N° 92 / 16.
du 24.11.2016.

Numéro 3687 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, vingt-quatre novembre deux mille seize.

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Marie-Laure MEYER, premier conseiller à la Cour d'appel,
Rita BIEL, conseiller à la Cour d'appel,
Jeanne GUILLAUME, premier avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

A), demeurant à (…),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Cathy ARENDT, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

et:

B), demeurant à (…),

défendeur en cassation,

comparant par Maître Lydie LORANG, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 28 octobre 2015 sous le numéro 40722 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 10 février 2016 par A) à B) à son domicile en Espagne ; que ce mémoire, transmis à l'autorité de transmission espagnole le 5 janvier 2016, a été déposé au greffe de la Cour le 7 janvier 2016 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 24 mars 2016 par B) à A), déposé au greffe de la Cour le 30 mars 2016 ;

Sur le rapport du conseiller Carlo HEYARD et sur les conclusions de l'avocat général Marc HARPES ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait, sur base de l'article 229 du Code civil, déclaré fondées la demande principale en divorce d'A) et la demande reconventionnelle en divorce de B), avait prononcé le divorce aux torts réciproques des époux et avait déclaré non fondée la demande d'A) en obtention d'une pension alimentaire ; que la Cour d'appel a confirmé le jugement entrepris ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré *« de la violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 alinéa 1er du Nouveau code de procédure civile.*

Attendu que l'article 89 de la Constitution prévoit que << Tout jugement doit être motivé. Il est prononcé en audience publique. >>

Et

L'article 249 alinéa 1er du Nouveau code de procédure civile prévoit que << La rédaction du jugement contiendra les noms des juges, du procureur d'Etat, s'il a été entendu, ainsi que des avoués ; les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements. >>

L'arrêt attaqué a violé ces dispositions légales à un double titre, chacune des violations constituant une branche du moyen de cassation.

1re branche du moyen :

Les premiers juges ont manqué de motiver leur décision en retenant en ce qui concerne le bien-fondé de la demande reconventionnelle que << Le refus par A) d'avoir des relations intimes avec son époux depuis plusieurs années avant le début de la procédure de divorce se trouve ainsi établi. En revanche l'épouse ne prouve pas que son comportement était justifié, les griefs allégués à ce titre tels que l'alcoolisme du mari, son manque d'hygiène voire ses pratiques sexuelles déviantes n'étant pas établies.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré fondée la demande reconventionnelle en divorce de B) et en ce qu'il a prononcé le divorce aux torts réciproques des parties >>.

L'article 89 de la Constitution et l'article 249, alinéa 1er du Nouveau code de procédure civil disposent que les jugements doivent être motivés.

Lesdits articles font obligation aux jugements d'être motivés sous peine de nullité.

La justification de l'obligation de motiver est évidente alors que << l'obligation de motiver les jugements est pour le justiciable la plus précieuse des garanties, elle le protège contre l'arbitraire, lui fournit la preuve que sa demande et ses moyens ont été sérieusement examinés et en même temps elle met obstacle à ce que le juge puisse soustraire sa décision au contrôle de la Cour de Cassation >> (Jurisclasseur Procédure Fascicule 208 n°3, citation du conseiller Faye 1903).

Pour satisfaire à cette obligation il ne suffit pas que le jugement comporte pour chaque chef de dispositif des motifs qui lui sont propres, il faut aussi que les motifs énoncés puissent être considérés comme justifiant la décision.

Pour justifier la décision, la motivation doit notamment être précise.

Il est entendu par motivation précise une motivation circonstanciée, propre à l'espèce, dans laquelle le juge s'explique sur les éléments de preuve sur lesquels il s'est fondé et qui ne laisse aucun doute sur le fondement juridique de la décision (Jurisclasseur Procédure Fascicule 508 n°33).

L'exigence d'une motivation précise a pour conséquence de refuser le caractère d'une motivation véritable à l'énoncé d'une simple affirmation ou à des motifs d'ordre général.

En effet en se fondant sur une simple affirmation, les juges de la Cour d'appel ne permettent pas de vérifier sur quels éléments de fait ils se sont basés pour en tirer cette conclusion.

