

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 88/23 – CIV (aff. fam.)

Arrêt civil

Audience publique du vingt-six avril deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00133 du rôle

rendu par la première chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile, dans la cause

Entre :

PERSONNE1.), né le DATE1.) à ADRESSE1.) au Nigeria, demeurant à L-ADRESSE2.),

appelant aux termes d'une requête déposée au greffe de la Cour d'appel le 31 janvier 2023,

représenté par Maître AVOCAT1.), avocat, en remplacement de Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, les deux demeurant à Pétange,

et :

PERSONNE2.), née le DATE2.) à ADRESSE3.) au Cameroun, demeurant à L-ADRESSE4.),

intimée aux fins de la susdite requête,

représentée par Maître AVOCAT3.), avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement du 22 décembre 2022, statuant en continuation d'un jugement du 15 décembre 2021 et d'un jugement du 19 juillet 2022, le juge aux affaires familiales près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a

- dit que PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.)) exercera un droit de visite envers le fils commun mineur PERSONNE3.) (ci-après PERSONNE3.)), sauf meilleur accord des parties, chaque deuxième week-end le samedi et le dimanche, chaque fois de 9.00 heures à 16.00 heures,
- précisé qu'en ce qui concerne les vacances de Noël 2022/2023, PERSONNE2.) est autorisée à partir en vacances du 23 décembre 2022 au 1^{er} janvier 2023 à charge pour cette dernière de compenser les jours du droit de visite perdus par PERSONNE1.),
- autorisé PERSONNE2.) à voyager dans l'espace ADRESSE5.) et au Cameroun avec l'enfant commun mineur PERSONNE3.),
- fixé la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun mineur au montant de 50 euros par mois pour la période de novembre 2018 à octobre 2020, de 150 euros de novembre 2020 à octobre 2021, de 200 euros à partir de novembre 2021,
- condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) le montant de 50 euros par mois pour la période de novembre 2018 à octobre 2020, de 150 euros de novembre 2020 à octobre 2021, de 200 euros à partir de novembre 2021, à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun mineur,
- dit que ladite contribution est portable et payable le premier jour de chaque mois et qu'elle est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations de l'échelle mobile des salaires,
- dit qu'en outre PERSONNE1.) devra participer pour moitié aux frais extraordinaires déboursés dans l'intérêt de l'enfant commun mineur PERSONNE3.) et notamment :
 - o les frais médicaux et paramédicaux non remboursés par les organismes de sécurité sociale ou toute autre assurance complémentaire (traitements par des médecins spécialistes et les médications, examens spécialisés et soins qu'ils prescrivent, frais d'interventions chirurgicales et d'hospitalisation et les traitements spécifiques qui en résultent,...),
 - o les frais exceptionnels relatifs à la formation scolaire (classes de neige, classes de mer, frais d'inscription et cours pour des études supérieures, achat de matériel informatique et d'imprimantes,...),
 - o les frais exceptionnels liés au développement de la personnalité et à l'épanouissement de l'enfant (les frais d'inscription aux cours de conduite,...),
 - o les autres frais extraordinaires engagés d'un commun accord des parties,
- précisé que la participation aux frais susmentionnés est limitée, sauf dépenses indispensables et irréductibles ou encore circonstances très exceptionnelles, aux frais engagés d'un commun accord des parties dans le respect des principes de la coparentalité et de

l'exercice conjoint de l'autorité parentale et sur base des pièces justificatives à fournir par le parent qui en demande la prise en charge ou le remboursement,

- dit la demande d'PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure fondée à concurrence de 1.000 euros,
- condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une indemnité de procédure de 1.000 euros,
- constaté que le jugement est exécutoire à titre provisoire nonobstant toute voie de recours et condamné PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Ce jugement a été entrepris par PERSONNE1.) suivant requête déposée le 31 janvier 2023 au greffe de la Cour d'appel.

