CIV. 1

CGA

COUR DE CASSATION

_____

Audience publique du 7 février 2018

Rejet non spécialement motivé

Mme BATUT, président

Décision n° 10078 F

Pourvoi n° A 16-26.215

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

_____

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

_____

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu la décision suivante :

Vu le pourvoi formé par M. X... Y..., domicilié [...] ,

contre l'arrêt rendu le 15 septembre 2016 par la cour d'appel de Versailles (2e chambre, 1re section), dans le litige l'opposant à Mme F... A... , divorcée Y..., domiciliée [...] ,

défenderesse à la cassation ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 9 janvier 2018, où étaient présentes : Mme Batut, président, Mme Bozzi, conseiller

rapporteur, Mme Wallon, conseiller doyen, Mme Pecquenard, greffier de chambre ;

Vu les observations écrites de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de M. Y..., de la SCP de Chaisemartin et Courjon, avocat de A... ;

Sur le rapport de Mme Bozzi, conseiller, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Vu l'article 1014 du code de procédure civile ;

Attendu que les moyens de cassation du pourvoi principal et le moyen unique de cassation du pourvoi incident, annexés, qui sont invoqués à l'encontre de la décision attaquée, ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée ;

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer à A... la somme de 3 000 euros ;

Ainsi décidé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du sept février deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES à la présente décision

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat aux Conseils, pour M. Y...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR a été rendu par la cour d'appel de Versailles composée notamment de Mme Lagemi, conseiller ;

ALORS QUE le droit à un procès équitable implique celui d'être jugé par un tribunal impartial ; qu'en l'espèce, lors du délibéré, la cour d'appel était notamment composée de Mme Lagemi, conseiller, qui a antérieurement rendu une autre décision concernant M. Y... ; que l'arrêt a ainsi été rendu en violation de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR prononcé le divorce aux torts partagés des époux Y... ;

AUX MOTIFS QUE « selon les articles 212 et 215 du code civil les époux se doivent mutuellement respect, fidélité, secours et assistance ; qu'ils s'obligent mutuellement à une communauté de vie ; que selon l'article 242 du code civil le divorce peut être demandé par l'un des époux lorsque des faits constitutifs d'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage sont imputables à son conjoint et rendent intolérable le maintien de la vie commune ; que selon l'article 9 du code de procédure civile il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention ; que cette exigence est d'autant plus forte en matière de divorce pour faute que le législateur a mis à la disposition des époux des procédures moins violentes pour consacrer la désunion d'un couple ; Sur l'action de A... : que A... reproche à son époux des infidélités, des manquements aux devoirs de la vie commune, au devoir de respect envers son épouse, des défaillances à l'égard des enfants ; que de nombreux griefs ne reposent que sur des mains-courantes déposées par A... , la production de photocopies tronquant sciemment ou non des éléments d'appréciation soustraits de fait à la cour, des éléments parcellaires ou peu probants ; qu'ainsi, A... échoue à rapporter la

preuve de la plupart des griefs qu'elle avance ; que cependant, il doit être constaté que M. Y... s'est montré à plusieurs reprises injurieux envers son épouse sans que les circonstances puissent l'en excuser notamment lorsqu'il a écrit au Garde des Sceaux le 02 juillet 2007 : en effet, faut-il que mon épouse, atteinte d'une névrose obsessionnelle, continue défaire pression, de soudoyer et de corrompre autour d'elle comme elle l'a fait, pour obtenir de faux, témoignages ; que si M. Y... était alors guidé par son émotion, il ne pouvait sans faute lui laisser libre cours alors que le cadre officiel donné à son écrit accentuait davantage son caractère diffamatoire que les critiques portées contre son épouse ne s'imposaient nullement dans un courrier qui avait pour objet le contentieux opposant M. Y... à l'un des avocats qui l'ont assisté dans le cadre de la procédure de divorce ; que M. Y..., qui n'était pas libéré par l'ordonnance de non conciliation de ses obligations envers son épouse, a ainsi commis une faute au sens de l'article 242 ; Sur l'action de M. Y... : que M. Y... reproche à son épouse de nombreux griefs dont celui d'adultère ; que celui-ci est établi par l'attestation de M. B... dont il résulte qu'il a rencontré A... le 18 janvier 2005 intimement enlacée avec un tiers à l'aéroport de Pointe à Pitre et que l'ayant reconnu, celle-ci lui a demandé d'être discret et de ne rien dire à son époux ; que ce comportement est fautif au sens de l'article 242 ; qu'ainsi et sans qu'il soit nécessaire de suivre les parties dans le détail de leur argumentation ni d'examiner les autres griefs évoqués, le jugement doit être confirmé en ce qu'il a prononcé le divorce des époux à leurs torts partagés » ;

