'indice nouveau à prendre en considération. Le tribunal peut, dans certains cas, appliquer un autre système d'adaptation de la pension au coût de la vie. § 7. Même en cas de divorce par consentement mutuel, et sauf dans ce cas si les parties ont convenu expressément le contraire, le tribunal peut augmenter, réduire ou supprimer la pension dans le jugement prononçant le divorce ou par une décision ultérieure si par suite de circonstances nouvelles et indépendantes de la volonté des parties, son montant n'est plus adapté. De même, si à la suite de la dissolution du mariage, la liquidation-partage du	Proposition : On pourrait proposer d'établir d'autres critères jurisprudentiels, en plus de ceux prévus par la loi, selon une perspective plus rationnelle et moins idéaliste du couple. Ainsi, parvenir à une neutralité du point de vue du genre. - La solidarité mise en place par cette réforme est-elle bénéfique ? Encore une fois on peut se poser des questions car elle n'est pas forcément fondée sur le concret et le relationnel et qu'elle renforce d'autant plus la dépendance économique des femmes. - « Les éléments qui faisaient que nous étions fondamentalement contre ce texte lorsqu'il est passé à la Chambre existent toujours aujourd'hui. Des amendements ont été apportés au Sénat mais ils ne nous convainquent absolument pas et nous nous permettons donc de redéposer les amendements qui nous semblent fondamentaux et qui ne visent pas à rendre encore plus précaire la situation de la personne la plus faible dans le couple, qui est malheureusement encore souvent la femme »⁴⁰⁴ Les points qui ont été critiqués par les travaux parlementaires sont, principalement : - Critiquent que l'état de besoin constitue une condition préalable - Mesures transitoires et limitation dans le temps de la pension. - À cause de cette procédure, ils tendent à penser que cela va renforcer la précarisation de la personne qui l'est déjà, au niveau économique et psychologique. Associations des femmes => ils ont déposé des amendements à cet égard (180 ; 188 et 202) : Loi de base qui s'engageait sur des progrès sociaux, pas totalement acquis. Outre le féminisme de la différence, nous retrouvons également des traces du féminisme de la symétrie en raison d'une approche jugée trop individualiste du couple : Devant la Commission de la Justice de la Chambre des représentants, Madame Laurette Onkelinx, qui était alors Ministre de la Justice, a quant à elle pu affirmer
--	--

⁴⁰⁴ Compte rendu intégral du 12 avril 2007 avec compte rendu analytique traduit des interventions, sess.2006-2007, p.58.

<i>patrimoine commun ou de l'in division ayant existé entre les époux entraîne une modification de leur situation financière qui justifie une adaptation de la pension alimentaire ayant fait l'objet d'un jugement ou d'une convention intervenus avant l'établissement de comptes de la liquidation, le tribunal peut adapter la pension, sauf en cas de divorce par consentement mutuel accord des parties, par un capital homologué par le tribunal. À la demande du débiteur de la pension, le tribunal peut également accorder à tout moment la capitalisation.</i> <i>§ 9. Les époux ne peuvent pas renoncer aux droits à la pension alimentaire avant la dissolution du mariage. Ils peuvent néanmoins transiger, en cours de procédure, sur le montant de cette pension, aux conditions fixées par l'article 1257 du Code judiciaire.</i> <i>§ 10. La pension n'est plus due au décès du débiteur, mais le bénéficiaire peut demander des aliments à charge de la succession aux conditions prévues à l'article 205bis, §§ 2, 3, 4 et 5. La pension prend, en toute hypothèse, définitivement fin en cas de remariage du bénéficiaire de la pension ou au moment où ce dernier fait une déclaration de cohabitation légale, sauf convention contraire des parties. Le juge peut mettre fin à la pension lorsque le bénéficiaire vit maritalement avec une autre personne.</i> <i>§ 11. Le tribunal peut décider qu'en cas de défaut d'exécution par le débiteur de son obligation de paiement, le bénéficiaire de la pension sera autorisé à percevoir les revenus de celui-ci ou ceux des biens qu'il administre en vertu de leur régime matrimonial, ainsi que toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Cette décision est opposable à tout tiers débiteur, actuel ou futur, sur la notification qui leur en est faite par le greffier à la requête du demandeur.</i> <i>§ 12. Le tribunal qui statue en matière de pension alimentaire peut ordonner d'office l'exécution provisoire de la décision.»</i> Nouveautés majeures :	que « certains ont vu dans ce projet une approche individualiste qui n'aurait cure de la situation matérielle difficile de certaines femmes qui se seraient investies dans leur mariage avant d'être abandonnées après plusieurs années. D'autres pensent au contraire que le projet ne va pas assez loin et qu'il n'est pas admissible que l'indissolubilité du mariage soit remplacée par une pension alimentaire versée pendant de longues années »⁴⁰⁵ Les débats parlementaires font également ressortir des idées pertinentes pour l'avenir. Telle que la solution apportée par le parti ECOLO, à l'initiative de Muriel GERKENS : « Par ailleurs, il aurait également été nécessaire de travailler auparavant sur l'individualisation des droits. Il aurait été opportun de garantir l'accès, à chaque membre du couple séparé, à des revenus, à un statut social lui garantissant, indépendamment d'une pension alimentaire, un apport financier sans devoir tenir compte de l'unité ménage ou familiale. Sans cela, cette réforme, contenant pourtant de bonnes dispositions, risque de n'être qu'un leurre et de mener droit dans le mur, plus particulièrement pour les plus faibles dans le ménage, c'est-à-dire généralement les femmes »⁴⁰⁶. Cette approche comprend des perspectives féministes post moderne. Les travaux parlementaires et doctrinaux permettent de relever les divergences qui perdurent autour de la question de la pension alimentaire. Il est intéressant de les aborder pour déterminer quelles sont celles qui ont été promue par le législateur. D'autres pourraient permettre d'émettre des recommandations futures. Ainsi, selon une vision conservatrice, l'auteur Jean Louis Renchon entend la limitation de la pension d'un mauvais œil. « Lorsqu'un des époux – le plus souvent une épouse – vient à perdre durant le mariage son autonomie économique et financière, en raison des choix organisationnels posés ensemble durant la vie commune, il ne semble certainement pas opportun de ne lui permettre de percevoir qu'une pension alimentaire limitée dans le temps dès lors, en particulier que, « l'époux qui recevra cette pension ne retrouvera pas subitement, à l'issue de cette période, alors qu'il
---	---

⁴⁰⁵ Rapport du 29 mars 2007 fait au nom de la commission de la justice par M S. VERHERSTRAETEN et MME V. DEOM sur le projet de loi réformant le divorce, *Doc. Parl.*, Ch., sess 2006-2007, n°51.2341/024, p.3.

⁴⁰⁶ Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. parl.*, sess. 2006 – 2007, p. 67 et 68.