L'appelant conclut, par réformation, quant au droit de visite envers le fils commun, à se voir accorder un tel droit à exercer tous les week-ends le samedi et le dimanche du matin à 9.00 heures jusqu'à 16.00 heures, et, quant à la pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commun, il demande la confirmation du jugement du 22 décembre 2022 en ce qu'il a fixé sa contribution au montant de 50 euros par mois pour la période de novembre 2018 à octobre 2020, de 150 euros de novembre 2020 à octobre 2021, de 200 euros à partir de novembre 2021, mais demande la réformation du jugement en ce qu'il a été condamné à payer ces sommes à PERSONNE2.). Il demande reconventionnellement à la Cour de constater qu'il a payé un excédent de pension alimentaire de 2.783,75 euros et de condamner PERSONNE2.) à lui restituer cette somme.

PERSONNE1.) conclut encore, par réformation du jugement du 22 décembre 2022, à entendre dire non fondée la demande d'PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure, tout comme celle tendant au paiement des frais et dépens de la première instance. Il demande, de son côté, l'allocation de la somme de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi que la condamnation d'PERSONNE2.) au paiement de l'entièreté des frais et dépens en vertu de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile et il conclut à l'exécution provisoire « *du jugement à intervenir sur minute et avant enregistrement* ».

A l'appui de son recours, il expose que, contrairement à ce qu'a retenu le juge aux affaires familiales, un contact régulier entre le père et l'enfant, chaque semaine permet de garantir à l'enfant mineur un rythme de vie tout aussi régulier qu'un système qui prévoit un contact moins fréquent. La situation de l'appelant se serait aujourd'hui stabilisée et il serait apte à s'occuper de son enfant. Il relève que l'enfant commun est content de voir son père et que les visites du père se passent bien.

Concernant la pension alimentaire, PERSONNE1.) critique le décompte des arriérés de pension alimentaire réalisé par PERSONNE2.) dans la mesure où il en résulterait qu'il serait débiteur d'un montant de 2.216,25 euros, alors qu'il n'existerait aucun arriéré de pension alimentaire. PERSONNE2.) reconnaîtrait avoir perçu la somme de 850 euros au cours de l'année 2021 et de 3.000 euros au cours de l'année 2022. PERSONNE1.) serait redevable d'un montant de 6.066,25 euros pour la période allant de novembre 2018 à ce jour, dont 100 euros pour l'année 2018, 600 euros pour l'année 2019,

812,50 euros pour l'année 2020, 1.903,75 euros pour l'année 2021, 2.445,00 euros pour l'année 2022 et 205 euros pour le mois de janvier 2023. Or, au cours de sa détention, PERSONNE1.) aurait effectué de nombreux virements sur le compte bancaire d'PERSONNE2.) par l'intermédiaire d'un de ses proches, PERSONNE4.), étant lui-même dans l'incapacité de le faire. Ainsi, l'appelant aurait viré en tout la somme de 5.000 euros sur le compte bancaire d'PERSONNE2.), dont 2.000 euros le 3 décembre 2019, 500 euros le 12 décembre 2019, 500 euros le 16 janvier 2020, 500 euros le 5 février 2020, 500 euros le 10 mai 2020, 500 euros le 19 juin 2020 et 500 euros le 19 juillet 2020. Ces transferts seraient démontrés par des extraits du compte bancaire de PERSONNE4.). A ce montant s'ajouteraient les versements effectués par PERSONNE1.) entre septembre 2021 et décembre 2022, non contestés par PERSONNE2.) de 3.850 euros, de sorte que la somme totale payée s'élèverait à 8.850 euros et que l'appelant aurait payé un excédent de 2.783,75 euros de novembre 2018 au jour de la requête d'appel. Il demande la répétition de cette somme indûment perçue par PERSONNE2.).