ET AUX MOTIFS, PARTIELLEMENT ADOPTES, QUE « A... reproche essentiellement à son conjoint ses relations extra conjugales, sa fréquentation assidue de prostitués, ses correspondance injurieuses tendant à la faire passer pour malade et

le fait de l'avoir chassée du château [...]dont la communauté est propriétaire ; qu'au soutien de sa demande et sur le premier grief A... produit aux débats un document intitulé "La vie parisienne magazine" contenant un certain nombre d'annonces accompagnées de photographies et un document sur papier libre contenant une liste d'agences probablement de mannequins à Paris et en province ; que ces documents quel qu'en soient leur contenu ne sont pas en eux-mêmes la preuve pas que M. Y... fréquentait assidûment des prostitués comme cela est allégué ; que le premier est un magazine probablement acheté en kiosque et dont l'achat en lui-même n'est pas répréhensible et ne démontre rien et le deuxième, une liste d'agences de mannequins dont la simple lecture ne permet pas de conclure que les agences mentionnées ont été contactées ni à fortiori utilisées à des fins de prostitution ; que ce premier grief ne peut être en l'état des explications retenues ; que sur le deuxième grief, A... produit une lettre de M. Y... à sa fille Z... dans laquelle il reproche à son épouse son comportement à son égard en ces termes : " ta mère a accumulé tellement de faute graves que je suis fatigué de lutter contre ses démons ; elle ne comprend rien, ta mère est trop stupide trop fourbe elle continue de se victimiser et d'accuser les autres ; cette maladie s'appelle une paranoïa, c'est une perversion peut être aussi une schizophrénie et ça se soigne " ; que les propos tenus par M. Y... tant dans la forme que dans le fond sont particulièrement injurieux pour A... et d'autant plus condamnables que leur fille s'en trouve destinataire et à ce titre témoin du conflit qui oppose ses parents en des termes peu amène et qui peuvent bouleverser l'enfant autant que sa mère ; qu'ils sont de toute évidence de nature à rendre impossible la poursuite de la vie conjugale ; que ce grief sera retenu ; que troisième grief ne sera pas retenu ; qu'en effet A... ne démontre pas comment M. Y... aurait pu la chasser du domicile conjugal ; que la jouissance de ce dernier lui a été attribué par l'ordonnance de non conciliation en 2005 en fonction de l'intérêt des enfants dont il a été jugé qu'ils devaient y rester parce que le père était le mieux à même de s'occuper de leur éducation » ;

ALORS QUE le divorce peut être demandé par un époux pour des faits imputables à l'autre lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie commune ; que pour accueillir la demande principale en divorce de A... et prononcer le divorce des époux Y... à leurs torts partagés, l'arrêt se borne à énoncer que M. Y... s'est montré injurieux envers son épouse dans une lettre adressée au Garde des Sceaux en 2007 ; qu'en statuant ainsi, sans constater que ce fait présentait un caractère grave ou renouvelé rendant intolérable le maintien de la vie commune, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 242 du code civil.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. Y... de sa demande de prestation compensatoire ;

