

**N° 04 / 2018  
du 18.01.2018.**

**Numéro 3893 du registre.**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, dix-huit janvier deux mille dix-huit.**

**Composition:**

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,  
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,  
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,  
Jeanne GUILLAUME, premier conseiller à la Cour d'appel,  
Yola SCHMIT, 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 Françoise NSAN-NWET**, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

**et:**

**1) Y**, demeurant à (...),

**défenderesse en cassation,**

**comparant par Maître Katy DEMARCHE**, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

**2) le procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg**, ayant ses bureaux à L-2080 Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du Saint-Esprit,

**défendeur en cassation.**

---

## LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, numéro 194/16, rendu le 23 novembre 2016 sous le numéro 43453 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 20 mars 2017 par X à Y et au procureur d'Etat de Luxembourg, déposé le même jour au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 18 mai 2017 par Y à X et au procureur d'Etat de Luxembourg, déposé au greffe de la Cour le 22 mai 2017 ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions du premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait annulé pour cause de bigamie le mariage entre X et Y célébré le 2 avril 2014 par-devant l'officier de l'état civil de la Ville de Luxembourg et inscrit sous le numéro 0048/2014 ; que la Cour d'appel a confirmé le jugement entrepris ;

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

tiré, **première branche**, « de la violation de la loi par fausse application de l'article 1356 du Code civil, lequel dispose notamment que :

*<< L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial.*

*Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait.*

*Il ne peut être divisé contre lui.*

*Il ne peut être révoqué, à moins qu'on ne prouve qu'il a été la suite d'une erreur de fait. Il ne pourrait être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit. >> ;*

*Aux motifs que la Cour d'appel retient que << dans ses conclusions de première instance du 5 décembre 2014 et du 28 octobre 2015, Monsieur X explique que s'il a déclaré à son arrivée au Luxembourg, lors du dépôt de sa demande de protection internationale, qu'il était marié, il s'agissait d'un mariage coutumier qui n'avait aucune valeur juridique étant donné qu'il n'avait depuis le mois de mars 2010 plus aucun contact avec la personne avec laquelle ce mariage avait été contracté (...). L'appelant s'est dès lors prévalu, de manière précise et sans équivoque, d'un mariage coutumier contracté dans son pays d'origine avant son arrivée au Luxembourg (...) >> ;*

*Alors même qu'il convient premièrement de constater que cette allégation ne peut être qualifiée d'aveu judiciaire dès lors que ces déclarations n'ont pas été*

*faites par-devant un juge comme le préconise l'article 1356 du Code civil mais lors du dépôt de sa demande de protection internationale, par-devant les autorités luxembourgeoises ;*

*Que les mandataires du demandeur au pourvoi se sont simplement contentés de reproduire les propos de leur mandant lors du dépôt de sa demande de protection internationale car c'est sur ces déclarations que portait le litige ;*

*Il est encore à constater que lesdits mandataires se sont appliqués à contester les prétentions de Madame Y sur le fait que son mariage avec le demandeur au pourvoi avait été contracté en situation de bigamie ;*

*Que la reproduction des déclarations de Monsieur X devant les autorités luxembourgeoises ayant pour objet de renseigner sur les circonstances de fait de nature à établir et circonscrire les limites du litige ; la reproduction desdites déclarations ne peut être considérée comme constituant un aveu judiciaire dès lors que ces propos ne peuvent être qualifiés de déclaratifs dans la mesure où ils ne constituent qu'une information dans le cadre de la procédure judiciaire ;*

*Qu'il est encore expressément précisé dans les conclusions citées que les propos ainsi relatés ont été recueillis lors du dépôt de la demande de protection internationale du demandeur au pourvoi ;*

*Que par ailleurs cet élément de fait est confirmé par la Cour d'appel elle-même, qui le mentionne dans l'énoncé de ses motifs tels que reproduits ci-dessus ;*

*Que par conséquent, les déclarations de Monsieur X ne peuvent être qualifiées d'aveu judiciaire et que si aveu il y a, ce dernier ne peut être qualifié que d'extra-judiciaire ;*

*Dès lors il ne peut produire les effets juridiques que la Cour d'appel lui a réservés ;*

*Que partant, c'est donc à tort que la Cour d'appel reprenant les motifs des juges de première instance a qualifié ces déclarations d'aveu judiciaire dès lors que la première condition exigée par l'article 1356 n'est pas en l'espèce remplie ;*

