

N° 37 / 2017  
du 27.4.2017.

**Numéro 3783 du registre.**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, vingt-sept avril deux mille dix-sept.**

**Composition:**

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,  
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,  
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,  
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,  
Marianne EICHER, conseiller à la Cour d'appel,  
Jeannot NIES, procureur général d'Etat adjoint,  
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

**Entre:**

**X**, demeurant à (...),

**demandeur en cassation,**

**comparant par Maître Bertrand COHEN-SABBAN**, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

**et:**

**Y**, demeurant à (...),

**défenderesse en cassation,**

**comparant par Maître Jean-Georges GREMLING**, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

=====

## LA COUR DE CASSATION :

Vu le jugement attaqué rendu le 10 mai 2016 sous le numéro 109/2016 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, quatorzième chambre, siégeant en matière civile et en instance d'appel ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 17 juin 2016 par X à Y, déposé au greffe de la Cour le 29 juin 2016 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 11 août 2016 par Y à X, déposé au greffe de la Cour le 12 août 2016 ;

Sur le rapport du président Jean-Claude WIWINIUS et sur les conclusions du premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon le jugement attaqué, que le tribunal de paix de Luxembourg avait débouté Y d'une demande en paiement dirigée contre son ex-époux X du chef de frais de scolarité pour les trois enfants communs issus du mariage, qualifiés par la demanderesse de dépenses extraordinaires à partager par moitié au vœu de la convention de divorce par consentement mutuel conclue entre parties ; que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en instance d'appel, estimant qu'au vu de l'importance desdits frais, ceux-ci étaient à qualifier de dépenses extraordinaires, a, par réformation, fait droit à la demande en paiement de Y ;

### **Sur les premier et deuxième moyens de cassation, pris chacun en sa première branche :**

tirés, **le premier**, « *de la violation in specie par non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des dispositions de l'article 56 du Nouveau code de procédure civile.*

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Monsieur X à payer les frais de scolarité en question, est parti du postulat selon lequel : << Il est constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Alors que l'article 56 du Nouveau code de procédure civile dispose que : << Le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat. Parmi les éléments du débat, le juge peut prendre en considération même les faits que les parties n'auraient pas spécialement invoqués au soutien de leurs prétentions >>.*

*Que le postulat retenu par le tribunal selon lequel << Il est constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >> n'a jamais été dans le débat.*

*Que Mme Y exposait elle-même dans son acte d'appel du 26 mars 2015 le fait selon lequel : << au moment de la convention de divorce par consentement mutuel et du jugement de divorce, la situation des enfants se présentait comme suit :*

- Elisabet était scolarisée à l'école primaire ;*
- Loa Marie était scolarisée à l'école européenne ce qui avait été une décision prise en commun par les parties durant le mariage ;*
- Selma Eloïse était scolarisée à l'école primaire >>.*

*Qu'étant aussi acquis qu'exact pour les deux parties, ce fait n'a pas été querellé par Mr. X.*

*Que Mr. X apporte de surcroît la preuve que, conformément à ce qui était considéré comme établi et admis par chacune des parties, seule Loa était scolarisée à l'école européenne, les deux autres filles étant scolarisées dans un établissement primaire luxembourgeois, par définition gratuit au visa de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'au vu de ce qui précède, les faits selon lesquels il serait prétendument << constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >> n'ont jamais été dans le débat.*

*Qu'ayant fondé sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat, le tribunal a, partant, violé les dispositions de l'article 56 du NCPC de sorte que le jugement encourt cassation.*

**le deuxième,** *« de la violation in specie par non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des dispositions de l'article 65 du Nouveau code de procédure civile.*

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Monsieur X à payer les frais de scolarité en question, est parti du postulat selon lequel : << Il est constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Alors que l'article 65 du Nouveau code de procédure civile dispose que << Le juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction. Il ne peut retenir dans sa décision les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement Il ne peut fonder sa décision sur les moyens*