AUX MOTIFS QUE « selon les dispositions de l'article 270 du code civil le divorce met fin au devoir de secours ; que l'un des époux peut être tenu de verser à l'autre une prestation destinée à compenser, autant qu'il est possible, la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives ; que cette prestation a un caractère forfaitaire, elle prend la forme d'un capital dont le montant est fixé par le juge ; que l'article 271 du même code dispose notamment que la prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible ; qu'à cet effet, le juge prend en considération notamment : la durée du mariage, l'âge et l'état de santé des époux, leur qualification et leur situation professionnelles, les conséquences des choix professionnels faits par l'un des époux pendant la vie commune pour l'éducation des enfants et du temps qu'il faudra encore y consacrer ou pour favoriser la carrière de son conjoint au détriment de la sienne, le patrimoine estimé ou prévisible des époux, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial, leurs droits existants et prévisibles, leur situation respective en matière de pension de retraite ; que l'appel, même limité de M. Y..., remettant en cause le prononcé du divorce, de même que l'appel incident de A... , le droit à prestation compensatoire s'apprécie selon la situation des époux au jour où la cour statue ; que A... réclame : à titre principal l'attribution en pleine propriété de parts de SCI pour un montant global de 724 186 euros puis, à titre subsidiaire, la pleine propriété du domaine [...] d'une valeur de 2 500 000 euros, ce qui équivaut à une prestation compensatoire de 1 250 000 euros puisque le bien est commun et enfin, plus subsidiairement, un capital de 3 000 000 euros, cette somme étant plus de quatre fois supérieure à la demande initiale de 724 186 euros ; que ces prétentions successives révèlent une certaine incohérence de sa part ; que M. Y... conteste le droit de son épouse à percevoir une prestation compensatoire, notamment au regard de considérations tirées de l'équité et réclame pour lui-même un capital de 300 000 euros ; que la durée du mariage est de 28 ans au jour du prononcé du divorce par la cour, la durée de la vie commune durant le mariage jusqu'à l'ordonnance de non conciliation de 17 ans ; que la situation des époux, mariés sous le régime de la communauté légale, est la suivante : A... est âgée de 54 ans et ne fait pas état de problèmes de santé ; elle est commerçante et exploite le fonds de commerce Neuilly pas cher dont elle soutient qu'il s'agit d'un bien propre ; selon les attestations de son expert-comptable, ce fonds a enregistré des bénéfices de 26 850 euros sur l'exercice 2012/2013, de 74 679 euros sur l'exercice 2013/2014 et de 64 916 euros sur l'exercice 2014/2015, soit 5 409 euros par mois ; selon sa déclaration pré-remplie des revenus 2015, elle perçoit 9 329 euros de capitaux mobiliers ; bien qu'elle paye des impôts sur les revenus fonciers tirés des biens communs, il n'est pas contesté qu'elle ne perçoit pas ces revenus qui ne sont pas distribués par son époux qui assure la gestion des biens communs depuis l'ordonnance de non conciliation ; selon sa déclaration sur l'honneur très succincte du 09 mai 2016, elle n'a pas de patrimoine propre en dehors de son fonds de commerce que l'expertise réalisée par Mme C... évalue 470 000 euros ; la preuve n'est pas rapportée que A... détiendrait un important patrimoine dissimulé notamment aux USA comme le soutient M. Y... ; ne fait pas état des charges qu'elle supporte à l'exception d'un loyer mensuel de 1 500 euros selon le bail produit ; des contributions à l'entretien de ses deux enfants ont été mises à sa charge par ordonnance du 14 juin 2011 ainsi qu'il sera vu plus bas ; selon une estimation du 18 avril 2014 (pièce 185), ses droits en matière de retraite auprès de sa mutuelle Médicis lui permettront de percevoir 1 411 euros par an à 65 ans, ce que F... A... traduit dans ses conclusions par une pension nette mensuelle de 800 euros ; il n'est pas fait état d'un régime de retraite autre que celui contracté auprès d'une mutuelle, alors que celui dépendant du régime social des indépendants (RSI) présente un caractère obligatoire pour les commerçants ; que M. Y... est âgé de 67 ans ; il déclare que son état de santé est précaire puisqu'il présente des calculs rénaux à répétition, des ulcères, des spasmes intestinaux chroniques, des sinusites et des bronchites chroniques, des ennuis prostatiques et de nombreux polypes l'obligeant à effectuer des coloscopies tous les trois ans ; il se borne à en justifier par la production d'un courrier émanant du docteur D... daté du 04 septembre 2006 prescrivant une coloscopie en raison de l'aspect de dysplasie sévère d'un polype lui ayant été retiré et donc à risque élevé de transformation cancéreuse sans donner plus d'indication sur les suites de cette prescription vieille de dix ans ; il déclare être en retraite mais devoir continuer son activité pour faire face à ses charges ; il exploite la société Paris Discount dont il est le gérant et associé unique et assure la gestion, qui lui a été confiée par l'ordonnance de non conciliation, de plusieurs SCI dépendant de la communauté ainsi que la gestion des gîtes ou maisons d'hôtes qui se trouvent soit sur sa propriété de [...], qui est un bien propre, soit sur le bien commun que représente le domaine de [...] qui est l'ancien domicile conjugal dont la jouissance lui a été accordée ; selon son avis d'imposition 2014, M. Y... a perçu en 2013 un revenu annuel imposable de 191 749 euros , soit 15 979 euros par mois comprenant des pensions, retraites et rentes, des revenus de locations meublées, des revenus de capitaux mobiliers, des revenus fonciers ; aucun élément ne permet de déterminer la part des revenus de locations meublées, fonciers et mobiliers déclarés par M. Y... qui dépendent de la communauté et de la distinguer de la part produite par ses biens propres ; les sommes déclarées au titre des salaires, pensions et rentes s'élèvent à 45 248 euros ; selon sa déclaration sur l'honneur du 20 octobre 2014 portant sur l'année