*En conséquence, la Cour d'appel a méconnu par fausse application, les dispositions de l'article 1356 §1.*

#### **deuxième branche,**

*Il convient dans un deuxième temps de rappeler que : << l'aveu judiciaire consiste pour un plaideur à reconnaître pour vrai, de manière non équivoque, un fait de nature à produire contre lui des conséquences juridiques >> ;*

*Qu'il en résulte donc que l'aveu judiciaire constitue la << Déclaration par laquelle une personne reconnaît pour vrai, et comme devant être tenu pour avéré à son égard, un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques >> ;*

*Qu'en l'espèce, il convient de se rapporter aux mêmes conclusions retenues par la Cour d'appel du 5 décembre 2014 et du 28 octobre 2015 pour relever que les mandataires du demandeur au pourvoi contestent successivement dans leurs écritures l'existence d'un mariage antérieur ;*

*Maître B) énonce dans ses conclusions du 5 décembre 2014 en page 3§7 : << (...) qu'à ce titre, ce dernier rappelle qu'il n'était pas marié et que Madame A) était purement et simplement l'ex-concubine de Monsieur X >> ;*

*Maître C) réitère cette affirmation dans ses conclusions du 28 octobre 2015 lorsqu'elle énonce à la page 2§6 que : << la partie concluante conteste l'existence d'un mariage antérieur (...) >> ;*

*Que partant, même à considérer que ces énoncés pourraient être soumis à interprétation malgré leur caractère clair et précis, il en résulterait alors que l'aveu retenu par les juges du fond présente en l'espèce, un caractère équivoque contraire à la qualification communément admise par la doctrine et la jurisprudence ;*

*En conséquence, l'application de l'article 1356 du Code civil doit encore être écarté de ce chef.*

### **troisième branche,**

*Si par extraordinaire, la Cour de cassation entendait retenir la qualification d'aveu judiciaire adoptée par les juges du fond, il convient en dernier lieu de rappeler encore que l'aveu judiciaire est indivisible ;*

*Que cette indivisibilité est une question de droit et ;*

*Que partant, l'aveu qui n'est pas complexe ne peut être divisé de sorte que le serment déféré sur une seule partie de cet aveu n'est dès lors pas recevable lorsqu'il ne tend pas en même temps à infirmer la seconde partie contraire de l'aveu ;*

*En l'espèce, pour retenir à l'encontre de Monsieur X un prétendu aveu judiciaire, la Cour d'appel se réfère aux déclarations de ce dernier en divisant la première assertion du demandeur qui consisterait à reconnaître l'existence d'un mariage coutumier sans en revanche considérer la deuxième partie de cette même assertion par laquelle il déclare quasi simultanément l'absence de cohabitation depuis le mois de mars 2010 avec la personne avec laquelle ce mariage aurait été contracté ainsi que l'absence de validité juridique de cette union ;*

*En procédant de la sorte, la Cour d'appel méconnaît le principe d'indivisibilité de l'aveu judiciaire dont elle entend se prévaloir ;*

*Qu'il convient de rappeler à cet égard, toujours en vertu de ce principe d'indivisibilité de l'aveu, que l'adversaire de l'avouant ne peut pas se saisir d'une partie seulement de la déclaration pour prétendre faire ainsi la preuve qui lui incombe ;*

*La jurisprudence constante en la matière ajoute que << si les faits relatifs à un même point sont divisés dans le libellé, cela ne peut changer leur caractère, si en réalité ils sont connexes de manière à former un seul tout ; les réponses à ces différentes questions constituent donc un aveu indivisible >> ;*

*Or, pour annuler le mariage de Monsieur X et de Madame Y, la Cour d'appel retient l'existence d'un mariage coutumier antérieur et retient également la validité dudit mariage aux motifs que :*

*<< Le mariage coutumier, dont l'appelant affirme lui-même qu'il a été célébré, étant, par ailleurs, parfaitement valable en droit nigérian et l'appelant n'ayant pas établi qu'une des conditions de validité prévues par la loi nigériane pour ce type de mariage ne serait pas remplie, c'est à bon droit que les premiers juges ont déclaré fondée la demande en annulation du mariage du 2 avril 2014>> ;*

*Or en l'espèce, la loi nigériane énonce que l'existence d'un mariage coutumier peut être prouvée en apportant la preuve d'une cohabitation en qualité de mari et femme ;*