A l'audience du 15 mars 2023, PERSONNE2.) soulève l'incompétence de la Cour d'appel statuant en matière d'appel contre les décisions rendues par le juge aux affaires familiales pour connaître de la demande en répétition de l'indu formulée par PERSONNE1.) pour la première fois en instance d'appel. A titre subsidiaire, cette demande serait irrecevable en vertu des dispositions de l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile. Dans un ordre d'idées plus subsidiaire, elle conteste l'existence d'un lien entre les versements effectués par le dénommé PERSONNE4.) sur son compte et le paiement d'une pension alimentaire par PERSONNE1.) pour l'entretien et l'éducation de l'enfant commun. Ces versements auraient, en effet, eu d'autres causes, comme le remboursement des frais d'avocat qu'elle aurait avancés pour la défense au pénal de PERSONNE1.) et les frais de comptabilité de la société créée par PERSONNE1.) qu'elle aurait payés lorsqu'il était en prison. Finalement PERSONNE1.) lui aurait donné instruction de payer en liquide certaines dettes auprès de tierces personnes auxquelles elle aurait remis les fonds versés sur son compte. La seule mention du nom de « PERSONNE1.) » sur les ordres de versement ne serait pas concluante en ce qui concerne la cause des paiements. Concernant le droit de visite de PERSONNE1.) à l'égard du fils commun, elle relève que PERSONNE1.) a souvent changé de position concernant l'exercice de ce droit. Ainsi il aurait d'abord voulu accompagner le fils commun au football les mardis et jeudis après-midi, mais au bout d'un certain temps il ne se serait plus présenté à la maison relais pour emmener PERSONNE3.). Il n'aurait donc plus exercé de droit de visite en semaine. Actuellement, il demanderait à pouvoir exercer son droit tous les week-ends le samedi et le dimanche, alors qu'il ne se serait présenté en tout que deux samedis les 4 février et 4 mars 2023 depuis le jugement de première instance. De plus la situation de logement de PERSONNE1.) serait précaire, de sorte qu'il n'accueillerait pas l'enfant commun pendant la nuit. PERSONNE2.) affirme ne pas s'opposer à l'exercice par le père d'un droit de visite à l'égard du fils commun qui aimerait son père, mais conclut à la confirmation du jugement déféré en ce que ce droit ne s'exerce que chaque deuxième week-end pour permettre à l'enfant de passer également du temps de loisir avec elle.

PERSONNE2.) interjette appel incident du jugement du 22 décembre 2022 et demande à la Cour de préciser que le droit de visite de PERSONNE1.) à

l'égard de l'enfant commun est suspendu pendant le temps qu'elle part en vacances avec celui-ci, sous réserve d'accorder des jours de compensation au père. Elle interjette également appel incident en ce qui concerne la contribution de PERSONNE1.) aux frais d'entretien et d'éducation du fils commun et demande à ce titre la somme mensuelle de 350 euros à partir du 1^{er} décembre 2018. Elle soutient que les situations financières respectives des parties ont été correctement appréciées par le juge de première instance, sauf qu'il conviendrait de prendre en compte un revenu théorique plus élevé dans le chef de PERSONNE1.) pendant le temps de sa détention. Le jugement déféré serait à réformer concernant le quantum de la pension alimentaire allouée, PERSONNE1.) ayant, au cours de la procédure, proposé de payer volontairement des sommes plus importantes. PERSONNE2.) conclut finalement à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il lui a alloué une indemnité de procédure pour la première instance et elle demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

PERSONNE1.) insiste pour que la Cour retienne que les paiements effectués par PERSONNE4.) sur le compte d'PERSONNE2.) sont à prendre en compte à titre de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun, dans la mesure où PERSONNE2.) n'établirait pas l'existence des autres créances par elle invoquées à son égard. Concernant l'exercice de son droit de visite, il affirme que sa situation de logement est actuellement stabilisée et que deux semaines sans voir l'enfant commun sont trop longues pour lui permettre de construire une relation avec celui-ci. A titre subsidiaire, il demande à se voir accorder un droit de visite seulement pendant une journée, mais tous les week-ends. Il conclut, en tout état de cause, à la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne la pension alimentaire à verser par lui et s'oppose à l'allocation d'une indemnité de procédure à PERSONNE2.) pour la présente instance. PERSONNE1.) ne s'oppose pas à la suspension de son droit de visite pendant les périodes où la mère part en voyage avec l'enfant commun, mais veut avoir la possibilité d'exercer son droit pendant des jours de rechange et être informé du départ de la mère avec l'enfant au moins un mois à l'avance aux fins de pouvoir prendre ses dispositions.

Appréciation de la Cour

- La recevabilité des appels

Les appels principal et incident qui ont été introduits dans les forme et délai de la loi et qui ne sont pas spécialement critiqués à ces égards, sont recevables.