2013, X... Y... possède en propre des assurances vie pour un montant de 733 310 euros et un bien immobilier situé à [...] qu'il estime 120 000 euros, montant contesté par A... qui l'estime bien supérieur sans pouvoir le chiffrer précisément, la référence faite à un document manuscrit de M. Y... portant une valeur de 2 900 000 étant dénuée de pertinence puisque ce document n'est pas daté, ce qui ne permet pas de savoir si la valeur est exprimée en francs ou en euros ; l'expertise de Mme C... montre que M. Y... est avec certitude propriétaire en propre de la moitié des parts de la société Paris Discount ; le statut de propre de l'autre moitié n'est pas établi en l'état puisque l'origine des fonds ayant permis, au cours du mariage, le rachat des 50 % supplémentaires n'est pas définie ; l'expert a valorisé l'actif net de cette société à 2 910 000 euros au 31 décembre 2008 tout en soulignant que cette valeur était purement théorique en l'absence de communication des éléments qu'elle avait demandés à M. Y... ; la cour observe qu'en dépit d'une sommation de communiquer du 09 mai 2016, M. Y... n'a pas cru utile d'actualiser son dossier et de verser aux débats ses avis d'imposition 2015 et 2016, une déclaration sur l'honneur récente, ses déclarations relatives à l'impôt de solidarité sur la fortune, ses déclarations de revenus fonciers ; les charges personnelles et actuelles de M. Y... restent indéterminées puisque lui-même reconnaît (pièce 186) que la pièce 114 qui regroupait la liste des charges du domaine de [...] a disparu ; il n'a pas pris la peine de la reconstituer ou de verser aux débats les pièces actuelles et utiles à la détermination de ses charges ; il les évaluait entre 120 000 et 130 000 euros par an, chiffre non contesté par Mme A... ; il assure l'entretien de son fils E... qui vit à la [...] à [...] avec son père, sa fille Z... y étant domiciliée mais partageant son temps entre les domiciles de ses parents en fonction de son travail à Paris dans la société Paris Discount et de ses occupations de fin de semaine ; que le couple, marié sous le régime de la communauté, possède des biens communs dont la gestion a été confiée à M. Y... par l'ordonnance de non conciliation prise le 19 juillet 2005 : le [...] , acquis en commun en mars 1994 pour un prix de 838 469 euros, composé d'un parc de 22 hectares sur lequel se dressent la maison principale d'une surface approximative de 900 m2, une piscine, un pool house, un tennis, des dépendances dont 4 maisons transformées en gîtes inscrits au Gîtes de France ; ce bien est évalué 1 650 000 euros par M. Y... sans autre support que son avis personnel et 2 500 000 euros par A... sur la base de l'avis d'un notaire d'avril 2007 ; il produit des revenus dont le montant net ne peut être déterminé en l'absence de tout élément pertinent à ce sujet ; la SCI Z..., dont chaque époux porte 50 % des parts, valorisée par l'expert 824 534 euros en décembre 2008, 650 000 euros par M. Y... dans sa déclaration sur l'honneur, 450 000 euros dans ses conclusions, étant observé qu'aucun bilan arrêté au 31 décembre 2015 n'est produit permettant de déterminer la valeur actuelle de la société et les revenus nets qu'elle produit, M. Y... déclarant cependant qu'elle possède une trésorerie de plus de 300 000 euros ; la SCI E..., dont chaque époux porte 50 % des parts, valorisée par l'expert 348 996 euros en décembre 2008, 170 000 euros par M. Y... dans sa déclaration sur l'honneur, 650 000 euros dans ses conclusions, trésorerie comprise, étant observé qu'aucun bilan arrêté au 31 décembre 2015 n'est produit permettant de déterminer la valeur actuelle de la société et les revenus nets qu'elle produit ; la SCI Connexion immobilière, dont chaque époux porte 25 % des parts, valorisées par l'expert 202 171 euros pour chaque époux en décembre 2008 et dont M. Y... estime dans ses conclusions que la valeur des parts des époux, soit 50 % du capital s'évalue à 750 000 euros, étant observé qu'aucun bilan n'est produit permettant de déterminer la valeur actuelle de la société et les revenus nets qu'elle produit ; la SCI du Manoir dont l'actif a été cédé, chaque époux ayant perçu selon l'expertise la somme de 55 947 euros ; la société Connexion Affaires dont M. Y... porte 50 % des parts, acquises au cours du mariage, évaluées 432 350 euros par l'expert en décembre 2008 et 400 000 euros par M. Y... dans sa déclaration sur l'honneur ; que les époux s'opposent sur la nature propre ou commune : de la société Paris Discount sur laquelle A... revendique des droits comme étant un bien commun du fait de l'absence de preuve que les fonds ayant des fonds propres à celui-ci ; du fonds de commerce Neuilly pas cher exploité par A... qui revendique son caractère propre puisque créé avant le mariage, alors que M. Y... prétend avoir financé entièrement ce cadeau fait à sa future épouse sans que toutefois la preuve en ait été rapportée devant l'expert ; des avoirs et produits financiers (assurances-vie) dont la valeur actuelle est inconnue puisque les valeurs indiquées reposent sur le rapport d'expertise et remontent à décembre 2008 ; qu'aucun élément n'est apporté devant la cour pour trancher ces questions qui relèvent des opérations de liquidation partage des intérêts patrimoniaux des époux, les écritures et les pièces communiquées étant essentiellement consacrées aux griefs que chacun articule ; que M. Y... sera redevable envers la communauté d'une importante indemnité d'occupation pour le domaine [...] dont la jouissance lui a été accordée depuis l'ordonnance de non conciliation du 19 juillet 2005, soit sur une période de plus de onze années ; que selon A... , dont l'affirmation n'est pas infirmée par l'examen auquel la cour vient de se livrer, même si elle doit être relativisée en raison des lacunes présentée par les dossiers présentés, chaque époux devrait recevoir une part de communauté s'élevant à 3 909 171 euros ; que l'estimation du premier juge fixant cette part à 593 259 euros avant d'accorder à A... une prestation compensatoire de 500 000 euros, ne trouve pas d'explications ; qu'au regard de ces éléments, la dissolution du mariage n'entraîne aucune disparité au détriment de M. Y... dont la demande de prestation compensatoire doit être rejetée ; qu'aucune

considération tirée de l'équité n'est de nature à écarter A... du droit de réclamer une prestation compensatoire ; que cependant, les éléments analysés, notamment compte tenu de ses revenus, de son opacité en terme de retraite, des droits de l'épouse dans la liquidation du régime matrimonial, ne permettent pas davantage de caractériser une disparité au détriment de A... dont la demande de prestation compensatoire, dont l'incohérence a déjà été soulignée, doit être rejetée, la décision du premier juge devant être réformée sur ce point » ;