	- Polysémie : Critères des notions de besoin (§2 et §3) : accordé à l'époux dans le besoin, une pension qui couvrent au moins son état de besoin, donc par cette loi, chaque époux peut demander une pension alimentaire⁴⁰¹ : évolution par rapport à la loi de 1975 où seul l'époux qui demande le divorce avait le droit. - Dégradation significative de la situation économique - Abroge l'article 301 bis et l'article 307bis Règles des dispositions transitoires – article 42⁴⁰²: On continue à appliquer la PAD de l'ancien régime (art. 301, 307bis) SAUF SI : ➤ Le divorce a été prononcé avant l'entrée en vigueur de la loi sur base de l'ancien régime, dans ce cas, le droit à la pension reste acquis sur base des conditions légales antérieures. ➤ Art. 301 §§2,3 et 5 : prise en compte des faits antérieurs à cette loi ➤ Article 301 §4 s'applique au pension fixée par jugement antérieur à l'entrée en vigueur de la loi 2007 : à défaut de durée fixée, le délai de l'article prend cours à la date de l'entrée en vigueur de cette loi. Si par contre, la durée est fixée, elle continue à courir mais elle ne peut excéder la durée prévue par la loi. ➤ Nouvelle loi toujours applicable en cas d'appel et elle s'applique aussi aux affaires introduites qui n'ont pas encore entraîné les débats. EVG loi : 1^{er} septembre 2007 (art. 44)	pourrait avoir 60 ans, 70 ans ou 80 ans, une nouvelle autonomie économique »⁴⁰⁷. Pour lui, il fallait laisser au juge la possibilité de choisir lui-même la durée. Cette perspective demeure intéressante en ce qu'elle maintient l'obligation économique entre les conjoints. C.C. 3 décembre 2008, n° 172/2008 : L'ASBL vie féminine a introduit un recours en annulation par des d'associations contre la limitation de la pension alimentaire, instaurée par la loi de 2007, concernant les dispositions transitoires. Cette initiative démontre assez l'implication des associations féminines sur cette réforme.
--	--	--

⁴⁰¹ Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. parl.*, sess. 2006 – 2007, p.62.

⁴⁰² Compte rendu intégral du 15 février 2007, *Doc. parl.*, sess. 2006 – 2007, p. 59

⁴⁰⁷ Rapport du 18 juillet 2006 fait au nom de la sous-commission « Droit de la famille » de la Chambre par Mme V. DÉOM et M. S. VERHERSTRAETEN, *Doc. Parl.*, Ch., sess. ord., n° 51-2341/007, p. 179.

	« Le projet de loi entend consacrer le droit de divorcer en réduisant le rôle du juge dans le prononcé du divorce, en particulier en limitant considérablement le débat sur les responsabilités dans la rupture et en rapprochant les différentes procédures afin de permettre des passerelles entre elles »⁴⁰³. • Loi du 27 avril 2007 réformant le divorce, M.B., 07/07/2007. • RENCHON. J-L, « La nouvelle réforme (précipitée) du droit belge du divorce : le « droit au divorce » », rev. trim. dr. fam., 4/2007, p.926 et s. • DANDOY, N., « La réforme du divorce : les effets alimentaires », rev. trim. dr. fam., 4/2007, p. 1065 et s.	
LOI du 2 JUIN 2010 MODIFIANT CERTAINES DISPOSITIONS DU CODE CIVIL ET DU CODE JUDICIAIRE EN CE QUI CONCERNE LA PROCÉDURE DE DIVORCE (1)	CHAPITRE 2. - Modification du Code civil Art. 2. A l'article 301, § 7, du Code civil, remplacé par la loi du 27 avril 2007, les modifications suivantes sont apportées : 1° l'alinéa 1^{er} est remplacé par ce qui suit : « Sauf si les parties ont convenu expressément le contraire, le tribunal peut, ultérieurement, à la demande d'une des parties, augmenter, réduire ou supprimer la pension, si, à la suite de circonstances nouvelles et indépendantes de la volonté des parties, son montant n'est plus adapté. »; 2° dans l'alinéa 2, les mots « sauf en cas de divorce par consentement mutuel » sont abrogés. CHAPITRE 3. - Modifications du Code judiciaire.	Modification mineure
Loi portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, M.B., 27/09/2013.	Article 29 de la loi ajoute « tribunal de la famille » dans l'article 301 du code civil : Art. 29. Dans l'article 301, § 2, alinéa 1er, du même Code, remplacé par la loi du 27 avril 2007, les mots « de la famille » sont	Féminismes identitaires : réformer d'autres domaines pour permettre une véritable égalité. Aborder cet ajout législatif demeure pertinent dans le cadre de l'analyse effectué. Elle permet d'explorer le pouvoir du juge dans l'ordre juridique belge ainsi que la centralisation des affaires familiales. Par exemple, selon la règle de l'unicité du

⁴⁰³ Compte rendu intégral du 14 février 2007 avec compte rendu analytique traduit des interventions, Doc. Parl., Ch., sess. 2006-2007, p .6.

	<i>insérés entre les mots “le tribunal” et les mots “ peut, dans le jugement prononçant le divorce”.</i> + Article 33 de la proposition de loi	dossier, celui qui a prononcé le divorce sera chargé de la pension et de la possible adaptation. Principe « une famille, un dossier, un juge » Il revient de s'intéresser aux débats parlementaires : Cette proposition parle de dossier familial : Ces perspectives souhaitent que l'histoire d'une famille soit contenue dans un seul dossier afin d'assurer une cohérence entre les décisions et de limiter les débats à ce qui est strictement nécessaire pour la résolution du litige comme il ne faudra pas rappeler tous les antécédents du dossier. C'est de là que vient « une famille, un dossier, un juge ». ⁴⁰⁸ Il est aussi défini par la doctrine comme : « <i>Chaque famille s'adressant au tribunal de la famille donnera lieu à l'ouverture d'un dossier [,] lequel sera unique et attribué à un même juge pour toutes les demandes ultérieures concernant cette même famille</i> » ⁴⁰⁹ Ce principe n'est pas d'origine législative, mais purement parlementaire et doctrinale : il ressort de la lecture combinée de trois articles (90, 629bis et 725bis CJ) Critiques : En pratique, est ce qu'on parle bien d'un même juge ? ou plutôt toujours la même chambre de la famille et donc potentiellement de magistrats différents ? Ce principe ne serait-il pas la source de préjugés ou d'opinions bien définie de la part des juges ? Avoir à faire à un même juge n'irait-il pas à l'encontre du principe de sécurité juridique et d'impartialité ?
Loi du 2017-07-06 portant simplification, harmonisation,	TITRE 5. - Modifications diverses en matière de droit de la famille et relatives au tribunal de la famille CHAPITRE 1^{er}. - Modifications du Code civil Art. 63. L'article 301 du Code civil, remplacé par la loi du 27 avril	Modification purement technique, non abordé dans le cadre de ce mémoire.

⁴⁰⁸ Proposition de loi du 24 novembre 2010 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse, déposée par M. C. BROTCORNE et Mme S. BECQ, *Doc. parl.*, Ch. repr., n° 53-0682/001, p.14 et p.77

⁴⁰⁹ P. KNAEPEN P, et J-L. RENCHON, « chapitre III : L'audience, » in *Sosson, J. et van Drooghenbroeck, J.-F. (dir.), Le Tribunal de la famille*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2018., p. 119.

informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice. - M.B. 2017-07-24 (dites POT – POURRI V)	2007 et modifié en dernier lieu par la loi du 30 juillet 2013, est modifié comme suit : <i>1° le paragraphe 1^{er} est remplacé par ce qui suit :</i> <i>" § 1^{er}. Les époux peuvent convenir à tout moment de la pension alimentaire éventuelle, du montant de celle-ci et des modalités selon lesquelles le montant convenu pourrait être revu.";</i> 2° dans le paragraphe 9, alinéa 2, les mots "<i>, aux conditions fixées par l'article 1257 du Code judiciaire</i>" sont abrogés. VERSION MODIFIÉE Sans préjudice de l'article 1257 du Code judiciaire, les époux peuvent convenir à tout moment de la pension alimentaire éventuelle, du montant de celle-ci et des modalités selon lesquelles le montant convenu pourra être revu. Ils peuvent néanmoins transiger, en cours de procédure, sur le montant de cette pension, ~~aux conditions fixées par l'article 1257 du Code judiciaire.~~	
---	---	--

Annexe III. Le Code de Napoléon - TITRE VI. DU DIVORCE

TITRE VI. DU DIVORCE (Décrété le 21 mars 1803. Promulgué le 31 du même mois)

CHAPITRE PREMIER. DES CAUSES DU DIVORCE

1229. Le mari pourra demander le divorce pour cause d'adultère de sa femme.

2230. La femme pourra demander le divorce pour cause d'adultère de son mari, lorsqu'il aura tenu sa concubine dans la maison commune.