- La demande en répétition de l'indu

PERSONNE2.) fait plaider à juste titre que, par la loi du 27 juin 2018 portant institution du juge aux affaires familiales, le législateur a créé au sein du tribunal d'arrondissement une nouvelle fonction de juge qui se voit doté de compétences spécifiques. Le tribunal d'arrondissement siégeant en formation collégiale reste le juge de droit commun.

Lorsqu'un texte confère un pouvoir juridictionnel propre à un juge particulier d'un tribunal, ce sont ces règles de compétence qui opèrent la répartition des litiges entre ce juge et le tribunal.

Le juge aux affaires familiales a reçu une compétence exclusive dans des matières familiales précises, notamment en matière de pension alimentaire. Or, l'action de droit commun en répétition de l'indu, fondée sur les articles 1235 et 1376 du Code civil, a une existence autonome indépendante de la demande en matière de pension alimentaire et aucune disposition légale particulière n'attribue compétence au juge aux affaires familiales pour en connaître.

Le juge aux affaires familiales et, par extension, la Cour siégeant en matière d'appel contre les décisions rendues par le juge aux affaires familiales, sont donc incompétents *ratione materiae* pour connaître de la demande de PERSONNE1.) en remboursement par PERSONNE2.) de l'excédent de pension alimentaire que celle-ci aurait perçue.

- Le droit de visite de PERSONNE1.) à l'égard du fils commun

Le juge de première instance a correctement énoncé qu'en cas de séparation des parents, les modalités d'exercice du droit de visite du parent non attributaire de la résidence habituelle de l'enfant à l'égard de celui-ci sont à déterminer au vu du seul intérêt de l'enfant à l'exclusion de toutes considérations personnelles des parents et que l'intérêt de l'enfant commande qu'il conserve le meilleur contact possible avec chacun de ses deux parents.

En l'occurrence, le juge aux affaires familiales s'est référé à bon escient au rapport d'enquête sociale du 18 novembre 2021 pour constater que le mineur interagit bien avec ses deux parents et que PERSONNE3.) est content de rejoindre son père. Il résulte cependant du même rapport que la situation de logement du père n'est pas stable et celui-ci ne rapporte pas de preuve que sa situation se soit améliorée de ce point de vue. PERSONNE1.) soutient travailler pour deux sociétés différentes en ce moment, de sorte qu'il n'est pas disponible en semaine pour voir l'enfant commun.

Concernant les fins de semaine, la Cour considère, à l'instar du juge de première instance, qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de passer aussi du temps de loisir avec sa mère qui travaille en semaine et qui n'est donc, disponible que les week-ends pour entreprendre des activités avec le fils commun. A cela s'ajoute que, dans le passé, le père n'a pas entièrement profité du droit de visite lui accordé par le juge de première instance et que l'enfant risque de se sentir abandonné, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'élargir le droit de visite du père à tous les week-ends du mois.

L'appel de PERSONNE1.) n'est donc pas fondé sur ce point et il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a accordé au père un droit de visite à exercer chaque deuxième week-end le samedi et le dimanche de 9.00 à 16.00 heures.

Conformément à la demande d'PERSONNE2.), non contestée par PERSONNE1.), il y a lieu de préciser que le droit de visite du père sera suspendu pendant les périodes où PERSONNE2.) se trouvera à l'étranger avec le fils commun, que la mère devra informer le père au plus tard un mois à l'avance de son déplacement et qu'elle devra proposer des jours de rechange au père pour que celui-ci puisse exercer son droit de visite de manière différée.

- La contribution du père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun

Le juge aux affaires familiales a fait un exposé correct des textes de loi et principes applicables en la matière auquel la Cour se réfère et plus spécialement à l'article 376-2 du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 27 juin 2018, qui prévoit que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant de parents séparés prend la forme d'une pension alimentaire versée par l'un des parents à l'autre.

Concernant le quantum de la pension alimentaire, les articles 376-2 et 208 du même Code disposent que les aliments sont accordés dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit.

En l'occurrence, il est constant que l'enfant PERSONNE3.) a toujours vécu auprès de sa mère et que le père a résidé aux Pays-Bas, où il a été détenu de novembre 2018 à septembre 2020.

