

**Cour de cassation**  
**chambre civile 1**  
**Audience publique du mercredi 15 février 2012**  
**N° de pourvoi: 10-20018**  
Publié au bulletin

**Cassation partielle**

**M. Charruault (président), président**  
SCP Didier et Pinet, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu que l'arrêt attaqué prononce le divorce de M. X... et de Mme Z... à leurs torts partagés et rejette la demande de l'épouse tendant à l'octroi d'une prestation compensatoire ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le second moyen, pris en sa deuxième branche :

Vu les articles 270 et 271 du code civil ;

Attendu que, pour décider qu'il n'existe pas de disparité sensible dans les conditions de vie actuelles des époux et débouter Mme Z... de sa demande de prestation compensatoire, l'arrêt retient, notamment, au titre de ses ressources, qu'elle bénéficie de revenus locatifs tirés à la fois de l'immeuble dont elle est propriétaire à Lourdes et de biens de communauté situés à Tarbes, qu'elle a déclaré en 2008 un montant de revenus fonciers nets de 18 966 euros, soit 1 580, 50 euros par mois, et que, compte tenu des impôts fonciers, assurances et charges diverses, elle a perçu un revenu locatif de 1 400 euros par mois et que sa situation n'est pas susceptible d'évolution ;

Qu'en prenant en considération les revenus locatifs procurés par les biens dépendant de la communauté, alors que, pendant la durée du régime, ces revenus entrent en communauté et qu'après sa dissolution, ils accroissent à l'indivision, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté Mme Z... de sa demande de prestation compensatoire, l'arrêt rendu le 16 mars 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Pau ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses propres dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile et l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du quinze février deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils pour Mme Z....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR prononcé le divorce aux torts de Madame Z... et, par suite, aux torts partagés des deux époux ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE Madame Z... ne peut prétendre que le comportement qui lui est reproché et dont la preuve est rapportée, ne serait que la résultante de l'attitude du mari et serait ainsi excusable, dès lors que les propos et écrits particulièrement injurieux à l'encontre de celui-ci ainsi que le harcèlement de la compagne, avec laquelle il a eu une liaison à laquelle il venait de mettre fin en décembre 2005, relèvent d'un comportement très excessif allant jusqu'à interpeller l'employeur commun de Madame Y... et de Monsieur X... ; (arrêt, p. 6 avant-dernier alinéa)

ALORS QUE, pour justifier le comportement qui lui était reproché par celui de son mari, Madame Z... faisait valoir que Monsieur X... lui avait menti au sujet de la fin prétendue de cette liaison et de son désir prétendu de reprendre une vie commune apaisée, et qu'il avait en réalité poursuivi sa relation adultère, ainsi qu'elle l'avait découvert avec douleur, en allant jusqu'à introduire sa maîtresse à l'adresse de leur domicile familial,..., où avait été ultérieurement dressé un constat d'adultère le 23 mai 2007 ; que la Cour d'appel qui, pour juger excessif le comportement de Madame Z..., a tenu la liaison de Monsieur X... et Madame Y... pour terminée en décembre 2005, sans répondre aux conclusions d'appel de Madame Z... démontrant qu'elle avait été doublement trompée et humiliée par son mari, a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

## SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR débouté Madame Z... de sa demande de prestation compensatoire, sous la forme de l'attribution de la propriété de l'immeuble situé à Tarbes, ... et, à titre subsidiaire, sous la forme d'un capital de 100. 000 € ;