3231. Les époux pourront réciproquement demander le divorce pour excès, sévices, ou injures graves, de l'un d'eux envers l'autre.

4232. La condamnation de l'un des époux à une peine infamante sera pour l'autre époux une cause de divorce.

5233. Le consentement mutuel et persévérant des époux, exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera suffisamment que la vie commune leur est insupportable, et qu'il existe, par rapport à eux, une cause péremptoire de divorce.

CHAPITRE II. DU DIVORCE POUR CAUSE DÉTERMINÉE

SECTION PREMIÈRE. DES FORMES DU DIVORCE POUR CAUSE DÉTERMINÉE

6234. Quelle que soit la nature des faits ou des délits qui donneront lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, cette demande ne pourra être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les époux auront leur domicile.

7.....

8251. Les païens des parties, à l'exception de leurs enfans et descendans, ne sont pas reprochables du chef de la parenté, non plus que les domestiques des époux, en raison de cette qualité ; mais le tribunal aura tel égard que de raison aux dépositions des parens et des domestiques.

9.....

10253. Les dépositions des témoins seront reçues par le tribunal à huis clos, en présence du procureur impérial, des parties, et de leurs conseils ou amis, jusqu'au nombre de trois de chaque côté

11.....

12258. Le jugement définitif sera prononcé publiquement : lorsqu'il admettra le divorce, le demandeur sera autorisé à se retirer devant l'officier de l'état civil, pour le faire prononcer.

13259. Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause d'excès, de sévices ou d'injures graves, encore qu'elle soit bien établie, les juges pourront ne pas admettre immédiatement le divorce. Dans ce cas, avant de faire droit, ils autoriseront la femme à quitter la compagnie de son mari, sans être tenue de la recevoir, si elle ne le juge à propos ; et ils condamneront le mari à lui payer une pension alimentaire proportionnée à ses facultés, si la femme n'a pas elle-même des revenus suffisans pour fournir à ses besoins.

14260. Après une année d'épreuve, si les parties ne sont pas réunies, l'époux demandeur pourra faire citer l'autre époux à comparaître au tribunal, dans les délais de la loi, pour y entendre prononcer le jugement définitif, qui pour lors admettra le divorce.

15261. Lorsque le divorce sera demandé par la raison qu'un des époux est condamné à une peine infamante, les seules formalités à observer consisteront à présenter au tribunal de première instance une expédition en bonne forme du jugement de condamnation, avec un certificat de la cour de justice criminelle, portant que ce même jugement n'est plus susceptible d'être réformé par aucune voie légale.

16262. En cas d'appel du jugement d'admission ou du jugement définitif, rendu par le tribunal de première instance en matière de divorce, la cause sera instruite et jugée par la cour d'appel, comme affaire urgente.

17263. L'appel ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans les trois mois, à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement ou par défaut. Le délai pour se pourvoir à la cour de cassation contre un jugement en dernier ressort sera aussi de trois mois, à compter de la signification. Le pourvoi sera suspensif.

18264. En vertu de tout jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée, qui autorisera le divorce, l'époux qui l'aura obtenu sera obligé de se présenter, dans le délai de deux mois, devant l'officier de l'état civil, l'autre partie dûment appelée, pour faire prononcer le divorce.

SECTION II. DES MESURES PROVISOIRES AUXQUELLES PEUT DONNER LIEU LA DEMANDE EN DIVORCE POUR CAUSE DÉTERMINÉE

19267. L'administration provisoire des enfans restera au mari demandeur ou défendeur en divorce, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le tribunal, sur la demande, soit de la mère, soit de la famille, ou du procureur impérial, pour le plus grand avantage des enfans.

20268. La femme demanderesse ou défenderesse en divorce pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite, et demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés du mari. Le tribunal indiquera la maison dans laquelle la femme sera tenue de résider, et fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer.

21269. La femme sera tenue de justifier de sa résidence dans la maison indiquée, toutes les fois qu'elle en sera requise : à défaut de cette justification, le mari pourra refuser la provision alimentaire ; et si la femme est demanderesse en divorce, la faire déclarer non recevable à continuer ses poursuites.

22270. La femme commune en biens, demanderesse ou défenderesse en divorce, pourra en tout état de cause, à partir de la date de l'ordonnance dont il est fait mention en l'article 238, requérir, pour la conservation de ses droits, l'apposition des scellés sur les effets mobiliers de la communauté. Ces scellés ne seront levés qu'en faisant inventaire avec prise, et à la charge pour le mari de représenter les choses inventoriées, ou de répondre de leur valeur comme gardien judiciaire.

CHAPITRE III. DU DIVORCE PAR CONSENTEMENT MUTUEL

23275. Le consentement mutuel des époux ne sera point admis, si le mari a moins de vingt-cinq ans, ou si la femme est mineure de vingt-un ans.

24276. Le consentement mutuel ne sera admis qu'après deux ans de mariage.

25277. Il ne pourra plus l'être après vingt ans de mariage, ni lorsque la femme aura quarante-cinq ans.

26278. Dans aucun cas, le consentement mutuel des époux ne suffira, s'il n'est autorisé par leurs pères et mères, ou par leurs autres ascendans vivans, suivant les règles prescrites par l'article 150, au titre DU MARIAGE.

27279. Les époux déterminés à opérer le divorce par consentement mutuel seront tenus de faire préalablement inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger.

28280. Ils seront pareillement tenus de constater par écrit leur convention sur les trois points qui suivent :

A qui les enfans nés de leur union seront confiés, soit pendant le temps des épreuves, soit après le divorce prononcé ;

Dans quelle maison la femme devra se retirer et résider pendant le temps des épreuves ;

Quelle somme le mari devra payer à sa femme pendant le même temps, si elle n'a pas des revenus suffisants pour fournir à ses besoins.

29.....

1 281 à 283, qui précise les conditions de comparution devant le juge.

30284. Les notaires dresseront procès-verbal détaillé de tout ce qui aura été dit et fait en exécution des articles précédents¹ ; la minute en restera au plus âgé des deux notaires, ainsi que les pièces produites, qui demeureront annexées au procès-verbal, dans lequel il sera fait mention de l'avertissement qui sera donné à la femme de se retirer, dans les vingt-quatre heures, dans la maison convenue entre elle et son mari, et d'y résider jusqu'au divorce prononcé.

31.....

32286. Dans la quinzaine du jour où sera révolue l'année, à compter de la première déclaration, les époux, assistés chacun de deux amis, personnes notables dans l'arrondissement, âgés de cinquante ans au moins, se présenteront ensemble et en personne devant le président du tribunal, ou le juge qui en fera les fonctions ; ils lui remettront les expéditions en bonne forme des quatre procès-verbaux contenant leur consentement mutuel, et de tous les actes qui y auront été annexés, et requerront du magistrat, chacun séparément, en présence néanmoins l'un de l'autre et des quatre notables, l'admission du divorce.

33.....

