Audience publique du mercredi, onze juin mil neuf cent quatre-vingt-quatorze.

Numéro 19309 du rôle.

Composition:

Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre;
Edmée CONZEMIUS, premier conseiller;
Camille HOFFMANN, conseiller;
Jean-Claude WIWINIUS, avocat général;
Armand BELLOT, greffier.

E N T R E :

A.), demeurant à L-**(..)**, **(..)**,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Marc GRASER de Luxembourg en date du 15 mars 1996,

comparant par Maître Jean-Marie-BAULER, avocat, demeurant à Luxembourg, qui ne s'est pas présenté pour conclure;

e t :

B.), demeurant à L-**(..)**, **ADR. 1.)**,

intimé aux fins du prédit exploit GRASER,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Statuant sur les mesures accessoires à la demande en divorce des époux **B.)** et **A.)**, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a confié la garde des enfants communs mineurs **C.)**, né le **(..)**, et **D.)**, née le **(..)**, à **B.)** sous réserve du droit de visite et d'hébergement d'**A.)**, a condamné **A.)** à payer à **B.)** une contribution indexée de 7.500 francs aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communs et a condamné **A.)** à payer à **B.)** une indemnité de procédure de 20.000 francs en application de l'article 131-1 du code de procédure civile.

De ce jugement, qui a été signifié le 7 février 1996, **A.)** a relevé appel par exploit d'huissier de justice du 15 mars 1996 pour entendre la Cour, par réformation du jugement entrepris:

- en ordre principal, lui confier la garde des enfants communs mineurs;
- condamner l'intimé à lui payer une pension alimentaire indexée de 13.000 francs à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs;
- en ordre subsidiaire, si la décision déférée devait être confirmée en ce qu'elle a attribué la garde des enfants à leur père, réduire la contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants à de plus justes proportions;
- en tout état de cause, débouter l'intimé de sa demande en condamnation d'une indemnité de procédure en application de l'article 131-1 du code de procédure civile.

A l'audience publique du 14 mai 1997, l'intimé a déclaré prendre défaut au fond à l'encontre de l'appelante.

L'intimé soulève l'irrecevabilité de l'appel au motif que l'exploit n'avait pas été signifié à son adresse exacte.
Par conclusions notifiées le 17 juin 1996, il a formé appel incident pour

entendre condamner l'appelante à lui payer une contribution de 15.000 francs aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communs, à raison de 7.500 francs par enfant.
A l'appui de cet appel incident, il fait valoir que les juges de première instance avaient, pour fixer la contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communs, pris en considération un revenu mensuel d'**A.)** de l'ordre de 53.000 francs alors qu'en réalité elle gagne un salaire net de l'ordre de 64.000 francs par mois.
B.) demande en outre la condamnation d'**A.)** à lui payer une indemnité de procédure de 35.000 francs.

Il ressort d'un certificat de résidence délivré le 14 juin 1996 par la commune de **(..)** que **B.)** est domicilié à **(..)**, **ADR.1.)**; que bien que l'exploit du 7 février 1996 par lequel il avait signifié le jugement entrepris à **A.)** indique son adresse exacte, celle-ci avait fait signifier l'acte d'appel à une adresse inexacte, **(..)**, **ADR.2.)**, qui figure par erreur dans les qualités du jugement.

L'acte d'appel est nul lorsque l'assignation qu'il renferme n'indique pas la demeure de l'intimé. L'indication suffisante ou correcte de la demeure de l'intimé relève non du fond, mais de la forme de l'acte, de sorte qu'en application de l'article 173, alinéa 2, du code de procédure civile, la nullité ne peut être prononcée que s'il est justifié que l'inobservation de la formalité a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie adverse.

Or, la Cour constate que l'intimé avait constitué avoué le 13 juin 1996 et qu'il avait dans la suite pris plusieurs corps de conclusions. L'indication d'une fausse adresse dans l'exploit d'appel avait partant seulement retardé la constitution d'avoué de l'intimé et l'instruction de la cause en instance d'appel, mais n'avait aucunement porté atteinte aux intérêts de l'intimé. En outre, l'intimé

n'a allégué un grief quelconque à l'appui de l'exception de nullité.

L'acte d'appel est partant à déclarer valable.

L'appel principal n'est cependant pas fondé.
C'est en effet à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont confié la garde des enfants communs à l'intimé.

L'appel incident est en revanche fondé étant donné que suivant la déclaration affirmative du 12 juin 1996 de l'employeur de l'appelante, celle-ci touche un salaire mensuel net de l'ordre de 64.000 francs et non de 53.000 francs comme l'avaient retenu les juges de première instance.

Compte tenu des facultés contributives de l'appelante et des besoins des enfants communs, il échet de fixer la contribution aux frais d'entretien et d'éducation à 10.000 francs par mois, à raison de 5.000 francs par enfant.

Il serait inéquitable de laisser à la charge de la partie intimée l'ensemble des sommes exposées par elle en instance d'appel et non comprises dans les dépens au motif que, suite à l'appel interjeté par **A.)**, qui avait ensuite laissé défaut faute de conclure, il avait été contraint de constituer avoué pour défendre ses droits.
Quant au montant à allouer, la Cour ne peut prendre en considération que les honoraires d'avocat pour évaluer l'indemnité à allouer étant donné que les parties intimées n'ont ni allégué ni prouvé avoir eu à supporter d'autres frais que des honoraires d'avocat qui, eu égard au caractère confidentiel qui leur est attaché, n'ont pas à être documentés par des pièces justificatives.
Compte tenu de l'import de l'affaire, des difficultés qu'elle comporte et des soins qu'elle exige, l'indemnité est à évaluer au montant de 15.000 francs.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant par défaut faute de conclure à l'encontre de **A.)**, le représentant du Ministère Public entendu,

reçoit les appels principal et incident en la forme;

déclare l'appel principal non fondé;

donne acte à **B.)** de son appel incident;

dit cet appel incident partiellement fondé;

réformant :

condamne **A.)** à payer à **B.)** une pension alimentaire mensuelle de 10.000 francs à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants communs mineurs, allocations familiales non comprises, cette contribution étant portable et payable d'avance le 1er de chaque mois et pour la 1re fois le premier jour du mois suivant celui où le présent arrêt aura acquis force de chose jugée;

dit que cette contributions aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communs est adaptée automatiquement et sans mise en demeure préalable à l'échelle mobile des salaires dans la mesure où cette échelle s'applique au salaire du débiteur d'aliments;

condamne **A.)** à payer à **B.)** une indemnité de procédure de 15.000 francs en application de l'article 131-1 du code de procédure civile pour compenser les frais irrépétibles exposés en instance d'appel;

confirme le jugement entrepris pour le surplus;

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Alain Gross, avocat

concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.