ALORS, DE PREMIÈRE PART, QU'il appartient au juge qui s'estime insuffisamment informé de recourir à des mesures d'instruction ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a notamment, d'une part, retenu que A... ne faisait pas état des charges qu'elle supportait ni d'un régime obligatoire de retraite, qu'aucun élément ne permettait de déterminer la part des revenus de locations meublées, fonciers et mobiliers déclarés par M. Y..., que les charges personnelles et actuelles de M. Y... étaient indéterminées, , d'autre part, constaté l'absence d'estimation précise du montant de plusieurs biens immobiliers et de la quotité de parts sociales détenues par chacun des époux Y... ; qu'en statuant sur l'octroi des prestations compensatoires, tout en reconnaissant qu'elle ne disposait pas des éléments lui permettant d'apprécier les besoins et les ressources des époux Y..., quand cette insuffisance de preuve devait la conduire à ordonner une mesure d'instruction, la cour d'appel a violé les articles 10 et 144 du code de procédure civile.

ALORS, DE DEUXIEME PART, ET AU SURPLUS, QUE la prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible ; que constatant l'absence d'éléments récents pour apprécier les besoins et les ressources des époux Y... la cour d'appel s'est prononcée sur l'octroi des prestations compensatoires au regard d'évaluations datant de 2007 et 2008 ; qu'en statuant sur le fondement d'éléments antérieurs de plus de 7 ans au divorce, la cour d'appel n'a pas tenu compte de la situation au moment du divorce et a violé les articles 270 et 271 du code civil ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE tout jugement doit être motivé et que les motifs hypothétiques équivalent à une absence de motifs ; qu'en énonçant que « chaque époux devrait recevoir une part de communauté s'élevant à 3 909 171 euros », la cour d'appel s'est fondée sur un motif hypothétique et a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS, DE QUATRIEME PART, QUE tout jugement doit être motivé et que le défaut de réponse à conclusions constitue un défaut de motifs ; que la cour d'appel, qui a énoncé que le couple possédait notamment en commun le [...] , acquis en mars 1994, sans répondre aux conclusions par lesquelles M. Y... faisait valoir que cette acquisition s'était faite uniquement à l'aide de ses fonds personnels, provenant de la vente d'un bien immobilier situé au plessis Robinson dont il était le seul propriétaire (conclusions d'appel, p. 50 ; § 7-10), a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

ALORS, DE CINQUIEME PART, QUE tout jugement doit être motivé et que le défaut de réponse à conclusions constitue un défaut de motifs ; que la cour d'appel, qui a énoncé que la dissolution du mariage n'entraînait aucune disparité au détriment de M. Y..., sans répondre aux conclusions par lesquelles il faisait valoir qu'il avait assumé seul des dépenses importantes pour l'entretien et l'éducation des enfants (conclusions d'appel, p. 72, §§ 4 à 7 et p. 75, §§ 2 et 3), a de nouveau méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

ALORS, DE SIXIEME PART, QUE les juges du fond ne peuvent dénaturer les conclusions des parties ; que la cour d'appel, qui a énoncé que les charges personnelles et actuelles de M. Y... restaient indéterminées puisque lui-même reconnaissait que la pièce n° 114 qui regroupait la liste des charges du domaine [...] avait disparu, alors qu'il ressortait des conclusions d'appel de M. Y... que celui-ci estimait que l'entretien de cette propriété s'élevait en moyenne chaque année entre 120 000 et 130 000 euros (conclusions d'appel, p. 51) et qu'il produisait la pièce n° 114 au soutien de ces prétentions ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a dénaturé les conclusions dont elle était saisie et a violé l'article 4 du code de procédure civile.

ALORS, DE SEPTIÈME PART, QUE les juges du fond ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans

examiner tous les éléments de preuve qui leur sont soumis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que la cour d'appel, qui n'a pas examiné la pièce n° 114 par laquelle M. Y... justifiait du montant des charges relatives au domaine [...] , a méconnu les exigences des articles 455 du code de procédure civile et 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR alloué à A... la somme de 714 000 euros à titre d'avance sur la part de sa communauté ;

AUX MOTIFS QUE « que selon l'article 267 alinéa 3 le juge peut accorder à l'un des époux ou aux deux une avance sur sa part de communauté ou de biens indivis ; qu'il résulte de l'analyse de la situation patrimoniale des époux à laquelle la cour s'est livrée que le patrimoine commun se chiffre en millions d'euros, et que A... , outre les droits qu'elle détient sur ce patrimoine, a vocation à recevoir sa part des revenus fonciers non distribués, des produits des locations des gîtes, de l'indemnité d'occupation due par son époux ; que compte tenu d'une part de la durée exceptionnelle d'une procédure dont le terme n' est pas prévisible puisque des recours peuvent être exercés par les parties et que les opérations de liquidation-partage apparaissent d'ores et déjà extrêmement conflictuelles, d'autre part des droits prévisibles de A... sur l'actif commun, il convient de faire droit à sa demande d'avance et de lui allouer la somme de 714 000 euros » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE tout jugement doit être motivé et que les motifs hypothétiques équivalent à une absence de motifs ; qu'en énonçant que A... « a vocation à recevoir sa part des revenus fonciers non distribués, des produits des locations de gîtes de l'indemnité d'occupation de son mari », la cour d'appel a statué par un motif hypothétique et a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE tout jugement doit être motivé ; qu'en allouant à A... la somme de 714 000 euros à titre d'avance sur la part de la communauté, sans justifier du montant de cette avance, la cour d'appel a fait sienne la prétention de A... , sans fournir aucune motivation propre, en méconnaissance des exigences de l'article 455 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
Moyen produit au pourvoi incident par la SCP de Chaisemartin et Courjon, avocat aux Conseils, pour A...