*de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations >>.*

*Mais attendu que Monsieur X n'a jamais débattu du moyen selon lequel il aurait été << constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Que ce moyen n'a pas été débattu par Monsieur X alors que Mme Y exposait elle-même dans son acte d'appel du 26 mars 2015 le fait selon lequel << au moment de la convention de divorce par consentement mutuel et du jugement de divorce, la situation des enfants se présentait comme suit :*

- Elisabet était scolarisée à l'école primaire ;*
- Loa Marie était scolarisée à l'école européenne ce qui avait été une décision prise en commun par les parties durant le mariage ;*
- Selma Eloïse était scolarisée à l'école primaire >>.*

*Que Mr. X apporte de surcroît la preuve que, conformément à ce qui était considéré comme établi et admis par chacune des parties, seule Loa était scolarisée à l'école européenne, les deux autres filles étant scolarisées dans un établissement primaire luxembourgeois, par définition gratuit au visa de l'article 23 de la constitution.*

*Qu'en statuant de la sorte, le tribunal a implicitement mais nécessairement retenu dans sa décision des moyens, explications et documents invoqués ou produits sans que Monsieur X n'ait été à même d'en débattre contradictoirement.*

*Qu'ainsi, le tribunal a violé les dispositions de l'article 65 du NCPC de sorte que le jugement encourt cassation. » ;*

Attendu qu'il est fait grief aux juges d'appel d'avoir violé le principe du contradictoire en retenant des faits, à savoir la scolarisation des trois enfants à l'école européenne au moment de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, qui n'auraient pas été dans le débat ;

Attendu que sous le couvert du grief de la violation des dispositions visées au moyen, celui-ci ne tend qu'à remettre en discussion l'appréciation souveraine, par les juges d'appel, qui ont expressément retenu qu' « *il est constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux* », des faits et des pièces qui leur ont été soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que les premier et deuxième moyens, pris chacun en sa première branche, ne sauraient être accueillis ;

**Sur les premier et deuxième moyens de cassation, pris chacun en sa seconde branche :**

tirés, **le premier**, « de la violation in specie par non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des dispositions de l'article 56 du Nouveau code de procédure civile.

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Monsieur X à payer les frais de scolarité en question, a retenu que : << Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Alors que l'article 56 du Nouveau code de procédure civile dispose que << Le juge ne peut fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat. Parmi les éléments du débat, le juge peut prendre en considération même les faits que les parties n'auraient pas spécialement invoqués au soutien de leurs prétentions >>.*

*Attendu que ce fait retenu par le tribunal n'a jamais été dans le débat.*

*Qu'il n'a précisément jamais été débattu d'un changement de filière de Loa, pas plus que des autres enfants, sans l'accord exprès du père mais uniquement d'un changement d'établissement au sens des dispositions de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'il résulte d'ailleurs des certificats de scolarité de Loa, mais également de ses sœurs, qu'elles n'ont jamais changé de filière mais uniquement d'établissements au sens des dispositions de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'au vu de ce qui précède, le fait que << Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père (...) >> n'a jamais été dans le débat.*

*Qu'ayant fondé sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat, le tribunal a, partant, violé les dispositions de l'article 56 du NCPC de sorte que le jugement encourt cassation.*

**le deuxième**, de la violation in specie par non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des dispositions de l'article 65 du Nouveau code de procédure civile.

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Monsieur X à payer les frais de scolarité en question, a retenu, que : Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Alors que l'article 65 du Nouveau code de procédure civile dispose que : << Le juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le*

*principe de la contradiction. Il ne peut retenir dans sa décision les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement. Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations >>.*

*Mais attendu que Mr X n'a jamais débattu d'un changement de filière de Loa - pas plus que des autres enfants - alors que seule la question d'un changement d'établissement a été évoquée.*

