

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE LYON
2ème chambre, 7 Février 2011

R. G : 09/ 06238

APPELANTE :

Mme Jocelyne Patricia Michèle X... épouse Y...

née le xxx à xxx

74500 LUGRIN

Représentée par la SCP LAFFLY-WICKY, avoués à la Cour assistée de Me ESCOUBES,
avocat au barreau de THONON LES BAINS

INTIME :

M. Wolfgang Y...

née le xxx à xxx

01630 SAINT-GENIS POUILLY

Représenté par Me Christian MOREL, avoué à la Cour, assisté de Me Thierry PARISOT,
avocat au barreau de l'AIN

COMPOSITION DE LA COUR lors des débats et du délibéré :

- Jean-Charles GOUILHERS, président

-Marie LACROIX, conseiller

-Françoise CONTAT, conseiller,

Assistés pendant les débats de Christine SENTIS, greffier.

A l'audience, Marie LACROIX a fait le rapport, conformément à l'article 785 du code de
procédure civile.

Arrêt Contradictoire, rendu publiquement, par mise à disposition au greffe de la cour d'appel,
les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa
2 du code de procédure civile.

Signé par Jean-Charles GOUILHERS, président et par Christine SENTIS, greffier, auquel la
minute a été remise par le magistrat signataire.

Par jugement du 21 septembre 2009, le juge aux affaires familiales de Bourg-en-Bresse a
prononcé le divorce entre les époux Wolfgang Y... et Jocelyne X... à leurs torts partagés,
a notamment débouté Mme X... de sa demande d'avance sur communauté et de sa demande de
condamnation au partage sous astreinte, a précisé que chaque époux conserverait en propre
ses droits acquis au titre de la retraite sans vocation à partage ou récompense dans le cadre de
la liquidation du régime matrimonial, a débouté Mme X... de ses demandes au titre de
dommages-intérêts, de prestation compensatoire, a constaté que Mme X... ne sollicitait pas

l'autorisation de conserver l'usage du nom de son mari, a débouté les parties de leurs demandes fondées sur l'article 700 du code de procédure civile.

Madame X... a relevé appel de cette décision le 7 octobre 2009.

Par ordonnance du 23 juin 2010, le conseiller de la mise en état a supprimé la pension alimentaire de 1 500 € due par M. Y... à Mme X... , au titre du devoir de secours et la gratuité de la jouissance de l'immeuble de Lugrin, ordonnées par le juge conciliateur le 4 décembre 2007, et condamné Mme X... à régler 1 500 € à M. Y... pour frais non compris dans les dépens.

Par conclusions notifiées le 17 novembre 2010 auxquelles il convient de se référer, elle sollicite le prononcé du divorce aux torts exclusifs de son mari.

Elle demande 5 000 € à titre de dommages-intérêts, 150 000 € à titre de prestation compensatoire.

Elle demande qu'il soit donné acte aux époux de ce que leurs avoirs de prévoyance, deuxième pilier ou retraite de toute nature, par capitalisation, répartition ou autre mode cotisés par chacun d'eux, leur demeureront acquis à titre de propre sans aucune revendication, ni compensation, ni partage par l'un ou l'autre des époux à l'égard de l'autre, qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle reprendra son nom de jeune fille une fois le divorce prononcé.

Elle sollicite la condamnation de M. Y... à lui régler 8 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, outre sa condamnation aux dépens avec distraction, au profit de son avoué.

Par conclusions notifiées le 19 novembre 2010 auxquelles il convient de se référer, M. Y... sollicite la confirmation de la décision entreprise en ce qui concerne les dispositions financières.

Il forme appel incident, sollicitant que le divorce soit prononcé aux torts exclusifs de son épouse.

À titre très subsidiaire, il sollicite qu'au cas où une prestation compensatoire serait ordonnée, que son règlement intervienne dans le cadre des opérations de partage.

Il sollicite la condamnation de Mme X... à lui régler 8 000 € au titre de la procédure d'appel sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi que 6 000 € pour frais de procédure de première instance, outre sa condamnation aux dépens de première instance et d'appel, y compris d'incident, avec distraction au profit de son avoué.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 11 octobre 2010.

DISCUSSION

Sur la demande principale en divorce

Monsieur Y... ne rapporte pas la preuve d'un caractère exacerbé et invivable de son épouse, laquelle au contraire est décrite comme une femme au caractère agréable, responsable, à laquelle on peut faire confiance (pièces 3, 4, 5, 35, 36 et 37 de l'appelante).

Par contre, il résulte suffisamment des pièces produites par M. Y... que Mme X... était inscrite sur un site de rencontres dès 2005, entretenait des correspondances intimes et envoyait des photos d'elle-même compromettantes, recherchant manifestement des aventures extraconjugales.