Les deux parties se réfèrent en instance d'appel à l'appréciation faite par le juge de première instance de leurs capacités contributives respectives.

PERSONNE2.) dispose d'un salaire mensuel moyen (13^{ème} mois compris) d'environ 4.080 euros, elle rembourse un prêt immobilier pour l'acquisition de l'appartement qu'elle occupe avec l'enfant commun par des mensualités d'environ 953 euros et un prêt personnel par des mensualités d'environ 777 euros.

PERSONNE1.) ne verse pas de pièces concernant sa situation financière, de sorte que le juge de première instance s'est à juste titre reporté aux déclarations faites par celui-ci à l'audience. A cet égard, PERSONNE1.) a expliqué que pendant sa détention de novembre 2018 à septembre 2020, il a travaillé, mais il n'a pas été en mesure d'indiquer le montant exact de ses revenus. PERSONNE2.) fait valoir à juste titre qu'il convient donc de retenir un revenu théorique dans le chef de l'appelant au principal.

Or, contrairement à ce qu'a retenu le juge de première instance, l'incarcération de PERSONNE1.) est nécessairement la conséquence de son comportement volontaire et il est de jurisprudence constante que ce fait, ainsi que la dégradation de la situation financière en résultant, n'est, dès lors, pas opposable au créancier d'aliments qu'est l'enfant mineur (arrêt n° 282/20 du 9 décembre 2020, CAL-2019-00600).

Il convient donc de retenir que, dans l'hypothèse où PERSONNE1.) n'aurait pas été incarcéré, il aurait été en mesure de gagner un salaire équivalent au

salaires minimum pour travailleurs non qualifiés d'environ 2.150 par mois. Cette somme est à retenir à titre de salaire théorique dans le chef de PERSONNE1.) pendant le temps de sa détention. Il y a également lieu de tenir compte de frais de logement théoriques d'environ 840 euros.

Pendant la période allant de novembre 2020 à juillet 2021, PERSONNE1.) a affirmé avoir disposé d'un salaire mensuel net moyen d'environ 2.439 euros et avoir payé un loyer mensuel de 840 euros.

Le juge aux affaires familiales n'est pas critiqué en ce qu'il s'est référé aux déclarations faites par PERSONNE1.) devant l'agent du Service Central d'Assistance Sociale (le SCAS) concernant son revenu mensuel d'environ 3.800 euros de novembre 2021 à février 2022 et le paiement du loyer de 840 euros.

PERSONNE1.) n'ayant pas travaillé de février 2022 à octobre 2022, mais n'expliquant pas cet état de choses et n'établissant pas avoir été incapable de travailler pendant la période concernée, c'est à juste titre que le juge de première instance a retenu dans son chef un revenu théorique, que la Cour évalue cependant à 2.150 euros par mois, tel qu'également retenu pour la période de son incarcération. La dépense de logement reste toujours constante.

A partir du mois d'octobre 2022, le juge aux affaires familiales auquel un contrat de travail avait été versé, retient que le salaire net de PERSONNE1.) est d'environ 1.870 euros et que la dépense de logement est toujours de 840 euros. PERSONNE1.) n'expliquant pas pour quelle raison il gagne moins que le salaire minimum pour travailleurs non qualifiés et n'établissant par ailleurs pas être incapable de travailler à plein temps, la Cour retient dans son chef un salaire théorique d'environ 2.150 euros.

Concernant les besoins de l'enfant commun PERSONNE3.), il n'est pas controversé qu'PERSONNE2.) touche les allocations familiales qui ne sont cependant pas de nature à couvrir tous les besoins d'un enfant de la tranche d'âge entre 2 et 7 ans.

Il se dégage des pièces versées par PERSONNE2.) qu'en 2020, les frais de la maison relais variaient entre environ 170 et 195 euros par mois entier et en 2021 entre 130 euros et 220 euros par mois entier. Les frais de cotisation au club de football s'élevaient à 180 euros par an en 2021.

Tous ces éléments permettent à la Cour de retenir que le père qui n'a fourni aucune contribution en nature à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun, disposait de capacités financières, du moins théoriques, pour contribuer financièrement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun à partir du 1^{er} décembre 2018.