*<< When in any proceedings whether civil or criminal there is a question as to whether a man or woman is the husband or wife under Islamic law or customary law, of a party to the proceedings the court shall, unless the contrary is proved, presume the existence of a valid and subsisting marriage between the two persons where evidence is given to the satisfaction of the court, of cohabitation as husband and wife, by such man and woman >>.*

*Or force est de constater que les déclarations du demandeur au pourvoi retenues par les juges du fond constituant le prétendu aveu judiciaire comportaient également l'énonciation de l'absence de vie commune depuis mars 2010 soit plus de quatre ans avant son mariage avec Madame Y, de sorte que la condition de cohabitation nécessaire à la preuve de l'existence dudit mariage antérieur n'était pas remplie ;*

*En conséquence, la Cour d'appel a méconnu le caractère indivisible de l'aveu judiciaire dont elle entend se prévaloir par fausse application de l'article 1356 §3 du Code civil dès lors qu'elle a écarté l'absence de vie commune entre les parties, et partant, divisé le prétendu aveu du demandeur au pourvoi alors même que cette condition est nécessaire pour établir l'existence du mariage antérieur au regard de la loi nigériane.*

*Que l'arrêt encourt cassation sur ces points. » ;*

### **Sur la première branche du moyen :**

*Attendu que le moyen procède d'une lecture erronée de l'arrêt attaqué dans lequel la Cour d'appel a retenu que « Cette déclaration spontanée contenue dans les écritures mêmes du procès, à savoir les conclusions de première instance, vaut*

*aveu judiciaire, également en instance d'appel, de l'existence d'un mariage coutumier (...) » ;*

Qu'il en suit qu'en sa première branche, le moyen manque en fait ;

**Sur la deuxième branche du moyen :**

Attendu que dans l'arrêt attaqué, les juges d'appel ont retenu expressément que *« L'appelant s'est, dès lors, prévalu, de manière précise et sans équivoque, d'un mariage coutumier contracté dans son pays d'origine avant son arrivée au Luxembourg. » ;*

Attendu que sous le couvert du grief de la violation de la disposition visée au moyen, celui-ci ne tend qu'à remettre en discussion l'appréciation, par les juges du fond, d'un élément de preuve leur soumis, appréciation qui relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Qu'il en suit qu'en sa deuxième branche, le moyen ne saurait être accueilli ;

**Sur la troisième branche du moyen :**

Attendu que seule l'affirmation de l'existence d'un mariage coutumier constitue un fait pouvant faire l'objet d'un aveu judiciaire, mais non l'appréciation de la validité dudit mariage, dont les juges du fond pouvaient en conséquence faire abstraction sans encourir le grief visé au moyen ;

Qu'il en suit qu'en sa troisième branche, le moyen n'est pas fondé ;

**Sur le deuxième moyen de cassation :**

tiré *« de la violation ou de la fausse application de l'article 147 du Code civil, lequel dispose notamment que :*

*<< Art. 147 c.civ : On ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du précédent >> ;*

*Il découle de ces dispositions qu'un mariage n'encourt la nullité pour cause de bigamie que s'il existe un mariage antérieur non dissous et si ce mariage antérieur est valable.*

*Que partant, la Cour d'appel a méconnu les dispositions précitées par fausse application de la loi dès lors qu'elle a prononcé la nullité du mariage entre Monsieur X et Madame Y pour bigamie sans avoir établi à suffisance l'existence et la validité d'un mariage antérieur et valide.*

*En effet, il y a lieu de rappeler que le mariage entre Monsieur X et Madame Y a été valablement célébré par-devant l'officier d'état civil luxembourgeois en date du 2 avril 2014 ;*

*Que pour procéder à cette union, le demandeur au pourvoi a produit une attestation de célibat délivrée par l'ambassade du Nigéria prouvant ainsi qu'il n'était pas tenu par des liens matrimoniaux antérieurs ;*

*Que mis à part l'aveu judiciaire, au demeurant faussement retenu par les juges du fond, aucun élément ne vient prouver l'existence antérieure et encore moins la validité de tels liens dans le chef du demandeur au pourvoi ;*

*Que les motifs énoncés par la Cour d'appel se trouvent impropres à justifier légalement la solution qui a été adoptée et qui a conduit à l'annulation du mariage entre Monsieur X et Madame Y ;*