Madame X... rapporte la preuve qu'il est arrivé à son mari de converser avec une amie à elle sur Internet, se faisant passer pour elle (pièce 1 de l'appelante), mais, pour désagréable que soit cette situation, il n'en est pas pour autant établi que M. Y... aurait fait une photo montage pour inventer des griefs contre son épouse.

Il résulte des pièces 11, 26 et 66 que Mme X... était inscrite sur ce site de rencontres dès 2005, qu'elle y était encore en 2008, et qu'elle s'était confiée à un tiers.

Dès lors que l'ordinateur consulté par M. Y... est l'ordinateur familial, accessible par l'un ou l'autre des époux, sans code d'accès verrouillé, Mme X... ne rapporte pas la preuve que M. Y... aurait utilisé un moyen frauduleux pour consulter les messages versés en pièce no10.

Ces faits graves et renouvelés ont rendu intolérable le maintien de la vie commune et justifient que la demande principale aux torts de l'épouse soit accueillie.

Sur la demande reconventionnelle

Il résulte suffisamment des pièces produites par Mme X... que M. Y... est d'un caractère emporté, autoritaire, agressif, qu'il peut dans ces circonstances être menaçant avec son épouse, faire preuve de violence à son égard tout au moins en la bousculant (pièces 7, 8, 11, 12, 13, 17, 19, 20, 39).

Ces faits graves et renouvelés ont rendu intolérable le maintien de la vie commune et justifient que la demande reconventionnelle aux torts du mari soit accueillie.

Il convient donc de confirmer la décision de divorce aux torts partagés.

Sur la demande de dommages-intérêts

Le divorce étant prononcé aux torts partagés, la demande de dommages-intérêts sur le fondement de l'article 266 du Code civil est irrecevable.

Madame X... justifie d'un suivi psychothérapique pour des conséquences d'un événement traumatique dont elle a été victime (pièce 6 de l'appelante), mais ne rapporte pas la preuve que cet événement traumatique serait imputable à son mari, de sorte que sa demande de dommages-intérêts sur le fondement des dispositions de l'article 1382 du Code civil n'est pas fondée.

Il convient donc de confirmer la décision du premier juge de ce chef.

Sur la prestation compensatoire

Monsieur Y... justifie d'une rémunération de 14 076 CHF en décembre 2007, de 15 569 CHF en septembre 2008 et de 15 672 CHF en janvier 2010.

Compte tenu du cours actuel du franc suisse, cela représente une somme de 12 144 € (au 18 janvier 2011).

En sa qualité de docteur physicien au CERN, et diplomate, il dispose d'avantages en nature.

Madame X... justifie d'une rémunération moyenne de 4 645 € en 2008 (pièce 120), d'une rémunération moyenne nette de 95 203 CHF pour l'année 2009 (pièce 110) qui correspond, compte tenu du cours actuel du franc suisse, à un revenu moyen mensuel de 6 147, 92 €, avant impôts.

Elle justifie d'un revenu moyen de 6 183 CHF pour les neuf premiers mois de l'année 2010, mais après que les impôts ont été retenus à la source, ce qui représente un revenu moyen de l'ordre de 5 600 €, avant impôts.

Travaillant comme infirmière psychiatrique de nuit à 90 %, elle ne peut augmenter sa rémunération car il n'existe pas de travail de nuit à 100 %.

Les époux sont propriétaires en commun d'un appartement, situé à Lugrin. Il était convenu devant le juge conciliateur que chacun réglerait la moitié des échéances immobilières afférentes à titre définitif, soit 8 550 CHF par trimestre.

Il résulte des pièces produites que le montant des échéances trimestrielles est de 9 701, 07 CHF (pièce 122 de l'appelante), ce qui représenterait des échéances mensuelles pour chacun des époux de 1 244 €. Toutefois ils indiquent régler, l'épouse 970, 02 € par mois, le mari 1 103 € par mois au titre des emprunts bancaires relatifs à l'appartement de Lugrin.

Madame X... disposait de la jouissance gratuite de cet appartement jusqu'à l'ordonnance du conseiller de la mise en état en date du 23 juin 2010. Elle justifie du règlement d'un loyer de 550 € par mois pour un appartement à Sergy, pour se loger au plus près de son travail.

Le montant de son impôt prélevé à la source, chaque mois, est de l'ordre de 1 000 €.

Monsieur Y... expose, sans en justifier, verser 300 € par mois à sa première épouse, dont il est divorcé depuis 1992 et qui est handicapée à 60 % après un AVC intervenu en 2007.

Il expose, également sans en justifier, verser 500 € par mois à son frère Andreas, dont l'épouse est atteinte d'un cancer et qui ne travaille plus qu'à 50 % pour s'occuper de leurs deux enfants.