AUX MOTIFS QUE le mariage a duré 14 ans dont 11 ans de vie commune ; que Madame Z... est âgée de 49 ans et demi et Monsieur X... de 47 ans et demi ; que deux enfants sont encore à charge, Paloma, 23 ans, étudiante à Toulouse et Victor, 16 ans ; que Madame Z... était artisan mais se trouve désormais en invalidité totale et définitive depuis juin 2001 par suite d'une grave maladie ; qu'elle a déclaré en 2008 un total de pension d'invalidité de 8. 700 € soit une somme mensuelle de 715, 44 € ; qu'elle bénéficie de revenus locatifs tirés à la fois de l'immeuble dont elle est propriétaire ...(évalué 220. 000 €) et de biens de communauté sis ..... ; qu'à ce titre, elle a déclaré en 2008 un montant de revenus fonciers nets de 18. 966 € soit 1. 580, 50 € par mois ; que toutefois il y a lieu de tenir compte des impôts fonciers assurances et charges diverses qui ne sont pas déduits du revenu net fiscalisé, ce qui réduit le revenu à environ 1. 400 € par mois ; que sa situation n'est pas susceptible d'évolution ; qu'elle supporte, au titre des charges fixes, mensuelles trois emprunts immobiliers pour un total de 8. 68, 37 € un crédit à la consommation de 242, 86 € des assurances d'emprunts pour les prêts immobiliers (prêt relais, achat maison et travaux) pour un total de 150, 72 € compte tenu des risques liés à sa maladie ; qu'elle est en effet propriétaire d'une maison (composée de quatre logements) ...estimée à 220. 000 €, d'une maison d'habitation ...qui constitue son domicile actuel, achetée en 2008 moyennant le prix de 166. 000 € et d'une maison vétuste ...acquise en septembre 2007 pour le prix de 75. 000 € payée par la vente d'un appartement de la maison de Bagnères à Lourdes (vendu 70. 000 €) ; que Monsieur X... a travaillé pour la société GIAT et a été licencié en 2003 dans le cadre d'un plan social ; qu'il a perçu à la suite de ce licenciement des indemnités pour un montant total de 16. 637, 24 € dont 5. 726, 24 € en mars 2005, 7. 027, 66 € en avril 2006 et 3. 883, 44 € en avril 2007 ; qu'il est conducteur ambulancier depuis le 1er octobre 2004 ; qu'il a déclaré en 2008 un total de salaires de 18. 696 € soit un revenu mensuel moyen de 1. 558 €, ce montant comprenant le total des salaires du Centre Hospitalier pour 15. 531 € soit 1. 294 € par mois et une prime 3. 165 € versée par la SA GIAT dont il indique qu'il s'agit du dernier versement sans que la preuve en soit rapportée ; que l'évaluation de sa retraite au 1er juillet 2022 telle que produite selon document de la CRAM ne donne pas une projection exacte dans la mesure où ce document ne retrace pas nécessairement tous les avantages ayant pu être acquis lors de son emploi à la SA GIAT ; qu'il est propriétaire d'un immeuble, ...estimé 260. 000 € ; que les époux sont propriétaires d'une part d'une maison d'habitation comprenant quatre logements ..., acquise en 1999 et évaluée 170. 000 € dans laquelle Madame Z... occupait un appartement jusqu'à l'acquisition de la maison ...où elle réside désormais les autres ayant été loués (et maintenant l'ensemble des appartements étant loués) et rapportant des revenus locatifs pour 960 € d'autre part de deux terrains à bâtir ..., acquis en février 2004 évalués 165. 000 € ; que, selon le projet liquidatif établi par Maître A..., notaire associé à Tarbes, en septembre 2007, Monsieur X... est redevable d'une récompense à la communauté de 56. 887 € et Madame Z... d'une récompense de 59. 873 €, la part de chacun dans l'actif net étant estimée à 180. 534, 51 € ; il appert également de ce projet d'état liquidatif que les époux ont vendu un lot de l'immeuble ...pour le prix de 170. 000 € ; l'examen comparatif de la situation des parties ne fait pas apparaître de disparité sensible dans les conditions actuelles de vie des époux, étant, de surcroît, précisé que le patrimoine immobilier de Madame Z... qui, certes, fait l'objet de remboursement de prêts, sera bien supérieur à celui de Monsieur X... ; qu'en conséquence le jugement sera confirmé en ce qu'il a débouté Madame Z... de sa demande de prestation compensatoire ;

ALORS, D'UNE PART, QUE pour apprécier la disparité que la rupture du lien conjugal crée dans les situations respectives des époux, les juges doivent prendre en compte la situation de concubinage de l'un d'eux ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel ne pouvait retenir que le divorce ne créait pas de disparité dans les situations respectives des époux X... - Z... sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée par les conclusions d'appel de Madame Z... (p. 14 alinéas 7 et 8), quelles étaient les conditions de vie de Monsieur X... qui reconnaissait lui-même poursuivre sa liaison avec Madame Y... et vivait en réalité avec elle dans une maison de 260 m<sup>2</sup>, en sorte que celle-ci, disposant d'une situation patrimoniale plus que confortable, partageait ses charges ; qu'en l'absence de cette recherche, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 270 et 271 du Code civil ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE les revenus des biens communs bénéficient à la communauté et, postérieurement à la date d'effet du divorce, accroissent à l'indivision post-communautaire ; qu'il ressort des propres constatations de l'arrêt attaqué que les revenus locatifs perçus par Madame Z... à hauteur de la somme de 1. 400 € environ par mois, proviennent en partie de biens de communauté ; que dès lors, en affirmant que la situation de Madame Z... n'est « pas susceptible d'évolution » à l'avenir quant à ses revenus, la Cour d'appel qui n'a pas tenu compte des modifications inéluctables à intervenir à cet égard tant en application des règles du régime matrimonial de la communauté qu'ensuite, de celles de l'indivision durant la période d'indivision post-communautaire, a violé par refus d'application, d'une part, les articles 1467 alinéa 2 et 1468 du Code civil, d'autre part, l'article 815-10 du même Code, successivement applicables ;

ALORS, ENFIN, QUE, pour l'appréciation de la disparité créée par le divorce dans les situations respectives des parties, le juge doit tenir compte de leur situation respective en matière de pensions de retraite ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel ne s'est nullement expliquée sur ce point, ainsi qu'elle y était pourtant invitée par Madame Z... dans ses conclusions d'appel (p. 16 alinéa 4) ; qu'elle a ainsi privé sa décision de base légale au regard de l'article 271

du Code civil.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Pau du 16 mars 2010