*Que partant l'article 147 du Code civil ne peut en l'espèce être appliqué à la situation de l'espèce sauf à en méconnaître son application ;*

*Que l'arrêt encourt cassation sur ce point.*

*Que par cette intrusion non justifiée du juge dans la sphère privée du demandeur, les juges du fond ont porté atteinte au principe du droit au respect à la vie privée et familiale qui découle de la lecture et de l'application jurisprudentielle constante du paragraphe 1 de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950. » ;*

Attendu qu'aux termes de l'article 10 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 œuvre qu'un seul cas d'ouverture ;

Attendu que le moyen articule, d'une part, la violation de l'article 147 du Code civil et, d'autre part, la violation de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

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

tiré « de la violation de la loi par refus d'application de l'article 189 du Code civil applicable en l'espèce, qui dispose par ailleurs que :

<< Art. 189 c.civ. : Si les nouveaux conjoints opposent la nullité du précédent mariage, la validité ou la nullité de ce mariage doit être jugée préalablement. >>

*Que partant, la Cour d'appel a méconnu les dispositions précitées par refus d'application dès lors qu'elle n'a pas recherché si le prétendu mariage coutumier*

*dont elle se prévaut était valable alors même que monsieur X, demandeur au pourvoi, n'a cessé d'évoquer l'absence de validité d'une quelconque union matrimoniale antérieure.*

*Que par ailleurs, la preuve de la validité du prétendu mariage coutumier ferait défaut, dès lors que les juges de première instance et d'appel n'auraient pas vérifié que les conditions requises à cet effet par la loi nigériane étaient remplies, à savoir la capacité des futurs époux à contracter mariage, le paiement d'une dot par le futur mari aux parents de sa future épouse et la preuve d'une cérémonie de célébration du mariage ;*

*Que le mariage étant considéré comme un acte juridique quant à sa formation, il est soumis à la règle locus regit actum pour ses conditions de forme, celles-ci seront déterminées par la loi du lieu de sa célébration ;*

*Que la loi luxembourgeoise ne contient pas de dispositions prévoyant un certificat de l'autorité qualifiée et de ce fait il n'existera pas toujours à l'étranger d'autorité qualifiée pour délivrer de telles attestions ;*

*Qu'on s'en tiendra donc au droit commun de la preuve de la loi étrangère par tous moyens ;*

*Que malgré cette administration libre de la preuve, aucun des éléments de validité du mariage coutumier nigérian n'a été examiné par la Cour d'appel ;*

*Qu'en l'espèce, cette dernière s'est bornée à énoncer, en opérant un renversement impropre de la charge de la preuve, que :*

*<< L'appelant n'ayant pas établi qu'une des conditions de validité prévues par la loi nigériane pour ce type de mariage ne serait pas remplie, c'est à bon droit que les premiers juges ont déclaré fondée la demande en annulation du mariage du 2 avril 2014 >> ; sans rechercher comme elle y était invitée, si les conditions de validité du mariage coutumier étaient remplies en l'espèce ;*

*En conséquence, la Cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 189 du Code civil ainsi que celles de l'article 61 du Nouveau code de procédure civile.*

*Que l'arrêt encourt cassation sur ce point. » ;*

Attendu qu'aux termes de l'article 10 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 œuvre qu'un seul cas d'ouverture ;

Attendu que le moyen articule, d'une part, la violation de l'article 189 du Code civil, d'autre part, la violation de l'article 61 du Nouveau code de procédure civile, et enfin, sans indication d'un texte, la violation des règles de preuve ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;



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

tiré « du défaut de réponse à conclusions en ce que la Cour d'appel s'est gardée d'examiner comme elle y était invitée, si les conditions de validité du mariage coutumier étaient en l'espèce remplies.