*Qu'il résulte d'ailleurs des certificats de scolarité de Loa, mais également de ses sœurs, qu'elles n'ont jamais changé de filière mais uniquement d'établissement au sens des dispositions de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'en statuant de la sorte, le tribunal a implicitement mais nécessairement retenu dans sa décision des moyens, explications et documents invoqués ou produits sans que Monsieur X n'ait été à même d'en débattre contradictoirement.*

*Qu'ainsi, le tribunal a violé les dispositions de l'article 65 du NCPC de sorte que le jugement encourt cassation. » ;*

Attendu qu'il est fait grief aux juges d'appel d'avoir violé le principe du contradictoire en retenant des faits, à savoir des changements de filière de l'enfant Loa, qui n'auraient pas été dans le débat ;

Attendu que sous le couvert du grief de la violation des dispositions visées au moyen, celui-ci ne tend qu'à remettre en discussion l'appréciation souveraine, par les juges d'appel, qui ont expressément retenu que « *le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent (...)* », des faits et des pièces qui leur ont été soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que les premier et deuxième moyens, pris chacun en sa seconde branche, ne sauraient être accueillis ;

### **Sur le troisième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation in specie par non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application des dispositions de l'article 1315 du Code civil.*

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu que << Il est vrai que la convention de divorce par consentement mutuel indique que les dépenses extraordinaires ''décidées d'un commun accord entre parties'' sont partagées à parts égales. Force est cependant de constater que l'inscription des enfants à l'école européenne résulte d'un choix commun et délibéré des deux parents, les enfants fréquentant déjà cet établissement lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel >>.*

*Alors que la convention de divorce stipule : << X et Y se partageront à part égale toutes dépenses extraordinaires des enfants décidées d'un commun accord entre les parties (stages, frais médicaux non remboursés, voyages d'études etc). Il est entendu que cette contribution de X est supplémentaire à la pension alimentaire de 3 x 500,00 euros >>.*

*Et alors que l'article 1315 du Code civil dispose que : << Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation >>.*

*Attendu que dans le cadre de l'appréciation souveraine qui est la sienne, le tribunal a qualifié les frais de scolarité comme étant extraordinaires au sens de la convention de divorce.*

*Qu'en application de la convention de divorce, les frais extraordinaires doivent, en vue de leur partage, être décidés d'un commun accord entre les parties.*

*Que la charge de la preuve du consentement de Mr X incombait à Mme Y.*

*Que pour ne pas faire incombler cette preuve à Mme Y et retenir que Mr X avait en réalité déjà consenti à ces frais de façon anticipée, le tribunal retient que << Force est cependant de constater que l'inscription des enfants à l'école européenne résulte d'un choix commun et délibéré des deux parents, les enfants fréquentant déjà cet établissement lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel >>.*

*Mais attendu que contrairement à ce qu'affirme péremptoirement le tribunal, force n'est absolument pas de constater << que l'inscription des enfants à l'école européenne résulte d'un choix commun et délibéré des deux parents, les enfants fréquentant déjà cet établissement lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel >>.*

*Que l'élément retenu par le tribunal le conduisant à constater que Mr X avait en réalité déjà consenti aux frais litigieux de façon anticipée pour in fine les lui imputer faisant défaut, il aurait dû faire incombler la preuve de ce consentement à Mme Y.*

*Qu'en ne le faisant pas, le tribunal a violé les dispositions de l'article 1315 du Code civil.*

*Que le jugement encourt dès lors cassation. » ;*

*Attendu que sous le couvert du grief de la violation de l'article 1315 du Code civil, le moyen ne tend qu'à remettre en discussion l'appréciation souveraine, par les juges d'appel, de la valeur des éléments de preuve quant au choix commun des parents d'inscrire les enfants à l'école européenne qui leur ont été soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;*

Qu'il en suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

**Sur le quatrième moyen de cassation, pris en ses deux branches :**

tiré, **première branche**, « du défaut de base légale.