Le principe de motivation doit être strictement respecté alors que ce principe est celui selon lequel les juges doivent s'expliquer sur les documents de la cause et notamment préciser les éléments de preuve dont ils ont fait usage pour déduire l'existence du fait contesté (Cassation française 2ème civile 14.02.1974, Bulletin civil II, n°63, Cassation civile 1ère ,15.12.1976, Bulletin civil V, n°459).

Or, en l'espèce, les juges du fond après avoir retenu qu'il appartiendrait au conjoint qui refuse d'avoir des relations intimes avec son époux d'établir la légitimité des motifs à la base de son refus n'ont cependant pas du tout analysé l'ensemble des explications détaillées et des pièces fournis par Madame A) tant en première instance que dans ses conclusions d'appel, pour prouver les motifs à la base de son refus à savoir a) l'alcoolisme de son mari b) le manque d'hygiène de

son mari, c) les pratiques sexuelles déviantes de celui-ci, d) les actes de violence commis surtout pendant les dernières années de la vie conjugale.

En retenant simplement, que l'épouse ne prouvait pas la justification de son refus de relations intimes, sans préciser en quoi les éléments de preuve fournis seraient insuffisants, l'arrêt d'appel manque manifestement de motivation.

Les juges du fond ont répondu aux conclusions par une simple affirmation qui constitue une motivation imprécise et en l'espèce faussée.

Le contrôle de l'application de la loi s'effectue d'après les constatations de fait souveraines de l'arrêt, l'imprécision de ces constations met la Cour régulatrice dans l'impossibilité de remplir sa fonction.

La Cour de Cassation exerce un contrôle de motivation par lequel elle s'attache à imposer au juge du fond une motivation suffisante et cohérente.

Qu'en l'espèce la Cour d'appel a retenu une motivation imprécise, incomplète et fausse.

Elle a déduit la solution du litige des prétentions de l'une des parties sans fournir aucune motivation propre, ce qui équivaut à une absence de motifs (Dalloz, Procédure civile, Verbo : Pourvoi en cassation, N° 478 page 69,).

2e branche du moyen :

La Cour d'appel a encore violé les articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile en ce qu'elle a retenu, sur le volet de la pension alimentaire que :

<< Force est dès lors de constater que la pension de vieillesse perçue par A) suffit à couvrir ses besoins élémentaires de sorte qu'elle ne saurait être considérée comme créancière d'aliments. Le jugement entrepris est par voie de conséquence encore à confirmer en ce que l'épouse a été déboutée de sa demande en octroi d'une pension alimentaire à titre personnel. >>.

En se contentant de relever, pour arriver à cette conclusion que A) touchait une pension de vieillesse à hauteur de € 1.909,68.- par mois, et en retenant - erronément - que l'épouse habiterait gratuitement l'immeuble commun dont le mari réglerait le prêt hypothécaire et ne ferait par ailleurs état d'aucune dépense incompressible, pour en conclure que Madame A) n'est pas dans le besoin, la Cour a violé les principes d'une obligation de motivation de sa décision telle qu'énoncée dans la première branche du premier moyen de cassation.

Les développements en droit relatifs à l'obligation de motivation exposés dans la première branche du moyen sont censés être reproduits à cet endroit.

L'arrêt manquant de motivation doit être cassé. »

Attendu qu'en tant que tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249, alinéa 1er, du Nouveau code de procédure civile, le moyen, pris en ses deux branches, vise le défaut de motifs qui est un vice de forme ;

Attendu qu'une décision judiciaire est régulière en la forme dès qu'elle comporte une motivation, expresse ou implicite, sur le point considéré ;

Attendu que par les motifs reproduits au moyen, la Cour d'appel a motivé sa décision sur les points considérés ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré *« de la violation des articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile,*

En ce que la Cour de cassation a manqué de répondre aux conclusions de la partie appelante.

La jurisprudence constante de la Cour de cassation française retient que : << les arrêts qui ne contiennent pas de motifs sont déclarés nuls ; le défaut de réponse à conclusions constitue un défaut de motifs >> (Cass.soc. 17 février 1960, Bulletin civil IV, n°193 ; Cass.com. 17 mars 1965, Bulletin civil III, n° 203).