En effet dans les conclusions du 24 octobre 2016, il est expressément demandé à la Cour d'appel d'examiner les conditions d'existence et de validité du mariage coutumier dont se prévalent les juges de première instance pour fonder l'existence d'une situation de bigamie dans le chef du demandeur au pourvoi ;

Lesdites conclusions énoncent en page 7 §1 et 2 : << En effet, bien qu'il soit de jurisprudence constante que les mariages coutumiers (célébrés dans des pays dont les systèmes juridiques acceptent ce type d'union) peuvent être reconnus en France comme au Luxembourg comme l'évoquent les juges du fond,

Cela ne retire pas au juge son obligation d'établir l'existence et la validité de tels mariages conformément à leur système juridique d'origine (...) >> ;

Que le demandeur au pourvoi affirme au travers des conclusions de ses avocats datées du 4 décembre 2014 et 28 octobre 2015 qu'il n'était pas marié, qu'en tout état de cause, pour pouvoir célébrer son mariage au Luxembourg, il a dû produire une attestation de célibat délivrée par l'ambassade du Nigéria, prouvant ainsi que le mariage avec madame Y n'avait nullement été célébré en situation de bigamie ;

Qu'en l'espèce, force est de constater que tant les juges de première instance que les juges en appel se sont uniquement basés sur l'aveu-extrajudiciaire formulé par Monsieur X lors du dépôt de sa demande de protection internationale pour motiver leur décision d'annuler son mariage luxembourgeois ;

Que partant la Cour d'appel en reprenant les motifs des premiers juges, est restée en défaut de prouver les faits sur lesquels elle fonde sa décision ;

Alors même que dans ses conclusions du 24 octobre 2016, Monsieur X rappelait au juge son obligation d'établir l'existence et la validité du mariage coutumier antérieur conformément à la loi nigériane ;

La Cour d'appel, s'est gardée de répondre aux énonciations des conclusions alors même que ces dernières étaient susceptibles d'avoir une influence sur l'issue du litige ;

Qu'en délaissant ainsi le moyen énoncé dans les conclusions, la Cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 54 et 56 du Nouveau code de procédure civile méconnaissant dans le même temps le caractère déterminant dudit moyen sur la solution du litige.

Que l'arrêt encourt cassation sur ce point. » ;

Attendu que les articles 54 et 56 du Nouveau code de procédure civile, dont la violation est invoquée au moyen, sont étrangers au grief tiré d'un défaut de réponse à conclusions ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

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

tiré « de la dénaturation des stipulations claires et précises des conclusions de première instance du 5 décembre 2014, 28 octobre 2015 et 24 octobre 2016 en ce que la Cour d'appel a retenu que :

*<< Le mariage coutumier, dont l'appelant affirme lui-même qu'il a été célébré (...) >>*

*Alors que le demandeur au pourvoi s'est expliqué à maintes reprises par le biais de ses différents mandataires qu'il contestait l'existence et la validité d'un quelconque mariage coutumier antérieur en énonçant :*

*Dans les conclusions du 5 décembre 2014 page 3 § 7 : << (...) qu'à ce titre, ce dernier rappelle qu'il n'était pas marié et que Madame A) était purement et simplement l'ex-concubine de Monsieur X (...) >>.*

*Dans les conclusions du 28 octobre 2015 page 2 § 6 : << La partie concluante conteste l'existence d'un mariage antérieur (...) >>.*

*Dans les conclusions du 24 octobre 2016 le demandeur au pourvoi conteste encore de manière claire et précise l'existence et la validité d'un quelconque mariage coutumier antérieur en page 6 §3 :*

*<< Monsieur X conteste la validité de ce mariage coutumier et aucun élément n'indique que madame A) quant à elle ait pu se prévaloir dudit mariage, de sorte que les deux parties n'apportent pas non plus la preuve de l'existence d'un tel mariage >> ;*

*La qualification par la Cour d'appel comme des juges de première instance des déclarations de monsieur X lors du dépôt de sa demande de protection internationale, en aveu judiciaire, leur permettant de reconnaître l'existence d'un mariage coutumier antérieur procède en l'espèce d'une erreur de lecture grossière des conclusions déposées par les différents mandataires du demandeur au pourvoi qui tous sans exception, contestent à suffisance l'existence et la validité du prétendu mariage coutumier antérieur ;*

*La Cour d'appel a en conséquence méconnu les dispositions de l'article 53 du NCPC en dénaturant les termes clairs et précis contenus dans les conclusions du demandeur en cassation ;*

*L'arrêt encourt donc cassation sur ce point. » ;*

Attendu que l'article 53 du Nouveau code de procédure civile, ayant trait à l'objet du litige, dont la violation est invoquée au moyen, est étranger au grief tiré d'une prétendue dénaturation des conclusions du demandeur en cassation ;

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 de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens ; qu'il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

**Par ces motifs,**

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le conseiller Romain LUDOVICY, en présence de Monsieur Jeannot NIES, procureur général d'Etat adjoint, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.