CHAPITRE IV. DES EFFETS DU DIVORCE

34295. Les époux qui divorceront pour quelque cause que ce soit, ne pourront plus se réunir.

35296. Dans le cas de divorce prononcé pour cause déterminée, la femme divorcée ne pourra se remarier que dix mois après le divorce prononcé.

36297. Dans le cas de divorce par consentement mutuel, aucun des deux époux ne pourra contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation du divorce.

37298. Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice. La femme adultère sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à la réclusion dans une maison de correction, pour un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années.

38299. Pour quelque cause que le divorce ait lieu, hors le cas du consentement mutuel, l'époux contre lequel le divorce aura été admis perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.

39.....

40302. Les enfans seront confiés à l'époux qui a obtenu le divorce, à moins que le tribunal, sur la demande de la famille ou du procureur impérial, n'ordonne, pour le plus grand avantage des enfans, que tous ou quelques-uns d'eux seront confiés aux soins, soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne.

41303. Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

42304. La dissolution du mariage, par le divorce admis en justice, ne privera les enfans nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étoient accordés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère ; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfans que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

43305. Dans le cas de divorce par consentement mutuel, la propriété de la moitié des biens de chacun des deux époux sera acquise de plein droit, du jour de leur première déclaration, aux enfans nés de leur mariage : les père et mère conserveront néanmoins la jouissance de cette moitié, jusqu'à la majorité de leurs enfans, à la charge de pourvoir à leur nourriture, entretien et éducation, conformément à leur fortune et à leur état ; le tout sans préjudice des autres avantages qui pourraient avoir été assurés auxdits enfans par les conventions matrimoniales de leurs père et mère.

CHAPITRE V. DE LA SÉPARATION DE CORPS

44306. Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, il sera libre aux époux de former demande en séparation de corps.

45307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile ; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des époux.

46308. La femme contre laquelle la séparation de corps sera prononcée pour cause d'adultère, sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à la réclusion dans une maison de correction, pendant un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années.

47309. Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation, en consentant de reprendre sa femme.

48310. Lorsque la séparation de corps prononcée pour toute autre cause que l'adultère de la femme, aura duré trois ans, l'époux qui étoit originairement défendeur, pourra demander le divorce au tribunal, qui l'admettra, si le demandeur originaire, présent ou dûment appelé, ne consent pas immédiatement à faire cesser la séparation.

49311. La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.



Copie

art. 792 C.J.

Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Numéro d'ordre :
Numéro du répertoire : 2021 / 3618
Date du prononcé : 6 octobre 2021
Numéro du rôle : 2020/TF/351

Expédition

Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
le € CIV	le € CIV	le € CIV

☐ Non communicable au
receveur

Cour d'appel
Mons

Arrêt

33^{ème} Chambre

Présenté le
Non enregistrable



EN CAUSE DE :

Monsieur Eric [REDACTED] domicilié à [REDACTED]

partie appelante, intimée sur incident qui comparaît, assistée de son conseil Maître V [REDACTED]

ET DE :

Madame [REDACTED] domiciliée à [REDACTED] 10,

partie intimée, appelante sur incident qui ne comparaît pas, représentée par son conseil Maître SOORS Arnaud, avocat dont le cabinet est établi à 7170 MANAGE, Chaussée de Mons 52.

*

Eléments de procédure

La cour a examiné les pièces figurant au dossier de la procédure et notamment les pièces suivantes :

- la copie, certifiée conforme, du jugement entrepris prononcé contradictoirement le 3 septembre 2020 en application de l'AR n°2 de pouvoirs spéciaux du 9 avril 2020 par le tribunal de la famille du Hainaut, division de Mons et les pièces de la procédure qu'il vise,
- en minute, la requête d'appel déposée au greffe le 9 octobre 2020 par [REDACTED]
- l'ordonnance, prononcée par la cour le 10 novembre 2020 sur base de l'article 747 §1^{er} du Code judiciaire, aménageant les délais pour conclure,
- les conclusions d'appel principales digitalisées remises au greffe le 18 janvier 2021 pour Monsieur [REDACTED] et son dossier de pièces,
- les conclusions principales d'appel digitalisées remises au greffe le 17 décembre 2020 pour Madame [REDACTED] et son dossier de pièces,
- les pièces déposées pour Madame [REDACTED] les 2 juin 2021 et 8 septembre 2021.

A l'audience du 12 mai 2021, Monsieur [REDACTED] a comparu et s'est expliqué. Madame [REDACTED] n'a pas comparu et a été représentée. Les conseils des parties ont plaidé.

PAGE 01-00002337069-0002-0016-01-01-4



La cause a été mise en continuation à l'audience du 2 juin 2021 pour permettre à Madame [REDACTED] de compléter son dossier de pièces. A ladite audience, certaines des pièces sollicitées ont été déposées. La cause a été mise en continuation au 8 septembre 2021 pour permettre le dépôt des pièces manquantes. A ladite audience, des nouvelles pièces ont été déposées. les débats ont ensuite été déclarés clos et la cause a été prise en délibéré.

A l'audience du 12 mai 2021, les parties ont déclaré expressément marquer leur accord sur le dépôt des conclusions tel qu'effectué en sorte que la cour peut tenir compte de l'ensemble des conclusions et pièces reprises ci-dessus.

La cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

I. Les faits pertinents et les antécédents

Madame [REDACTED] et Monsieur [REDACTED] se sont mariés le 28 juillet [REDACTED] devant l'Officier de l'état civil de la commune de [REDACTED] sous le régime de la séparation de biens pure et simple aux termes de conventions matrimoniales reçues le 28 septembre 2006 par le notaire [REDACTED] de résidence à Feluy, régime non modifié.

Ils ne retiennent pas d'enfant de leur union.

Le 12 avril 2019, Monsieur [REDACTED] a lancé citation devant le tribunal de la famille du Hainaut, division de Mons, en vue d'entendre prononcer le divorce, fixer les mesures urgentes pendant l'instance et désigner un notaire qui procèdera à tous les comptes de liquidation et le partage de la communauté.

Par voie reconventionnelle, Madame [REDACTED] a sollicité de condamner Monsieur [REDACTED] à lui payer un secours alimentaire de 595 euros par mois à dater du 1^{er} janvier 2019 et de réserver à statuer sur la pension alimentaire après divorce.

Par jugement du 24 mai 2019, le tribunal a prononcé le divorce des époux sur pied de l'article 229, §1^{er}, du Code civil, désigné le notaire [REDACTED] de résidence à La Louvière afin de procéder aux opérations de comptes, partage et liquidation du régime matrimonial des parties et réservé à statuer quant au surplus.

Le jugement de divorce a été signifié le 6 août 2019.

Par le jugement entrepris du 3 septembre 2020, le premier juge a :

- condamné Monsieur [REDACTED] au paiement d'un secours alimentaire mensuel à Madame [REDACTED] de 450 euros pour la période allant du 1^{er} janvier 2019 au 31 juillet

PAGE 01-00002337069-0003-0016-01-01-4



2019 et de 350 euros à dater du 1^{er} août 2019 jusqu'au jour où le jugement de divorce a acquis force de chose jugée ;

- condamné Monsieur [REDACTED] à verser à Madame [REDACTED] la somme de 300 euros, indexable, à titre de pension alimentaire après divorce et ce, à partir du jour où le jugement de divorce a acquis force de chose jugée ;
- réservé les dépens.

II. Objet des appels

Aux termes de ses dernières conclusions, Monsieur [REDACTED] sollicite de la cour de dire qu'il n'y a pas lieu de le condamner au paiement d'un secours, ni d'une pension alimentaire après divorce.

A titre subsidiaire, il demande de limiter ce montant à un maximum de 100 euros par mois.