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu que :*

*<< Il est constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux.*

*Le tribunal relève que les frais y relatifs sont très importants. Admettre que les frais de scolarité soient couverts par la pension alimentaire prestée par le père, reviendrait quasiment à considérer que, par le paiement de la pension alimentaire, X ne contribue qu'aux frais de scolarité, à l'exclusion des autres besoins élémentaires des enfants (tel que la nourriture, l'habillement, les soins médicaux, le logement, etc.).*

*La circonstance que la convention de divorce n'indique pas les frais de scolarité comme exemple de frais extraordinaires n'est pas pertinente, alors que les parties n'ont pas entendu donner de liste limitative des exemples y stipulés.*

*A défaut de précision contractuelle, le tribunal admet que, compte tenu notamment de l'importance des frais de scolarité pour les trois enfants, ceux-ci sont à qualifier de frais extraordinaires.*

*Il est vrai que la convention de divorce par consentement mutuel indique que les dépenses extraordinaires << décidées d'un commun accord entre parties >> sont partagées à parts égales.*

*Force est cependant de constater que l'inscription des enfants à l'école européenne résulte d'un choix commun et délibéré des deux parents, les enfants fréquentant déjà cet établissement lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel.*

*Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Alors que la défaillance par les juges du fond dans la vérification des faits ayant servi de base à la décision rendue lui fait encourir la cassation sur le moyen tiré du défaut de base légale.*

*Et alors que << le défaut de base légale suppose que l'arrêt comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis qui ne permettent pas à la Cour de cassation*



*de contrôler la bonne application de la loi >> (Cour de cassation Luxembourg, n°19/15 du 12 mars 2015, numéro 3425 du registre, page 10).*

*Que si << le défaut de base légale suppose que l'arrêt comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis qui ne permettent pas à la Cour de cassation de contrôler la bonne application de la loi >>, c'est a fortiori le cas lorsqu'il comporte des motifs non pas incomplets ou imprécis mais totalement faux ou inexistants.*

*Et alors que le moyen doit indiquer un cas d'ouverture par référence à un texte de loi, sous peine d'irrecevabilité (Cour de cassation Luxembourg, n°19/15 du 12 mars 2015, numéro 3425 du registre, page 10).*

*Que bien que le tribunal n'ait pas indiqué dans le jugement déféré la base légale sur laquelle il se fondait pour condamner Mr. X à payer les frais de scolarité, c'est par application implicite mais nécessaire des dispositions de l'article 203 du Code civil, sinon 277 3°) du Code civil, sinon 303-1 du Code civil, sinon l'article 1134 du Code civil qu'il a fondé sa décision.*

*Qu'il résulte de ce qui précède que la Cour de cassation devra, au vu du défaut de base légale invoqué, analyser si le jugement déféré comporte des motifs de fait incomplets, imprécis, non établis, faux ou encore inexistants, pour contrôler la bonne application par le tribunal des dispositions des articles 203 du Code civil, sinon 277 3°) du Code civil, sinon 303-1 du Code civil, sinon de l'article 1134 du Code civil sur lesquels ce même tribunal s'est implicitement mais nécessairement fondés pour rendre sa décision.*

*Attendu qu'en l'espèce il n'a jamais été << constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Que contrairement à ce que le tribunal a pris pour acquis, l'appelante (actuelle défenderesse au pourvoi) exposait même dans son acte d'appel du 26 mars 2015 le fait selon lequel : << au moment de la convention de divorce par consentement mutuel et du jugement de divorce, la situation des enfants se présentait comme suit :*

- Elisabeth était scolarisée à l'école primaire ;*
- Loa Marie était scolarisée à l'école européenne ce qui avait été une décision prise en commun par les parties durant le mariage ;*
- Selma Eloïse était scolarisée à l'école primaire >>.*

*Qu'étant aussi acquis qu'exact pour les deux parties, ce fait n'a pas été querellé par Mr. X.*

*Que Mr. X apporte de surcroît la preuve que, conformément à ce qui était considéré comme établi et admis par chacune des parties, seule Loa était scolarisée à l'école européenne, les deux autres filles étant scolarisées dans un établissement*