Il est fait grief à l'arrêt attaqué, infirmatif sur ce point, d'avoir déclaré mal fondée et rejeté la demande de prestation compensatoire formée par Mme F... A... ;

AUX MOTIFS QUE l'appel, même limité de X... Y..., remettant en cause le prononcé du divorce, de même que l'appel incident de F... A... , le droit à prestation compensatoire s'apprécie selon la situation des époux au jour où la cour statue ; Considérant que F... A... réclame à titre principal l'attribution en pleine propriété de parts de SCI pour un montant global de 724.186 euros puis, à titre subsidiaire, la pleine propriété du domaine [...] d'une valeur de 2.500.000 euros, ce qui équivaut à une prestation compensatoire de 1.250.000 euros puisque le bien est commun et enfin, plus subsidiairement, un capital de 3.000.000 euros, cette somme étant plus de quatre fois supérieure à la demande initiale de 724.186 euros ; Que ces prétentions successives révèlent une certaine incohérence de sa part ; Que X... Y... conteste le droit de son épouse à percevoir une prestation compensatoire, notamment au regard de considérations tirées de l'équité et réclame pour lui-même un capital de 300.000 euros ; Considérant que la durée du mariage est de 28 ans au jour du prononcé du divorce par la cour, la durée de la vie commune durant le mariage jusqu'à l'ordonnance de non conciliation de 17 ans ; Que la situation des époux, mariés sous le régime de la communauté légale, est la suivante : - F... A... est âgée de 54 ans et ne fait pas état de problèmes de santé ; elle est commerçante et exploite le fonds de commerce Neuilly pas cher dont elle soutient qu'il s'agit d'un bien propre ; selon les attestations de son expert comptable, ce fonds a enregistré des bénéfices de 26.850 euros sur l'exercice 2012/2013, de 74.679 euros sur l'exercice 2013/2014 et de 64.916 euros sur l'exercice 2014/2015, soit 5.409 euros par mois ; selon sa déclaration pré-remplie des revenus 2015, elle perçoit 9.329 euros de capitaux mobiliers ; bien qu'elle paye des impôts sur les revenus fonciers tirés des biens communs, il n'est pas contesté qu'elle ne perçoit pas ces revenus qui ne sont pas distribués par son époux qui assure la gestion des biens communs depuis l'ordonnance de non conciliation ; Selon sa déclaration sur l'honneur très succincte du 09 mai 2016, elle n'a pas de patrimoine propre en dehors de son fonds de commerce que l'expertise