Il demande de condamner l'intimée aux frais et dépens des deux instances en ce compris les deux indemnités de procédure.

Aux termes de ses dernières conclusions, Madame [REDACTED] sollicite, quant à elle, la confirmation du jugement entrepris sous réserve de l'appel incident qu'elle forme tendant à ce que la pension après divorce lui soit versée pour une période de 12 ans et 9 mois à partir du jour où le jugement de divorce a acquis force de chose jugée.

Elle sollicite également de condamner Monsieur [REDACTED] au paiement d'une indemnité de procédure liquidée à 1.440 euros.

III. Recevabilité des appels

En l'absence de signification alléguée du jugement entrepris, l'appel principal, régulier en la forme est recevable, aucun moyen d'irrecevabilité ne paraissant devoir être soulevé d'office.

L'appel incident, introduit par voie de conclusions, est recevable, ce qui n'est pas contesté.

PAGE 01-00002337069-0004-0018-01-01-4



IV. Motivation de la cour

A. Le secours alimentaire

1. Les principes

1.- Aux termes de l'article 213 du Code civil, « [l]es époux ont le devoir d'habiter ensemble; ils se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance ». Ces obligations, qui s'imposent aux époux par le seul fait du mariage, s'exécutent durant la vie commune en nature et au lieu de la résidence conjugale.

L'obligation de secours prévue à l'article 213 du Code civil subsiste pendant la procédure en divorce et peut dès lors fonder, devant le juge compétent, une demande de « secours alimentaire ».

Ce secours alimentaire prend cours, en principe, au moment de la cessation de la cohabitation et prend fin lorsque le jugement de divorce est coulé en force de chose jugée.¹

2.- La question de l'incidence de la faute sur le devoir de secours a fait l'objet de controverses, depuis la modification de l'article 221 du Code civil.

L'article 221 du Code civil prévoit ce qui suit :

«Chacun des époux contribue aux charges du mariage selon ses facultés.

A défaut par l'un des époux de satisfaire à cette obligation, l'autre époux peut, sans qu'il soit besoin de prouver une faute et sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le tribunal de la famille à percevoir à l'exclusion de son conjoint, dans les conditions et les limites que le jugement fixe, les revenus de celui-ci ou ceux des biens qu'il administre en vertu de leur régime matrimonial, ainsi que toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers.

En aucun cas, la délégation de sommes n'est accordée au conjoint reconnu coupable d'un fait visé aux articles 375, 398 à 400, 402, 403 ou 405 du Code pénal, commis contre la personne du défendeur, ou d'une tentative de commettre un fait visé aux articles 375, 393, 394 ou 397 du même Code contre cette même personne. »

Dans un arrêt du 5 juin 2014, la cour de Cassation a rappelé que « (...) l'époux qui réclame un secours alimentaire ne doit pas prouver qu'il n'empêche pas lui-même que l'autre époux accomplisse le devoir de secours et d'assistance en nature au domicile conjugal et ne doit dès lors pas établir que le début et la persistance de la séparation ne lui sont pas imputables.

¹ J. FIERENS, « Le devoir de secours entre époux pendant l'instance en divorce », in *Divorce et aliments*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 54



Toutefois, l'autre époux est libre, dans ce cas, d'apporter la preuve que le début ou la persistance de la séparation, fût-elle partielle, est imputable à l'époux qui réclame le secours alimentaire.

Ne justifie pas légalement sa décision le juge qui considère qu'il n'y a pas lieu d'avoir égard aux motifs qui ont donné lieu au divorce et qui accorde le secours alimentaire sans examiner si le début ou la persistance de la séparation sont totalement ou partiellement imputables à l'époux qui réclame le secours ».²

Cet arrêt réaffirme, après la modification du droit du divorce, l'obligation pour le juge du secours alimentaire d'examiner les motifs d'imputabilité de la rupture lorsqu'ils sont soulevés par le défendeur.

La Cour de cassation ne s'est pas encore prononcée sur la gravité de la faute requise pour priver un conjoint de tout secours alimentaire.

Selon un courant doctrinal et jurisprudentiel auquel la cour se rallie, il est cohérent d'appliquer au devoir de secours les mêmes critères d'appréciation de la faute prescrits par le législateur pour la pension après divorce : dès lors, seule une faute grave, en lien causal direct avec la rupture du couple peut être retenue.

« (...) la Cour retient donc certainement que le comportement excluant le droit au secours alimentaire doit être en lien causal avec la rupture du couple ou son maintien. Nous y voyons un rapprochement avec l'article 301 § 2 alinéa 2 qui stipule que le juge peut refuser de faire droit à la demande de pension après divorce si le défendeur prouve que le demandeur a commis une faute grave ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune (...).

En conclusions, nous doutons que l'arrêt commenté ait d'autres portée que de réaffirmer l'obligation pour le juge du secours alimentaire d'examiner les motifs d'imputabilité de la rupture lorsqu'ils sont soulevés par le défendeur. C'est parce que le juge d'appel a refusé de le faire qu'il a été sanctionné par la Cour de cassation.

Quant à la prise en compte de ces motifs, est sans aucun doute exigée la présence d'un lien de causalité entre les reproches formulés contre le demandeur et la survenance ou la persistance de la séparation des époux. Pour le surplus, l'arrêt ne nous paraît pas devoir être interprété comme permettant l'octroi d'un secours au seul conjoint qui serait totalement étranger à la rupture ou à sa persistance, sous peine de priver d'effet l'article 221 du CC dans un contexte de séparation.

Le juge du fond doit, selon nous, conserver une marge d'appréciation quant à la gravité du comportement justifiant le rejet de la demande de secours. Dans le cadre de cette marge d'appréciation, la limitation des exclusions aux cas de faute grave ayant entraîné la rupture ou

² Cass., 5 juin 2014, Pas., 2014, I, 1414

son maintien conserve un sens, tant sur le plan de la cohérence du droit aux aliments entre époux et ex-époux que sur celui de l'équité.

La jurisprudence et la doctrine qui plaident en faveur d'une assimilation des conditions d'exclusion du droit au secours alimentaire à celles de l'article 301 § 2 du CC restent donc pertinentes et ne nous paraissent pas remises en cause par l'arrêt du 5 juin 2014 de la Cour de Cassation (...) ».³

Il faudra donc vérifier si l'époux demandeur d'un secours alimentaire a commis une faute grave ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune, la privant de droit au paiement de celui-ci.

Ainsi, n'ont pas été jugés suffisamment graves des comportements agressifs adoptés par un conjoint dans un contexte déjà conflictuel⁴ ou le fait que l'épouse ait pris l'initiative de quitter la résidence conjugale.⁵

3.- Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, le montant du secours doit être fixé en tenant compte des *besoins* et des *ressources* de chacun des époux, de manière à assurer à l'époux bénéficiaire le *niveau de vie* qui aurait été le sien s'il n'y avait pas eu de séparation.⁶

Si le montant du secours doit être fixé « dans la proportion du besoin de celui qui la réclame », il a été précisé par la Cour de cassation que ce besoin est « relatif et doit être compris eu égard à la situation sociale »⁷ de l'époux demandeur pendant la vie commune.

Cette notion de « besoin relatif » rejoint l'idée que « (...) le devoir de secours vise à fournir à l'époux moins aisé les ressources nécessaires pour lui assurer la même condition sociale que son conjoint plus fortuné ».⁸

Pour déterminer les *ressources* de chacun, le juge peut également prendre en considération les *facultés* d'un époux à se procurer des revenus.