*primaire luxembourgeois, par définition gratuit au visa de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'ainsi, le jugement déféré comporte des motifs de fait non pas incomplets, ni même imprécis, mais non établis puisque faux et en tout état de cause inexistant de sorte que, pour raisonner, les juges d'appel ont failli au stade de la vérification des faits ayant servi de base à la décision rendue.*

*Que par voie de conséquence, la Cour de cassation ne peut contrôler la bonne application par le tribunal des dispositions des articles 203 du Code civil, sinon 277 3°) du Code civil, sinon 303-1 du Code civil, sinon de l'article 1134 du Code civil sur lesquels ce même tribunal s'est implicitement mais nécessairement fondés pour rendre sa décision.*

*Que la décision encourt dès lors la cassation.*

**et, seconde branche, du défaut de base légale.**

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu que :*

*<< Il est constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux.*

*Le tribunal relève que les frais y relatifs sont très importants. Admettre que les frais de scolarité soient couverts par la pension alimentaire prestée par le père, reviendrait quasiment à considérer que, par le paiement de la pension alimentaire, X ne contribue qu'aux frais de scolarité, à l'exclusion des autres besoins élémentaires des enfants (tel que la nourriture, l'habillement, les soins médicaux, le logement, etc.).*

*La circonstance que la convention de divorce n'indique pas les frais de scolarité comme exemple de frais extraordinaires n'est pas pertinente, alors que les parties n'ont pas entendu donner de liste limitative des exemples y stipulés.*

*A défaut de précision contractuelle, le tribunal admet que, compte tenu notamment de l'importance des frais de scolarité pour les trois enfants, ceux-ci sont à qualifier de frais extraordinaires.*

*Il est vrai que la convention de divorce par consentement mutuel indique que les dépenses extraordinaires << décidées d'un commun accord entre parties >> sont partagées à parts égales.*

*Force est cependant de constater que l'inscription des enfants à l'école européenne résulte d'un choix commun et délibéré des deux parents, les enfants fréquentant déjà cet établissement lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel.*

*Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Alors que la défaillance par les juges du fond dans la vérification des faits ayant servi de base à la décision rendue lui fait encourir la cassation sur le moyen tiré du défaut de base légale.*

*Et alors que << le défaut de base légale suppose que l'arrêt comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis qui ne permettent pas à la Cour de cassation de contrôler la bonne application de la loi >> (Cour de cassation Luxembourg, n°19/15 du 12 mars 2015, numéro 3425 du registre, page 10).*

*Que si << le défaut de base légale suppose que l'arrêt comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis qui ne permettent pas à la Cour de cassation de contrôler la bonne application de la loi >>, c'est a fortiori le cas lorsqu'il comporte des motifs non pas incomplets ou imprécis mais totalement faux ou inexistant.*

*Et alors que pour être recevable, le moyen doit indiquer un cas d'ouverture par référence à un texte de loi, sous peine d'irrecevabilité (Cour de cassation Luxembourg, n°19/15 du 12 mars 2015, numéro 3425 du registre, page 10).*

*Que bien que le tribunal n'ait pas indiqué dans le jugement déféré la base légale sur laquelle il se fondait pour condamner Mr. X à payer les frais de scolarité, c'est par application implicite mais nécessaire des dispositions de l'article 203 du Code civil, sinon 277 3°) du Code civil, sinon 303-1 du Code civil, sinon l'article 1134 du Code civil qu'il a fondé sa décision.*

*Qu'il résulte de ce qui précède que la Cour de cassation devra, au vu du défaut de base légale invoqué, analyser si le jugement déféré comporte des motifs de fait incomplets, imprécis, non établis, faux ou encore inexistant pour contrôler la bonne application par le tribunal des dispositions des articles 203 du Code civil, sinon 277 3°) du Code civil, sinon 303-1 du Code civil, sinon de l'article 1134 du Code civil sur lesquels ce même tribunal s'est implicitement mais nécessairement fondé pour rendre sa décision.*