Devant le premier juge il avait exposé subvenir aux besoins de ses enfants de sa première union. Il ne reprend pas cette prétention devant la cour, observation faite que Mme X... expose qu'ils ne sont plus à charge.

L'évaluation de l'appartement de Lugrin à 350 000 € par le premier juge, suivant l'indication de M. Y..., n'est pas établie. Par contre, Mme X... produit un avis de valeur pour 210 000 € (pièce 121).

Compte tenu du solde du crédit immobilier de l'ordre de 132 000 € en novembre 2010, ce n'est plus qu'un actif de 78 000 € que les époux vont se partager, soit 39 000 € chacun.

Monsieur Y..., quant à lui, est propriétaire en propre d'une maison qu'il occupe à saint-Genis Pouilly, évaluée entre 520 000 et 550 000 € (pièce 37 de l'intimé).

Lorsque les époux se sont mariés, M. Y... avait la charge de ses deux enfants, âgés de 21 ans et 16 ans. Mme X... , qui travaillait à 100 %, a réduit son activité à 80 % en mai 2000, puis à 50 % en novembre 2001, jusqu'en août 2007 (pièces 127, 128 et 129).

Dans la mesure où l'aîné, Alexander, s'est installé en Allemagne dès 1999, que le second, Sébastien, s'il a connu quelques difficultés avec le cannabis, était interne à Belley, de 1995 à 2002, puis a poursuivi ses études à Saint-Brieuc, de 2002 à 2004, Mme X... ne rapporte pas la preuve qu'elle aurait baissé son activité professionnelle pour s'occuper des enfants de son mari.

Monsieur Y... expose que c'est pour changer de parcours professionnel et exercer un métier plus intéressant et plus rémunérateur qu'elle a repris ses études à cette époque.

Chacun des époux a acquis ses droits à retraite en Suisse (second pilier) qui resteront propres.

Les droits à retraite respectifs des parties sont :

Pour Mme X. : de 2 716, 68 € au titre de la caisse de prévoyance du personnel des établissements publics médicaux du canton de Genève, si elle prend sa retraite à 65 ans, mais de 1 955 € si elle prend sa retraite à 60 ans (pièce 22), outre 456, 60 € au titre de la retraite AVS et 187 € au titre de la retraite pour la période travailler en France, une ligne ce qui représente une moyenne mensuelle de 3 143 € (en comptant une retraite principale de l'ordre de 2 500 €),

Pour M. Y : de 8 640 € pour une retraite à 60 ans et 10 125 € pour une retraite à 65 ans, sans qu'il y ait lieu d'y ajouter des prestations familiales dont il va perdre le bénéfice par suite du divorce (pièce 49).

Contrairement à l'appréciation du premier juge, la prestation compensatoire n'a pas comme objectif de réparer un préjudice économique personnel mais de compenser la disparition des devoirs patrimoniaux du mariage, d'assurer en quelque sorte un rééquilibrage entre deux situations patrimoniales dont la disparité avait été jusqu'alors masquée par la communauté de vie.

Toutefois, plus que la perte d'un niveau de vie qui résulterait d'une analyse mathématique de la situation patrimoniale des époux au moment du divorce, c'est la répartition des rôles de chacun pendant la vie commune, les choix de vie opérés en commun qui se révèlent préjudiciables pour l'un d'entre eux, au moment du divorce, qu'il s'agit de compenser.

Or en l'espèce, il n'est pas établi que Mme X... aurait, pendant le mariage, sacrifié ou ralenti sa carrière.

L'inégalité de situation des époux due à leur seule équation personnelle (diplôme, force de travail personnelle, fortune familiale etc.) ne peut servir de fondement à un rééquilibrage des situations.

Au demeurant, M. Y... a rempli son obligation alimentaire au titre du devoir de secours pendant deux ans et sept mois en réglant une pension alimentaire de 1 500 € par mois et en laissant à son épouse, en exécution de l'ordonnance de non conciliation et jusqu'à l'ordonnance du conseiller de la mise en état du 23 juin 2010, le bénéfice de la jouissance gratuite du domicile conjugal.

C'est pourquoi le premier juge a, à juste titre, retenu qu'il n'y avait pas lieu à prestation compensatoire.

Sur les dépens et les demandes fondées sur l'article 700 du code de procédure civile

Chacune des parties succombant en ses prétentions, il y a lieu de dire que chacun supportera ses dépens et ses frais non compris dans les dépens.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Après débats en chambre du conseil, après en avoir délibéré, statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort,

Confirme la décision entreprise en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

Déboute les parties de leurs demandes fondées sur l'article 700 du code de procédure civile,

Dit que chacune des parties conservera la charge de ses dépens,

Dit n'y avoir lieu à distraction des dépens.

LE PRESIDENT

LE GREFFIER