Ainsi, la Cour de cassation française estime que le juge du fond doit répondre à tous les moyens invoqués par les parties quel qu'en soit la valeur ; d'autre part, elle déclare qu'il n'a pas à répondre à des moyens inopérants (La Cassation en Matière Civile, Jacques BORE et Louis BORE, n°77205).

Si en effet, à le supposer fondé, le moyen n'aurait pu changer la solution du litige, le juge du fond a pu légitimement s'abstenir d'y répondre (ibidem).

D'un autre côté les juges du fond sont tenus de s'expliquer sur les moyens qui leurs sont proposés quel qu'en soit le mérite (ibidem et jurisprudence citée sub 14).

Le défaut de motif est un vice de forme de sorte que la lacune qui entache l'arrêt suffit à sa cassation (ibidem).

Dans la présente affaire la Cour d'appel a violé ses principes alors qu'elle n'a pas répondu à certains moyens développés par Madame A) dans ses conclusions en instance d'appel qui, s'il avait été analysé aurait eu une incidence sur la solution du litige.

La Cour d'appel a violé ces principes à un double titre, chacun constituant une des branches du moyen.

1re branche du moyen :

La Cour d'appel, dans l'arrêt du 28 octobre 2015, n'a pas répondu, en ce qui concerne l'absence de justification de la demande reconventionnelle en divorce de B) aux moyens pertinents de Madame A) exposés dans les conclusions du 21 avril 2015 (pièce 6, annexée au présent mémoire à la page 2), selon lesquels, Madame A) n'a fait chambre à part de son époux que peu de temps avant l'introduction de la procédure en divorce et que le fait de faire chambre séparée ne signifie pas l'absence de relation sexuelle qui était le reproche formulé par Monsieur B).

Les premiers juges ont encore omis de répondre aux conclusions de Madame A) exposant dans les mêmes conclusions du 21 avril 2015 à la page 2 et 3 les raisons de sa décision de faire chambre à part de son époux.

La partie demanderesse en cassation avait exposé dans ces mêmes conclusions, à la page 6, que les explications qu'elle fournissait en fait permettaient de conclure en droit à l'absence d'un comportement fautif justifiant la demande reconventionnelle, les explications étaient donc pertinentes à la solution du litige et auraient dues être examinées par la Cour d'appel.

Les arguments ci-dessous énoncés se trouvaient encore expliqués plus amplement dans les conclusions de la demanderesse en cassation du 18 juin 2015, page 2.

En n'analysant pas le moment et le contexte à partir duquel les époux dormaient dans des chambre séparées et en omettant d'analyser les justificatifs donnés par la dame A) en se bornant qu'elle n'avait pas rapporté la preuve que son comportement était justifié, la Cour a violé l'article 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile.

2e branche du moyen :

La Cour d'appel a encore violé les articles 89 et 249 du NCPC en ce qu'elle s'est bornée à affirmer que la pension de vieillesse perçue par Madame A) suffirait à couvrir ses besoins élémentaires et qu'elle ne saurait être considérée comme étant créancière d'aliments sans tenir compte des moyens développés par Madame A) quant à la situation financière et notamment le moyen développé à la page 10 des conclusions du 21 avril 2015 (pièce 6) selon lesquelles Madame A) se situe avec son revenu annuel, dans la catégorie la plus défavorisée de la société, et partant dans le besoin).

C'est encore à tort que les juges du fond ont simplement affirmé sans autre analyse des moyens de Madame A) que celle-ci n'aurait pas de dépenses incompressibles. » ;

Attendu qu'en tant que tiré des articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile, le moyen, pris en ses deux branches, vise le

défaut de réponse à conclusions, constituant un défaut de motifs, qui est un vice de forme ;

Attendu qu'une décision judiciaire est régulière en la forme dès qu'elle comporte une motivation, expresse ou implicite, fût-elle incomplète ou non correcte, sur le point considéré ;

Attendu que par les motifs reproduits au premier moyen de cassation, la Cour d'appel, non tenue d'entrer dans le détail de l'argumentation des parties, a répondu aux conclusions de la demanderesse en cassation sur les points considérés ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré *« du défaut de base légale*

En ce que la Cour d'appel a insuffisamment motivé sa décision en fait et a négligé certaines constatations de fait qui étaient nécessaires pour statuer sur le droit.