*Attendu que pour fonder sa décision, le tribunal d'arrondissement indique que << Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Mais attendu que la question d'un changement de filière de Loa, pas plus que des autres enfants, sans l'accord exprès du père ne s'est jamais posée.*

*Que seule la question du changement d'établissement de Loa a été soulevée.*

*Qu'il résulte d'ailleurs des certificats de scolarité de Loa, mais également de, ses sœurs, qu'elles n'ont jamais changé de filière mais uniquement d'établissement au sens des dispositions de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'ainsi, le jugement déféré comporte des motifs de fait incomplets, sinon imprécis, et même non établis puisque faux sinon inexistant de sorte que, pour raisonner, les juges d'appel ont failli au stade de la vérification des faits ayant servi de base à la décision rendue.*

*Que par voie, de conséquence, la Cour de cassation ne peut contrôler la bonne application par le tribunal des dispositions des articles 203 du Code civil, sinon 277 3° du Code civil, sinon 303-1 du Code civil, sinon de l'article 1134 du Code civil sur lesquels ce même tribunal s'est implicitement mais nécessairement fondés pour rendre sa décision.*

*Que la décision encourt dès lors la cassation. » ;*

Attendu que le défaut de base légale suppose que la décision entreprise comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis, qui ne permettent pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur la bonne application de 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 fait, à savoir la présence des trois enfants à l'école européenne (première branche du moyen) et le changement de filière ou d'établissement d'un enfant (seconde branche du moyen) leur soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, ne saurait être accueilli ;

#### **Sur le cinquième moyen de cassation, pris en ses deux branches :**

*tiré, première branche, « de la violation des dispositions de l'article 89 de la Constitution, sinon de la non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application de l'article 249 du Nouveau code de procédure civile ensemble l'article 587 du même code.*

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu que << Il est constant en cause que lors de la signature de convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Alors qu'aux termes de l'article 89 de la Constitution, tout jugement doit être motivé.*

*Que l'article 249 du Nouveau code de procédure civile précise que la rédaction des jugements contiendra les conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements.*

*Que la dénaturation par un tribunal de faits clairs et établis pour chacune des parties équivaut à un défaut de motivation.*

*Qu'il n'a jamais été << constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Que contrairement à ce que le tribunal a pris pour acquis, l'appelante (actuelle défenderesse au pourvoi) exposait même dans son acte d'appel du 26 mars 2015 le fait selon lequel : << au moment de la convention de divorce par consentement mutuel et du jugement de divorce, la situation des enfants se présentait comme suit :*

- Elisabet était scolarisée à l'école primaire ;*
- Loa Marie était scolarisée à l'école européenne ce qui avait été une décision prise en commun par les parties durant le mariage ;*
- Selma Eloïse était scolarisée à l'école primaire >>.*

*Qu'étant aussi acquis qu'exact pour les deux parties, ce fait n'a pas été querellé par Mr. X.*

*Que Mr. X apporte de surcroît la preuve que, conformément à ce qui était considéré comme établi et admis par chacune des parties, seule Loa était scolarisée à l'école européenne, les deux autres filles étant scolarisées dans un établissement primaire luxembourgeois, par définition gratuit au visa de l'article 23 de la Constitution.*

*Que les juges d'appel, au visa de cette dénaturation caractérisée, ont violé les dispositions susvisées.*

*Que le jugement encourt dès lors la cassation.*

**et, seconde branche, de la violation des dispositions de l'article 89 de la Constitution, sinon de la non-application, sinon de la fausse interprétation, sinon de la fausse application de l'article 249 du Nouveau code de procédure civile ensemble l'article 587 du même code.**

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu que << Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Alors qu'aux termes de l'article 89 de la Constitution, tout jugement doit être motivé.*

*Que l'article 249 du Nouveau code de procédure civile précise que la rédaction des jugements contiendra les conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements.*