réalisée par Mme C... évalue 470.000 euros; la preuve n'est pas rapportée que F... A... détiendrait un important patrimoine dissimulé notamment aux USA comme le soutient X... Y... ; F... A... ne fait pas état des charges qu'elle supporte à l'exception d'un loyer mensuel de 1.500 euros selon le bail produit ; des contributions à l'entretien de ses deux enfants ont été mises à sa charge par ordonnance du 14 juin 2011 ainsi qu'il sera vu plus bas ; Selon une estimation du 18 avril 2014 (pièce 185), ses droits en matière de retraite auprès de sa mutuelle Médicis lui permettront de percevoir 1.411 euros par an à 65 ans, ce que F... A... traduit dans ses conclusions par une pension nette mensuelle de 800 euros; il n'est pas fait état d'un régime de retraite autre que celui contracté auprès d'une mutuelle, alors que celui dépendant du régime social des indépendants (RSI) présente un caractère obligatoire pour les commerçants ; - X... Y... est âgé de 67 ans ; il déclare que son état de santé est précaire puisqu'il présente des calculs rénaux à répétition, des ulcères, des spasmes intestinaux chroniques, des sinusites et des bronchites chroniques, des ennuis prostatiques et de nombreux polypes l'obligeant à effectuer des coloscopies tous les trois ans ; il se borne à en justifier par la production d'un courrier émanant du docteur D... daté du 04 septembre 2006 prescrivant une coloscopie en raison de l'aspect de dysplasie sévère d'un polype lui ayant été retiré et donc à risque élevé de transformation cancéreuse sans donner plus d'indication sur les suites de cette prescription vieille de dix ans ; Il déclare être en retraite mais devoir continuer son activité pour faire face à ses charges ; il exploite la société Paris Discount dont il est le gérant et associé unique et assure la gestion, qui lui a été confiée par l'ordonnance de non conciliation, de plusieurs SCI dépendant de la communauté ainsi que la gestion des gîtes ou maisons d'hôtes qui se trouvent soit sur sa propriété de [...], qui est un bien propre, soit sur le bien commun que représente le [...] qui est l'ancien domicile conjugal dont la jouissance lui a été accordée ; Selon son avis d'imposition 2014, X... Y... a perçu en 2013 un revenu annuel imposable de 191.749 euros, soit 15.979 euros par mois comprenant des pensions, retraites et rentes, des revenus de locations meublées, des revenus de capitaux mobiliers, des revenus fonciers ; aucun élément ne permet de déterminer la part des revenus de locations meublées, fonciers et mobiliers déclarés par X... Y... qui dépendent de la communauté et de la distinguer de la part produite par ses biens propres ; les sommes déclarées au titre des salaires, pensions et rentes s'élèvent à 45.248 euros ; Selon sa déclaration sur l'honneur du 20 octobre 2014 portant sur l'année 2013, X... Y... possède en propre des assurances vie pour un montant de 733.310 euros et un bien immobilier situé à [...] qu'il estime 120.000 euros, montant contesté par F... A... qui l'estime bien supérieur sans pouvoir le chiffrer précisément, la référence faite à un document manuscrit de X... Y... portant une valeur de 2.900.000 étant dénuée de pertinence puisque ce document n'est pas daté, ce qui ne permet pas de savoir si la valeur est exprimée en francs ou en euros ; l'expertise de Mme C... montre que X... Y... est avec certitude propriétaire en propre de la moitié des parts de la société Paris Discount ; le statut de propre de l'autre moitié n'est pas établi en l'état puisque l'origine des fonds ayant permis, au cours du mariage, le rachat des 50 % supplémentaires n'est pas définie ; l'expert a valorisé l'actif net de cette société à 2.910.000 euros au 31 décembre 2008 tout en soulignant que cette valeur était purement théorique en l'absence de communication des éléments qu'elle avait demandés à X... Y... ; La cour observe qu'en dépit d'une sommation de communiquer du 09 mai 2016, X... Y... n'a pas cru utile d'actualiser son dossier et de verser aux débats ses avis d'imposition 2015 et 2016, une déclaration sur l'honneur récente, ses déclarations relatives à l'impôt de solidarité sur la fortune, ses déclarations de revenus fonciers ; Les charges personnelles et actuelles de X... Y... restent indéterminées puisque lui-même reconnaît (pièce 186) que la pièce 114 qui regroupait la liste des charges du domaine de la[...] a disparu ; il n'a pas pris la peine de la reconstituer ou de verser aux débats les pièces actuelles et utiles à la détermination de ses charges ; il les évaluait entre 120.000 et 130.000 euros par an, chiffre non contesté par F...

A... ; il assure l'entretien de son fils E... qui vit à la [...] à [...] avec son père, sa fille Z... y étant domiciliée mais partageant son temps entre les domiciles de ses parents en fonction de son travail à Paris dans la société Paris Discount et de ses occupations de fin de semaine ; - Le couple, marié sous le régime de la communauté, possède des biens communs dont la gestion a été confiée à X... Y... par l'ordonnance de non conciliation prise le 19 juillet 2005 : * le [...] , acquis en commun en mars 1994 pour un prix de 838.469 euros, composé d'un parc de 22 hectares sur lequel se dressent la maison principale d'une surface approximative de 900 m2, une piscine, un pool house, un tennis, des dépendances dont 4 maisons transformées en gîtes inscrits au Gîtes de France ; ce bien est évalué 1.650.000 euros par X... Y... sans autre support que son avis personnel et 2.500.000 euros par F... A... sur la base de l'avis d'un notaire d'avril 2007 ; il produit des revenus dont le montant net ne peut être déterminé en l'absence de tout élément pertinent à ce sujet ; * la SCI Z..., dont chaque époux porte 50 % des parts, valorisée par l'expert 824.534 euros en décembre 2008, 650.000 euros par X... Y... dans sa déclaration sur l'honneur, 450.000 euros dans ses conclusions, étant observé qu'aucun bilan arrêté au 31 décembre 2015 n'est produit permettant de déterminer la valeur actuelle de la société et les revenus nets qu'elle produit, X... Y... déclarant cependant qu'elle possède une trésorerie de plus de 300.000 euros ; * la SCI E..., dont chaque