Les décisions de la Cour de cassation française considèrent le défaut de base légale comme un cas d'ouverture à cassation distinct du défaut de motivation.

Le défaut de base légale est défini << comme l'insuffisance des constatations de fait qui sont nécessaires pour statuer sur le droit >> (La cassation en matière civile, Jacques Boré/Louis Boré, Dalloz éd° 2009/2010).

La cassation prononcée sur ce fondement s'analyse en quelques sortes en << une demande de supplément d'instruction sur les faits adressés par le juge de cassation à la juridiction de renvoi >> (Encyclopédie DALLOZ, Procédure Verbo : Pourvoi en cassation n°526 et suivants et plus particulièrement au n°530 qui cite un arrêt de la Cour de cassation du 22 décembre 1922, Cassation Civile 22 décembre 1922, S.1924.1.235).

La Cour de cassation considère que << Est recevable le moyen produit en cassation qui, loin de s'attaquer à une constatation en fait, fournie par le jugement attaqué, en tire argument pour soutenir qu'après s'être livré à cette constatation souveraine en fait, les juges du fond en ont déduit des conséquences erronées en droit. >> (Cassation 25 juillet 1902, Pasicrisie n°6, 67).

Il est de doctrine et de jurisprudence que l'insuffisance de motifs constitue un défaut de base légale.

Ainsi, serait sanctionnée pour défaut de base légale, la décision dans laquelle << Le juge a omis de procéder à une appréciation d'ensemble des éléments de preuve ou des faits constatés. De même la souveraineté du juge du fond pour apprécier les éléments de preuve qui lui sont soumis, et pour constater les faits, ne dispense pas celui-ci de procéder à une appréciation d'ensemble de ces

faits et de ses preuves. Faute d'y procéder il entacherait sa décision d'un manque de base légale. >> (La Cassation en Matière Civile, Jacques BORE et Louis BORE, édition DALLOZ n°78113).

En l'espèce, la Cour d'appel a manifestement omis de procéder à une appréciation d'ensemble des éléments de faits et de preuves lui soumis, à la fois dans le volet relatif à la demande reconventionnelle en divorce, qu'au volet relatif à la pension alimentaire lesdites violations constituant les deux branches du présent moyen de cassation,

1re branche du moyen :

La Cour d'appel a retenu qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré fondée la demande reconventionnelle en divorce de B) et en ce qu'il a prononcé le divorce aux torts réciproques des époux après avoir retenu que l'épouse ne prouvait pas que son comportement, à savoir le refus des relations intimes avec son époux depuis plusieurs années était justifié, les griefs allégués à ce titre tels que l'alcoolisme du mari, son manque d'hygiène, voire ses pratiques sexuelles déviantes n'étant pas établies.

En décidant ainsi, la Cour d'appel a, tout simplement méconnu les éléments de faits suivants clairement exposés dans les écrits et les pièces,
à savoir que :

- le fait soulevé à plusieurs reprises par Madame A) que les époux n'ont fait chambre à part que peu de temps avant l'introduction de la procédure en divorce,

- le fait de faire chambre à part ne signifie pas une absence de relations sexuelles, le refus des relations sexuelles invoqué par Monsieur B) n'étant en fait pas prouvé,

- les raisons pour Madame A) de quitter le lit conjugal en février 2011 étaient les suivantes et ont été prouvées respectivement offertes en preuve,

- l'alcoolisme manifeste du sieur B) était établi par des factures de boissons alcoolisées démontrant sans erreur possible que Monsieur B) consommait au moins 1,4 litres d'alcool par jours, sans compter le vin de table (acte d'appel pièce 3 et pièce n°12.15),

- la transpiration excessive de Monsieur B) exigeait fréquemment Madame A) à changer les draps de lit en pleine nuit pour ne pas dormir dans un linge trempé, ce que son mari n'a pas contesté dans ses conclusions,
- le manque d'hygiène du mari odeurs nauséabondes d'urine, de sueur et de vinasse ont été confirmés par le témoin Madame C) dans sa déclaration du 07.09.2011 (cf. pièce 12.8),

- le comportement agressif et méprisant de l'époux et les violences verbales et physiques se trouvent prouvés par les explications dans les conclusions d'appel et les pièces à savoir

° Les déclarations sous serment de Madame C) et de Madame D), incident du 12 septembre 2010 suite auquel Madame A) est allée à la Maison-Médicale de Luxembourg où l'a reçue le Docteur E) (pièces 12.8 et 12.9)

° La déclaration de Madame C) au sujet de l'agression par son mari dans la nuit du 13 au 14 février (pièce12.12).