*Que la dénaturation par un tribunal de faits clairs et établis pour chacune des parties équivaut à un défaut de motivation.*

*Attendu que la question d'un changement de filière de Loa, pas plus que des autres enfants, sans l'accord exprès du père ne s'est jamais posée.*

*Que seule la question du changement d'établissement de Loa a été soulevée.*

*Qu'il résulte d'ailleurs des certificats de scolarité de Loa, mais également de ses sœurs, qu'elles n'ont jamais changé de filière mais uniquement d'établissement au sens des dispositions de l'article 23 de la Constitution.*

*Que les juges d'appel, au visa de cette dénaturation caractérisée, ont violé les dispositions susvisées.*

*Que le jugement encourt dès lors la cassation. » ;*

Attendu que sous le couvert du grief de dénaturation des faits, valant défaut de motifs, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de preuve et des constatations de fait, à savoir la présence des trois enfants à l'école européenne (première branche du moyen) et le changement de filière ou d'établissement d'un enfant (seconde branche du moyen) leur soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, ne saurait être accueilli ;

### **Sur le sixième moyen de cassation :**

*tiré « du défaut de motifs pour cause de contradiction,*

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu qu'*

*<< Il est vrai que la convention de divorce par consentement mutuel indique que les dépenses extraordinaires ''décidées d'un commun accord entre parties'' sont partagées à parts égales.*

*Force est cependant de constater que l'inscription des enfants à l'école européenne résulte d'un choix commun et délibéré des deux parents, les enfants fréquentant déjà cet établissement lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel >>.*

*Alors que la convention de divorce stipule : << X et Y se partageront à part égale toutes dépenses extraordinaires des enfants décidées d'un commun accord entre les parties (stages, frais médicaux non remboursés, voyages d'études etc). Il*

*est entendu que cette contribution de X est supplémentaire à la pension alimentaire de 3 x 500,00 eur >>.*

*Attendu que dans le cadre de l'appréciation souveraine qui est la sienne, le tribunal a qualifié les frais de scolarité comme étant extraordinaires au sens de la convention de divorce.*

*Que s'il qualifie << d'extraordinaires >> les frais de scolarité engagés postérieurement à la signature de la convention, il ne peut, sans se contredire, retenir qu'ils ont été convenus lors de sa signature.*

*Qu'en effet, soit les frais sont convenus lors de la signature de sorte qu'ils ne peuvent plus, par la suite, être considérés comme extraordinaires ; soit ils ne sont pas convenus lors de la signature de la convention auquel cas ils peuvent être qualifiés d'extraordinaires et imputés à Monsieur X sous la condition qu'il les ait agréés.*

*Qu'en retenant des frais litigieux qu'ils étaient extraordinaires au sens de la convention tout en retenant qu'ils avaient déjà été convenus lors de la signature de cette même convention, le tribunal s'est contredit.*

*Que cette contradiction de motifs vaut défaut de motifs de sorte que l'arrêt encourt cassation. » ;*

*Attendu que le moyen n'indique pas le texte de loi qui aurait été violé ;*

*Qu'il en suit qu'il est irrecevable ;*

### **Sur le septième moyen de cassation, pris en ses deux branches :**

*tiré, **première branche**, « de la violation des dispositions de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,*

*En ce que le tribunal, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Mr X à payer les frais de scolarité en question, a retenu qu'« Il est constant en cause que lors de la signature de convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Alors que l'article 6 paragraphe 1 de la CESDH dispose que << 1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie*

*privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice >>.*

*Et alors que la dénaturation par un tribunal de faits clairs et établis pour chacune des parties ayant pour objet ou pour effet de condamner l'une d'elles implique que la cause de cette dernière a été entendue en violation de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

*Attendu qu'il n'a jamais été << constant en cause que lors de la signature de la convention de divorce par consentement mutuel, les trois enfants fréquentaient déjà l'école européenne, établissement qui n'offre qu'un enseignement onéreux >>.*