4.- Concernant le *niveau de vie* à atteindre, c'est le niveau de vie actuel qu'il faut examiner et non celui mené par les époux durant la vie commune, la référence à la vie commune n'étant pertinente, aux yeux de la Cour de cassation, que pour apprécier le « style de vie » des époux, c'est-à-dire les dépenses qu'ils avaient l'habitude d'effectuer.

³ J. LARUELLE, « L'imputabilité de la séparation au coeur du débat sur le secours alimentaire », R.T.D.F., 2016/1, 86

⁴ Trib. Fam. Namur, division Namur, 28 octobre 2015, RG 14/2409/A

⁵ Anvers, 6 mai 2015, R.T.D.F., 2016/1, 215

⁶ Cass., 30 janvier 1998, *Pas.*, 1998, I, 54 ; Cass., 25 novembre 2005, R.T.D.F., 2006, p. 1079 ; Cass., 9 septembre 2004, *J.T.*, 2005, p. 290 ; Cass., 25 avril 2016, C.15.0413.N, www.juridat.be

⁷ Cass., 5 décembre 1969, *Pas.*, 1970, I, p. 314 ; Cass., 9 septembre 2004, *J.T.*, 2005, p. 290

⁸ N. GALLUS, *Les aliments*, Larcier, Bruxelles, 2006, 192



L'appréciation de ce niveau de vie « ne doit pas se limiter à l'évaluation des revenus du couple parce que d'une part, le niveau de vie peut dépendre également d'avantages dont l'un ou l'autre bénéficiait, et de charges éventuelles auxquelles l'un ou l'autre serait tenu et que d'autre part, les époux ne doivent pas nécessairement consacrer l'entièreté de leurs revenus à la réalisation de leur niveau de vie ».⁹

En effet, en application de l'article 221 du Code civil, chacun des époux contribue aux charges du mariage selon ses facultés et conformément à l'article 217 du Code civil, chaque époux perçoit seul ses revenus et les affecte par priorité à sa contribution aux charges du mariage. Il peut ensuite utiliser le surplus à des acquisitions de biens justifiées par l'exercice de sa profession, l'excédent étant soumis aux règles du régime matrimonial.¹⁰

La contribution aux charges du mariage n'impliquant pas un simple partage des revenus des époux entre eux, le calcul du secours ne peut se résumer à une répartition strictement égale de leurs ressources disponibles.¹¹

5.- Une déduction de charges ne se conçoit que dans des situations exceptionnelles, notamment, s'il apparaît que des dépenses indispensables des parties ne pourraient pas être complètement financées par des transferts de dépenses à l'intérieur de leur budget disponible, sans gravement porter atteinte à leurs conditions de vie.

En revanche, il peut être tenu compte des charges des époux comme indice de leur niveau de vie ou comme indicateur de leurs besoins : « le fait de ne pas devoir supporter certains coûts ou de pouvoir profiter gracieusement de certains biens, ou au contraire de devoir affronter une charge particulière, quant à son origine ou quant à son poids, sont autant de circonstances qui contribuent à l'amélioration ou à la détérioration du niveau de vie ».¹²

6.- Le demandeur d'un secours alimentaire doit donc établir d'une part, le train de vie qui aurait été le sien s'il n'y avait pas eu de séparation, et d'autre part, l'impossibilité pour lui, pendant la période litigieuse, de mener ce train de vie avec ses seules ressources personnelles.

⁹ N. DANDOY, « La mesure entre le devoir de secours et les ressources des époux », note sous Cass., 25 janvier 2007, *R.T.D.F.*, 2008, p. 362

¹⁰ Cass., 25 janvier 2007, *R.T.D.F.*, 2008, p. 339

¹¹ Cass., 25 novembre 2005, *R.T.D.F.*, 2006, p. 1079 ; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, Coll.de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 4^{ème} éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 453

¹² N. DANDOY, « La mesure entre le devoir de secours et les ressources des époux », note sous Cass., 25 janvier 2007, *R.T.D.F.*, 2008, p.347



2. Application au cas d'espèce

2.1. Sur la faute

Monsieur [REDACTED] soutient que la désunion irrémédiable est le fait de Madame [REDACTED] qui a entretenu une relation adultère et qui a quitté le domicile conjugal, ce que celle-ci dément.

A l'appui de ses affirmations, il dépose une série de photographies extraites pour la plupart de réseaux sociaux (pièces 25 à 66 de son dossier) qui montrent Madame [REDACTED] en compagnie d'un autre homme.

La cour relève que ces photographies ne sont pas datées.

Il ne ressort d'aucun élément que cette relation aurait débuté avant la séparation des parties en janvier 2019 et à supposer que ce soit le cas, aucun élément ne permet de conclure que cette relation aurait été la cause de la séparation.

Par ailleurs, le seul fait de quitter la résidence conjugale ne constitue pas en soi une faute grave, même si le départ s'est fait à l'insu de l'autre époux. En l'espèce, il ne ressort d'aucun élément que le départ de Madame [REDACTED] ou les circonstances qui ont entouré ce départ seraient fautives.

Il en résulte que Monsieur [REDACTED] échoue à rapporter la preuve de l'existence d'une faute grave dans le chef de Madame [REDACTED] qui serait à l'origine de la séparation ou de son maintien.

2.2. Sur la date de prise de cours

En application des principes rappelés ci-avant, le secours alimentaire prend cours, en principe, au moment de la cessation de la cohabitation, soit en l'espèce le 1^{er} janvier 2019.

Monsieur [REDACTED] ne peut être suivi lorsqu'il invoque que son obligation ne peut prendre cours qu'à dater de la demande en justice le 26 avril 2019.

Il convient de rappeler que selon une jurisprudence bien établie de la Cour de cassation¹³, l'obligation alimentaire existe indépendamment de toute action en justice aux fins d'en obtenir l'exécution.

Par ailleurs, il n'existe pas de principe général du droit selon lequel un droit subjectif se trouve éteint ou en tout cas ne peut plus être invoqué lorsque son titulaire a adopté un comportement

¹³ Cass., 30 septembre 2013, R.C.J.B., 2016, p. 26, note N. DANDOY

objectivement inconciliable avec ce droit, trompant ainsi la confiance légitime du débiteur et des tiers.

Le seul fait de ne pas exercer un droit durant un certain temps n'est pas, en soi, constitutif d'un abus de ce droit.

Il s'en déduit que l'obligation alimentaire peut être fixée pour une période antérieure à la demande devant le juge, s'il appert que le débiteur d'aliment n'a pas rempli, ou de façon insuffisante, son obligation alimentaire.

Pour obtenir le débouté d'une demande rétroactive portant sur une créance alimentaire non couverte par la prescription, il faut établir l'existence dans le chef du demandeur d'une négligence fautive ou d'un abus de droit qui ne peuvent se déduire de sa seule inaction.

En l'espèce, Madame [REDACTED] attendu quatre mois avant de formaliser sa demande, ce qui constitue en soi un délai très court, qui s'explique en outre par les démarches qu'elle a effectuées pour obtenir l'assistance judiciaire.

En tout état de cause, la cour ne relève aucune négligence fautive, ni abus de droit.

La demande sera dès lors examinée à dater du 1^{er} janvier 2019.

2.3. Sur le montant

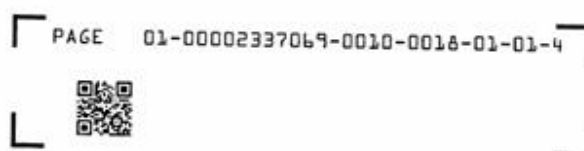
Du temps de la vie commune, seul Monsieur [REDACTED] travaillait, Madame [REDACTED] percevant, quant à elle, des indemnités de la mutuelle.