° L'agression du 30 août 2011 au cours de laquelle, Madame A) a dû mordre son mari sous le genou (il l'avait projetée à terre et la maintenait violemment au sol) pour qu'il la lâche.

° Le certificat médical du Docteur F) (pièce n° 12.37 de la farde III de ME ARENDT)

° La déclaration de Grand Optical prouvant que la monture des lunettes de Madame A) a été cassée lors de l'empoignade de Monsieur B) le 30 août 2011 (pièce 12.39)

- l'exigence de pratiques sadomasochistes que Madame A) ne supportait pas vu confirmé par Monsieur B) lui-même à Madame C) comme suit au cours d'une conversation entre eux deux (<< s'il tenait à lui faire subir des pratiques sadomaso avec tous les instruments qu'il avait, il ne faut pas s'étonner qu'elle ne soit pas d'accord et que ce n'est pas tellement normal de demander à sa femme de lui faire du mal pour avoir plaisir >> à quoi répond Monsieur B) : << mais c'est ma femme >> ! (témoignage relatif à l'incident du 13 septembre 2010 (pièce 12.10).

Ces considérations n'ont pas été prises en compte par les juges du fond.

C'est donc sur base de constatations de faits incomplètes que les premiers juges ont tiré la conclusion que la faute justifiant le prononcé du divorce aux torts de Madame A) sur base de l'article 229 du Code civil existait,

2e branche du moyen :

Les juges du fond ont encore motivé leur décision en ce qui concerne le volet de la pension alimentaire en analysant de manière complètement erronée les faits. Ils ont ainsi retenu que Madame A) habiterait gratuitement l'immeuble commun dont le mari règlerait le prêt hypothécaire.

Or, le prêt hypothécaire pour l'immeuble appartenant en indivision aux époux est payé depuis de nombreuses années et a été payé en partie par l'époux et en partie par l'épouse.

Si Madame A) habite actuellement dans un immeuble indivis c'est en vertu du fait qu'elle dispose d'un usufruit sur cet immeuble en vertu de l'acte de mariage (points exposés dans les conclusions du 21 avril 2015, pages 9 et 10).

Il n'a par ailleurs pas été tenu compte du fait que Madame A) règle seule à l'heure actuelle l'ensemble des frais pour l'entretien de cet immeuble indivis et pour toutes les réparations.

Ces éléments de fait pertinents, s'ils avaient été pris en considération auraient eu une incidence sur la solution du litige. En en tenant pas compte, les juges du fond ont violé la loi. » ;

Attendu que sous le couvert du grief de défaut de base légale, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de preuve (1re branche du moyen) et de fait (2e branche du moyen) leur soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Sur le quatrième moyen de cassation :

tiré *« de la violation de l'article 300 du Code civil.*

L'article 300 du Code civil prévoit que :

1. << Le tribunal qui prononce le divorce pourra imposer à l'une des parties l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. >>

2. << la pension alimentaire devra répondre aux besoins du créancier et être proportionnel aux facultés de la partie tenue aux obligations. >>

Il appartiendra donc aux juges du fond d'analyser l'existence des conditions posées par cet article à savoir le besoin du créancier et les facultés du débiteur et les relations entre les deux.

En se bornant à retenir que la pension vieillesse perçue par Madame A) suffirait à couvrir ses besoins élémentaires, de sorte qu'elle ne saurait être considérée comme étant créancière d'aliments et en confirmant que le jugement entrepris en ce que l'épouse a été déboutée de sa demande en octroi d'une pension alimentaire à titre personnel, les juges du fond n'ont pas analysé les conditions nécessaires à l'application de l'article 300.