époux porte 50 % des parts, valorisée par l'expert 348.996 euros en décembre 2008, 170.000 euros par X... Y... dans sa déclaration sur l'honneur, 650.000 euros dans ses conclusions, trésorerie comprise, étant observé qu'aucun bilan arrêté au 31 décembre 2015 n'est produit permettant de déterminer la valeur actuelle de la société et les revenus nets qu'elle produit ; * la SCI Connexion immobilière, dont chaque époux porte 25 % des parts, valorisées par l'expert 202.171 euros pour chaque époux en décembre 2008 et dont X... Y... estime dans ses conclusions que la valeur des parts des époux, soit 50 % du capital s'évalue à 750.000 euros, étant observé qu'aucun bilan n'est produit permettant de déterminer la valeur actuelle de la société et les revenus nets qu'elle produit ; * la SCI du Manoir dont l'actif a été cédé, chaque époux ayant perçu selon l'expertise la somme de 55.947 euros ; * la société Connexion Affaires dont X... Y... porte 50 % des parts, acquises au cours du mariage, évaluées 432.350 euros par l'expert en décembre 2008 et 400.000 euros par X... Y... dans sa déclaration sur l'honneur ; les époux s'opposent sur la nature propre ou commune : - de la société Paris Discount sur laquelle F... A... revendique des droits comme étant un bien commun du fait de l'absence de preuve que les fonds ayant permis à X... Y... d'en acquérir la pleine propriété au cours du mariage sont des fonds propres à celui-ci, - du fonds de commerce Neuilly pas cher exploité par F... A... qui revendique son caractère propre puisque créé avant le mariage, alors que X... Y... prétend avoir financé entièrement ce cadeau fait à sa future épouse sans que toutefois la preuve en ait été rapportée devant l'expert ; - des avoirs et produits financiers (assurances-vie) dont la valeur actuelle est inconnue puisque les valeurs indiquées reposent sur le rapport d'expertise et remontent à décembre 2008 ; Aucun élément n'est apporté devant la cour pour trancher ces questions qui relèvent des opérations de liquidation partage des intérêts patrimoniaux des époux, les écritures et les pièces communiquées étant essentiellement consacrées aux griefs que chacun articule ; X... Y... sera redevable envers la communauté d'une importante indemnité d'occupation pour le domaine [...] dont la jouissance lui a été accordée depuis l'ordonnance de non conciliation du 19 juillet 2005, soit sur une période de plus de onze années ; Selon F... A... , dont l'affirmation n'est pas infirmée par l'examen auquel la cour vient de se livrer, même si elle doit être relativisée en raison des lacunes présentée par les dossiers présentés, chaque époux devrait recevoir une part de communauté s'élevant à 3.909.171 euros ; Que l'estimation du premier juge fixant cette part à 593.259 euros avant d'accorder à F... A... une prestation compensatoire de 500.000 euros, ne trouve pas d'explications ; (
) Considérant qu'aucune considération tirée de l'équité n'est de nature à écarter F... A... du droit de réclamer une prestation compensatoire ; que cependant, les éléments analysés, notamment compte tenu de ses revenus, de son opacité en terme de retraite, des droits de l'épouse dans la liquidation du régime matrimonial, ne permettent pas davantage de caractériser une disparité au détriment de F... A... dont la demande de prestation compensatoire, dont l'incohérence a déjà été soulignée, doit être rejetée, la décision du premier juge devant être réformée sur ce point (arrêt, p. 8 à 11) ;

1) ALORS QUE la prestation compensatoire est destinée à compenser autant qu'il est possible la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives ; qu'elle est déterminée en prenant en considération, notamment, le patrimoine estimé ou prévisible des époux, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial, sans qu'il y ait lieu de tenir compte de la part de communauté devant revenir à chaque époux pour apprécier cette disparité, dès lors que la liquidation du régime matrimonial des époux est par définition égalitaire ; qu'en prenant expressément en considération, pour affirmer qu'aucune disparité n'était caractérisée au détriment de A... , les droits de l'épouse dans la liquidation du régime matrimonial, la cour d'appel a violé les articles 270 et 271 du code civil ;

2) ALORS QUE la prestation compensatoire est destinée à compenser autant qu'il est possible la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives ; qu'elle est déterminée en prenant en considération, notamment, la qualification et la situation professionnelle des époux et leur situation respective en matière de pensions de retraite, ainsi que la consistance de leur patrimoine propre ; qu'il ressortait des constatations mêmes de la cour d'appel que A... faisait état, sans être contredite par M. Y..., à la fois de droits à la retraite prévisibles particulièrement faibles, puisqu'il était justifié que la retraite complémentaire appelée à lui être servie était particulièrement modique, de revenus fluctuants et de très loin inférieurs à ceux de son époux qui avait perçu en 2013 un revenu imposable de 191.749 euros et d'un patrimoine propre d'une valeur bien moindre que celui de M. Y... ; qu'en décidant cependant qu'aucune disparité n'était caractérisée au détriment de A... , la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations au regard des articles 270 et 271 du code civil ;

3) ALORS QUE la prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible ; que

ne peut être prise en considération à ce titre, le montant de l'indemnité d'occupation due par l'époux s'étant vu attribuer la jouissance du domicile conjugal pendant toute la durée de la procédure moyennant une indemnité d'occupation qu'il n'a jamais versée, cette somme étant appelée, comme les revenus des biens dépendant de la communauté, à accroître celle-ci ; qu'en affirmant, pour rejeter la demande de prestation compensatoire de A... , que M. Y... sera redevable envers la communauté d'une importante indemnité d'occupation pour le domaine [...] dont la jouissance lui a été accordée depuis l'ordonnance de non-conciliation du 19 juillet 2015, soit sur une période de plus de onze années, la cour d'appel, qui a pris en considération la situation de l'époux avant le prononcé du divorce, et non au moment du divorce, a violé les articles 270 et 271 du code civil.
Le greffier de chambre