*Que contrairement à la dénaturation opérée par le tribunal, l'appelante exposait dans son acte d'appel du 26 mars 2015 : << au moment de la convention de divorce par consentement mutuel et du jugement de divorce, la situation des enfants se présentait comme suit :*

- Elisabet était scolarisée à l'école primaire ;*
- Loa Marie était scolarisée à l'école européenne ce qui avait été une décision prise en commun par les parties durant le mariage ;*
- Selma Eloïse était scolarisée à l'école primaire >>.*

*Que dans la mesure où il était exact pour l'appelante de soutenir qu' << au moment de la convention de divorce par consentement mutuel et sur jugement de divorce, la situation des enfants se présentait comme suit (...) >>, Mr. X n'a pas querellé cet état de fait parfaitement acquis.*

*Que Mr. X apporte de surcroît la preuve que, conformément à ce qui était considéré comme établi et admis par chacune des parties, seule Loa était scolarisée à l'école européenne, les deux autres filles étant scolarisées dans un établissement primaire luxembourgeois, par définition gratuit au visa de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'en statuant de la sorte, les juges d'appel ont, pour raisonner, dénaturé des faits clairs et établis pour chacune des parties.*

*Que cette dénaturation a eu pour objet, sinon pour effet, de condamner Mr. X.*

*Qu'ayant eu pour objet, sinon pour effet, de condamner Mr. X, la dénaturation des faits pourtant clairs et établis pour chacune des parties implique que la cause de ce dernier a été entendue en violation de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

*Que la décision encourt partant cassation.*



**et, seconde branche,** de la violation des dispositions de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

*En ce que le tribunal a, pour réformer le jugement déféré, construire son raisonnement et condamner Monsieur X, retenu que << Le fait que Y ait changé l'enfant Loa plusieurs fois de filière sans l'accord exprès du père n'est pas pertinent dans ce contexte alors qu'il n'est pas établi que suite à ce changement, les frais de scolarité soient devenus plus onéreux >>.*

*Alors que l'article 6 paragraphe 1 de la CESDH dispose que << 1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice >>.*

*Et alors que la dénaturation par un tribunal de faits clairs et établis pour chacune des parties ayant pour objet ou pour effet de condamner l'une d'elles implique que la cause de cette dernière a été entendue en violation de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

*Attendu que la question d'un changement de filière de Loa, pas plus que des autres enfants, sans l'accord exprès du père ne s'est jamais posée.*

*Que seule la question du changement d'établissement de Loa a été soulevée.*

*Qu'il résulte d'ailleurs des certificats de scolarité de Loa, mais également de ses sœurs, qu'elles n'ont jamais changé de filière mais uniquement d'établissement au sens de l'article 23 de la Constitution.*

*Qu'en statuant de la sorte, les juges d'appel ont, pour raisonner, dénaturé des faits clairs et établis pour chacune des parties.*

*Que cette dénaturation a eu pour objet, sinon pour effet, de condamner Mr. X.*

*Qu'ayant eu pour objet, sinon pour effet, de condamner Mr. X, la dénaturation des faits pourtant clairs et établis pour chacune des parties implique que la cause de ce dernier a été entendue en violation de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

*Que la décision encourt partant cassation. » ;*

Attendu que sous le couvert du grief de la violation des dispositions de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'homme et des Libertés fondamentales et, sous ce rapport, d'une prétendue dénaturation de faits clairs et établis par les parties, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de preuve et des constatations de fait, à savoir la présence des trois enfants à l'école européenne (première branche du moyen) et le changement de filière ou d'établissement d'un enfant (seconde branche du moyen) leur soumis, appréciation qui échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit que le moyen, pris en ses deux branches, ne saurait être accueilli ;

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

Attendu que le demandeur en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, sa demande est à rejeter ;

**Par ces motifs,**

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Jean-Georges GREMLING, 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 Monsieur Jeannot NIES, procureur général d'Etat adjoint, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.