Pour l'année de revenus 2018, dernière année de vie commune, sur base d'un calcul effectué comme suit : [revenus professionnels imposables globalement, déduction faite du poste « charges professionnelles forfaitaires » – impôt total – taxe communale – cotisation sécurité sociale (au prorata)]/12, l'AER commun établit un revenu mensuel de l'ordre de :

- 2.030 euros dans le chef de Monsieur [REDACTED],
- 940 euros dans le chef de Madame [REDACTED]

La situation de Monsieur [REDACTED] s'est toutefois rapidement dégradée après la séparation puisqu'à partir de la fin du mois d'avril 2019, il a perçu des indemnités de la mutuelle d'un montant net d'environ 1.800 euros par mois (pièces 9, 70, 72 du dossier de Monsieur [REDACTED])

Si le couple ne s'était pas séparé, les revenus cumulés du couple auraient été de l'ordre de :



- **2.970 euros** par mois de janvier 2019 à avril 2019,
- **2.740 euros** par mois à partir de mai 2019.

La cour ne dispose pas de plus d'éléments d'informations que le premier juge quant au train de vie des parties. Madame [REDACTED] n'ayant pas comparu à l'audience du 12 mai 2021, il n'a pas été possible de mener un débat contradictoire sur le montant affecté aux charges du mariage.

A défaut d'éléments laissant penser que le couple aurait pu constituer une épargne, il y a lieu de considérer que l'intégralité des revenus était dépensée pour les charges du ménage.

Il s'en déduit que le niveau de vie par personne s'élève à :

- **1.485 euros** par mois de janvier 2019 à avril 2019,
- **1.370 euros** par mois à partir de mai 2019.

Madame [REDACTED] n'établit pas un budget de ses besoins. A défaut de budget, la cour considérera que le niveau de vie du temps de la vie commune est un indice de ses besoins.

De janvier à juillet 2019, les revenus de Mad[REDACTED] se sont élevés à 940 euros. Depuis le mois d'août 2019, Madame [REDACTED] est pensionnée et perçoit, en cette qualité, une pension de 1.176 euros par mois (selon les extraits de compte du mois d'août 2019 et de décembre 2019 – pièce 9 du dossier de Madame [REDACTED] montant qui globalise la pension de retraite salarié et le revenu garanti aux personnes âgées (voir pièces nouvelles déposées par Madame [REDACTED]

Il s'en déduit que pour maintenir le niveau de vie qui aurait été le sien s'il n'y avait pas eu séparation, Madame [REDACTED] est fondée à solliciter un secours alimentaire moyen de :

- **450 euros** par mois de janvier 2019 à juillet 2019 (montant moyen considéré sur toute la période), comme l'a décidé le premier juge, montant que Madame [REDACTED] ne remet pas en question,
- **200 euros** par mois à dater d'août 2019, pour tenir compte des revenus plus importants de Madame [REDACTED]

B. La pension après divorce

1. Les principes

L'article 301, § 2 du Code civil stipule que « A défaut de la convention visée au § 1er, le tribunal de la famille peut, dans le jugement prononçant le divorce ou lors d'une décision ultérieure, accorder, à la demande de l'époux dans le besoin, une pension alimentaire à charge de l'autre époux.

PAGE 01-00002337069-0011-0016-01-01-4



Le tribunal peut refuser de faire droit à la demande de pension si le défendeur prouve que le demandeur a commis une faute grave ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune ».

L'article 301 du Code civil, applicable quant aux modalités d'octroi de la pension alimentaire, dispose, en son § 3 que :

« Le tribunal fixe le montant de la pension alimentaire qui doit couvrir au moins l'état de besoin du bénéficiaire.

Il tient compte des revenus et possibilités des conjoints et de la dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire.

Pour apprécier cette dégradation, le juge se fonde notamment sur la durée du mariage, l'âge des parties, leur comportement durant le mariage quant à l'organisation de leurs besoins, la charge des enfants pendant la vie commune ou après celle-ci.

Le juge peut décider le cas échéant que la pension sera dégressive et déterminer dans quelle mesure elle le sera.

La pension alimentaire ne peut excéder le tiers des revenus du conjoint débiteur ».

La notion de « besoin » au sens du § 2 de l'article 301 s'interprète différemment de celle visée à l'article 301 § 3 du Code civil.

Dans son arrêt du 6 février 2014, la Cour de Cassation a précisé qu'il faut entendre par « époux dans le besoin », au sens du §2 de l'article 301 précité, « l'époux qui est le moins fortuné ou économiquement le plus faible ».¹⁴

Cet époux « dans le besoin » au sens du § 2 ne se trouve pas nécessairement « dans un état de besoin » au sens du § 3. La doctrine précise en effet qu'il « (...) pourrait d'emblée apparaître au juge que l'époux qui réclame une pension alimentaire ne peut même pas prétendre à cette qualité de créancier d'aliments, en raison de situations financières respectivement équivalentes, ou à défaut d'avoir jamais réclamé aucun secours alimentaire au cours d'une longue période de séparation de fait, par exemple ».¹⁵

Concernant la fixation du montant de la pension alimentaire, elle doit couvrir, au minimum, l'état de besoin du bénéficiaire.

Néanmoins, le montant peut aller au-delà de cette couverture minimale lorsque « la dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire » est établie.

La notion de « dégradation significative de la situation économique » n'est pas définie par la loi.

¹⁴ Cass., 6 février 2014, RTDF, 2014, p. 518

¹⁵ N. DANDOY, « Questions d'actualités relatives aux obligations alimentaires entre (ex)-époux », in *Etats généraux du droit de la famille III*, Limal, Anthemis, 2018, p. 28



Le législateur fournit les critères permettant d'apprécier cette « dégradation significative de la situation économique du bénéficiaire » : il s'agit « *notamment* » de la durée du mariage, l'âge des parties, leur comportement durant le mariage quant à l'organisation de leurs besoins et la charge des enfants pendant ou après la vie commune.

Dans son arrêt du 12 octobre 2009, la Cour de cassation a considéré que :

« (...) pour fixer le montant de la pension alimentaire après divorce, le juge tient compte non seulement de la dégradation de la situation économique du bénéficiaire résultant des choix opérés par les époux durant la vie commune mais aussi de la dégradation significative de sa situation économique en raison du divorce.

L'état de besoin d'un créancier d'aliments s'apprécie en tenant compte des conditions normales de vie dont il bénéficiait en raison de sa situation sociale.

Par ailleurs, la notion de comportement des parties durant le mariage quant à l'organisation de leurs besoins, au sens de l'article 301, paragraphe 3, précité, recouvre la notion de train de vie.

*Il s'ensuit que, pour fixer le montant de la pension alimentaire, le tribunal peut notamment tenir compte du niveau de vie des parties pendant le mariage ».*¹⁶

Le seul fait du divorce ne suffit toutefois pas pour démontrer une dégradation de la situation économique : il est nécessaire de faire valoir des circonstances particulières.¹⁷ L'arrêt prononcé le 6 mars 2014 cite comme circonstances particulières « la très longue durée du mariage ou l'âge avancé du bénéficiaire »¹⁸.