Les juges d'appel ont rappelé certes les principes de la jurisprudence luxembourgeoise en la matière consistant à dire que contrairement aux critères applicables à l'évaluation du secours alimentaire servi pendant l'instance en divorce, fondé sur le devoir de secours et d'assistance entre époux, le secours pécuniaire après divorce a un caractère purement alimentaire et ne doit en rien réparer une situation de disparité économique causée par le divorce.

Ils ont encore retenu le principe que les aliments ne sont dus qu'au cas où la partie économiquement faible se trouve dans une situation telle qu'elle n'arrivera plus à pourvoir à ses propres besoins.

Selon la jurisprudence, la pension alimentaire après divorce est-t-il d'assurer << la subsistance du conjoint divorcé ayant justifié qu'il est incapable de s'adonner à un travail rémunéré ou qu'il se trouve dépourvu de ressources en fortune ou en revenus quelconques pour subvenir personnellement à son entretien. >>

Les juges du fond doivent donc pour appliquer l'article 300 à un cas d'espèce, rechercher si la subsistance du conjoint divorcé qui demande les aliments est assurée et s'il a les facultés de subvenir personnellement à son entretien.

L'article 300 ne mentionne pas que les besoins à prendre en considération pour apprécier si les conditions d'application de l'article sont réunies ne sont que les besoins les plus élémentaires.

Le fait de retenir simplement que la pension de vieillesse perçue par A) s'élevant à € 1.909,68.- par mois suffirait à couvrir ses besoins élémentaires et en retenant de manière erronée qu'elle vivrait dans un immeuble pour lequel son mari paierait le prêt hypothécaire et qu'elle n'aurait aucune dépense incompressible, les premiers juges n'ont pas analysé à suffisance les critères justifiant un rejet de la demande d'une pension alimentaire sur base de l'article 300 du Code civil.

Madame A) n'a pas demandé une situation de disparité économique causée par le divorce, elle n'a fait que démontrer qu'ayant atteint l'âge de la retraite légale début 2015, elle doit vivre jusqu'à la fin de sa vie avec une pension de vieillesse qui s'élève actuellement à € 1.909,68.- net.

Elle n'a fait aucune économie, ayant dépensé pendant la durée de la vie commune la plupart de ses économies dans l'entretien du ménage auquel elle a contribué proportionnellement, de manière beaucoup plus élevée que son époux si l'on compare les revenus des deux.

Elle vit avec un revenu qui avant déduction des dépenses, dépasse certes le RMG mais se situe néanmoins en dessus du revenu considéré au Grand-Duché de Luxembourg comme étant le seuil de pauvreté (conclusions du 21.04.2015, page 10).

Le Juge des Référés, en statuant par une décision du 06.02.2015, non frappé d'appel (pièce n°12.51) et en tenant compte des éléments de faits soumis à l'époque par Madame A) avait estimé que le besoin était établi et avait alloué à Madame A) un montant de € 500.- de pension alimentaire par mois, (ceci sans tenir compte de la disparité économique causée par le divorce mais uniquement de l'état de besoin).

En se bornant à constater que la pension de vieillesse perçue par Madame A) suffirait à couvrir ses besoins élémentaires et en confirmant le premier jugement, les juges d'appel ont méconnu les critères posés par l'article 300 alinéa 2 du Code civil à savoir le besoin du créancier, l'arrêt attaqué viole l'article 300 du Code civil.

L'arrêt doit encourir la cassation de ce chef. »

Attendu qu'aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en cause qu'un seul cas d'ouverture ;

Attendu que le moyen articule, d'une part, le cas d'ouverture de la violation de la loi en disant que l'article 300 du Code civil *« ne mentionne pas que les*

besoins à prendre en considération pour apprécier si les conditions d'application de l'article sont réunies ne sont que les besoins les plus élémentaires » et, d'autre part, le cas d'ouverture du manque de base légale en disant que *« les premiers juges n'ont pas analysé à suffisance les critères justifiant un rejet de la demande d'une pension alimentaire sur base de l'article 300 du Code civil »* ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge du défendeur en cassation les frais exposés non compris dans les dépens ; qu'il convient de lui allouer la somme de 2.000 euros ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation à payer au défendeur en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

condamne la demanderesse en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Lydie LORANG, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Madame Jeanne GUILLAUME, premier avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.