Dans son arrêt du 3 novembre 2016, la Cour de cassation a eu l'occasion de préciser que « *si, pour fixer le montant de la pension après divorce, le tribunal peut notamment tenir compte du niveau de vie des parties pendant le mariage, cette pension ne tend pas à assurer à l'époux demandeur le même train de vie que durant la vie commune* ».¹⁹

Dans un arrêt encore plus récent du 6 octobre 2017, la Cour de cassation a rappelé que l'époux demandeur n'avait pas droit au maintien du même train de vie qu'il connaissait durant le mariage.²⁰

La considération que l'époux le plus faible économiquement établit être « dans le besoin » au sens du §2 de l'article 301 précité n'empêche aucune obligation pour le juge d'accorder effectivement une pension alimentaire après divorce. Encore faut-il que l'ex-époux

¹⁶ Cass., 12 octobre 2009, Act. dr. fam. 2009, p. 199

¹⁷ N. DANDOY, « La pension après divorce – Chronique de jurisprudence », in Actualités de droit des familles, CUP, vol. 163, 2016, p. 242

¹⁸ Cass., 6 mars 2014, Act. Dr. Fam., 2014, p. 246, note J.-C. BROUWERS

¹⁹ Cass., 3 novembre 2016, RTDF, 2016, p. 875

²⁰ Cass., 6 octobre 2017, RG n° C.16.0397.F cité par N. DANDOY, « Questions d'actualités relatives aux obligations alimentaires entre (ex)-époux », in *Etats généraux du droit de la famille III*, Limal, Anthemis, 2018, p. 31



demandeur « *démontre ne pas être en mesure de couvrir, par ses propres facultés et revenus, son état de besoin entendu au sens strict du terme, tandis qu'il ne pourra prétendre à obtenir une pension alimentaire étendue et dépassant ledit état de besoin strict qu'à la condition de démontrer qu'il subit une dégradation significative de sa situation économique découlant du mariage et des choix ainsi opérés par les parties durant leur vie maritale, ou très exceptionnellement en raison du divorce s'il peut faire état de circonstances particulières* ». ²¹

Il a ainsi été jugé que « *l'époux qui bénéficie de revenus suffisants pour faire face à ses besoins, ceux-ci n'étant pas limités au strict minimum vital, ne pourra prétendre à une pension alimentaire à charge de son ancien conjoint, même si ce dernier bénéficie d'un train de vie plus élevé* ». ²²

2. Application au cas d'espèce

La cour a déjà écarté l'existence d'une faute grave dans le chef de Madame [REDACTED] pour les motifs exposés ci-avant.

Il ressort des pièces déposées que Madame [REDACTED] est dans le besoin, au sens du paragraphe 2 de l'article 301 précité, étant l'époux économiquement le plus faible.

Madame [REDACTED] ne soutient pas que sa situation se serait dégradée en raison du mariage.

Elle invoque en revanche une dégradation significative de sa situation en raison du divorce et met en avant, à titre de circonstances particulières, son âge avancé, l'absence de possibilités professionnelles, la durée du mariage (13 ans).

La cour se rallie à l'appréciation du premier juge qui a considéré que Madame [REDACTED] démontrait des circonstances particulières dès lors que « le divorce survient à un âge où [elle] (celle-ci étant âgée de 66 ans) ne pourra que de manière limitée améliorer sa propre situation financière ».

Le montant de la pension peut dès lors couvrir davantage que l'état de besoin de Madame [REDACTED] au sens strict, sans toutefois nécessairement lui permettre de conserver un train de vie identique à celui qui prévalait du temps de la vie commune.

Compte tenu des revenus de Madame [REDACTED] qui s'élèvent à environ 1.260 euros en 2020 et des circonstances relevées ci-avant, le montant de la pension après divorce sera ramené à 125 euros par mois.

²¹ D. CARRE, « La pension alimentaire après divorce pour désunion irrémédiable », in *Le droit familial et le droit patrimonial de la famille dans tous leurs états*, Larcier, 2017, pp. 88 et suiv.

²² Bruxelles, 16 décembre 2016, inédit, cité par D. CARRE, « La pension alimentaire après divorce pour désunion irrémédiable », in *Le droit familial et le droit patrimonial de la famille dans tous leurs états*, Larcier, 2017, p. 77



Ce montant ne dépasse pas le tiers des revenus de Monsieur [REDACTED] tels que déterminés ci-avant, la situation de Monsieur [REDACTED] étant restée identique depuis que le divorce est devenu définitif, percevant toujours des indemnités de la mutuelle d'environ 1.800 euros par mois.

Il sera précisé au dispositif que ce montant est dû pour une durée équivalente au mariage.

C. Les dépens

Aux termes de l'article 1017 du Code judiciaire, « *Tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète. Toutefois, les frais inutiles, y compris l'indemnité de procédure visée à l'article 1022, sont mis à charge, même d'office, de la partie qui les a causés fautivement* ».

L'alinéa 4 de cette disposition précise que « *les dépens peuvent être compensés dans la mesure appréciée par le juge, soit si les parties succombent respectivement sur quelque chef, soit entre conjoints, cohabitants légaux ou de fait, ascendants, frères et sœurs ou alliés au même degré* ».

Il ne s'agit pas d'une compensation au sens de l'article 1289 du Code civil mais d'une « *allocation discrétionnaire par le juge des frais du procès entre les différentes parties, sous la seule réserve que tous les dépens ne peuvent être mis à charge d'une seule partie si celle-ci obtient, fût-ce très partiellement gain de cause* ».²³

En l'espèce, chacune des parties ayant succombé partiellement dans ses demandes, il y a lieu de compenser les dépens de la manière indiquée ci-après.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR, statuant contradictoirement, dans les limites de sa saisine,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

²³ H. BOULARBAH, "L'indemnité de procédure", in X., Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2013, 291-331

Reçoit les appels, principal et incident ;

Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a :

- reçu les demandes,
- condamné Monsieur [REDACTED] à payer à Madame [REDACTED] un secours alimentaire de **450 euros** par mois du 1^{er} janvier 2019 au 31 juillet 2019,

Réformant pour le surplus :

- condamne Monsieur Eric [REDACTED] à payer à Madame [REDACTED] un secours alimentaire limité à **200 euros** par mois à dater du 1^{er} août 2019, jusqu'à ce que le divorce soit devenu définitif,
- condamne Monsieur [REDACTED] à payer à Madame [REDACTED] la somme de **125 euros** par mois à titre de pension alimentaire après divorce à dater du jour où le divorce est devenu définitif, et ce pour une période équivalente à la durée du mariage, sans préjudice de tout élément nouveau significatif qui surviendrait, à l'avenir, dans la situation de chacun des ex-époux, notamment à la suite de la liquidation-partage du régime matrimonial des parties,
- dit que cette somme sera adaptée de plein droit aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation selon la formule fixée à l'article 301 § 6 du Code civil.

Condamne Monsieur [REDACTED] et Madame [REDACTED] à prendre en charge la moitié des droits de mise au rôle de première instance dus à l'Etat belge, soit la somme de 82,50 euros chacun ;

Condamne Monsieur [REDACTED] et Madame [REDACTED] à prendre en charge la moitié des droits de mise au rôle en degré d'appel dus à l'Etat belge, soit la somme de 200 euros chacun ;

Délaisse à chacun les frais qu'il a exposés pour le surplus dans les deux instances et compense les indemnités de procédure des deux instances.

Ainsi jugé par Madame Dima KARADSHEH, Conseiller, Juge d'appel de la Famille et de la Jeunesse, faisant fonction de Président, laquelle a prononcé le présent arrêt, qu'elle a signé avec Madame Sabine CREVIEAUX, Greffier, à l'audience publique de la 33^{ème} chambre de la Famille de la Cour d'appel de Mons, le **6 octobre 2021**.

S. CREVIEAUX

D. KARADSHEH

PAGE 01-00002337069-0016-0016-01-01-4