Au vu des besoins de l'enfant qui ont augmenté avec la scolarisation de PERSONNE3.) en septembre 2022, des capacités contributives financières plus élevées dans le chef de la mère que dans celui du père, mais également de l'absence de contribution en nature du père, il convient de fixer la contribution financière de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun PERSONNE3.) à la somme mensuelle de 200 euros à partir

du 1^{er} décembre 2018 jusqu'au 31 août 2022 et à la somme mensuelle de 250 euros à partir du 1^{er} septembre 2022, l'obligation alimentaire rétroagissant au jour de l'événement qui la justifie et l'enfant mineur s'étant trouvé dans le besoin à partir du 1^{er} décembre 2018.

Dans le cadre du décompte à établir entre parties, il convient de tenir compte des paiements d'ores et déjà effectués par PERSONNE1.), conformément à la demande de ce dernier.

Concernant la prise en compte des fonds transférés par le dénommé PERSONNE4.) à PERSONNE2.) pour une somme totale de 5.000 euros, il convient de se reporter à l'article 1315 du Code civil disposant 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 l'obligation.* »

Il appartient donc, en vertu de l'article 1315, alinéa 2 du Code civil, à celui qui se prétend libéré, en l'occurrence à PERSONNE1.), de justifier de l'extinction de son obligation au paiement du secours alimentaire dont il a été déclaré redevable envers PERSONNE2.) pour le compte de son enfant mineur à partir du 1^{er} décembre 2018.

En l'occurrence, PERSONNE2.) qui reconnaît avoir reçu les paiements effectués par PERSONNE4.) pour le compte de PERSONNE1.), soutient qu'elle avait d'autres créances à l'égard de PERSONNE1.), de sorte que les sommes transférées ne sauraient être imputées sur la dette alimentaire de ce dernier.

Or, si le créancier prétend que le paiement a été fait au titre d'une créance dont il serait titulaire à l'égard du débiteur, différente de celle qui est en cause, dont il poursuit le recouvrement, et que le débiteur prétend avoir réglée par son paiement, il appartient en premier lieu au créancier de rapporter la preuve de l'existence de cette autre créance.

Contrairement à ce que fait plaider PERSONNE2.), il ne revient ainsi pas au débiteur, pour se libérer, d'établir la cause du paiement qu'il a effectué, étant entendu que tout paiement suppose une dette en vertu de l'article 1235 du Code civil, et que c'est seulement si le *solvens* fait valoir que son paiement n'était pas dû, qu'il lui appartient d'établir le caractère indu de son paiement, donc l'absence de cause, pour en obtenir répétition, conformément aux règles établies pour la répétition de l'indu.

PERSONNE2.) restant en défaut de rapporter la preuve de l'existence des autres créances qu'elle soutient avoir à l'égard de PERSONNE1.) qui les conteste, la Cour retient que PERSONNE1.) rapporte la preuve du paiement de la dette d'aliments pour la somme supplémentaire de 5.000 euros transférée à PERSONNE2.) par le biais de PERSONNE4.).

Conformément aux conclusions de PERSONNE1.), cette somme est également à prendre en considération dans le cadre du décompte à établir entre parties.

- Les accessoires

Au vu de l'issue du litige en première instance et notamment de l'attitude procédurale adoptée par PERSONNE1.) qui se dégage des différentes décisions versées, c'est à juste titre que le juge de première instance a dit fondée la demande d'PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure. Le jugement est à confirmer à cet égard, ainsi qu'en ce qui concerne la condamnation de PERSONNE1.) aux frais et dépens de cette instance.

Au vu de l'issue de l'instance d'appel et de l'attitude procédurale irréprochable adoptée par PERSONNE1.) au cours de cette instance, PERSONNE2.) reste en défaut d'établir l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que sa demande introduite en instance d'appel sur cette base n'est pas fondée.

Les deux parties succombant en partie dans leurs demandes respectives, il y a lieu d'instaurer un partage par moitié des frais et dépens de l'instance d'appel et de dire non fondées leurs demandes respectives en allocation d'indemnités de procédure.

La présente décision n'étant pas susceptible d'un recours suspensif d'exécution, la demande de l'appelant tendant à l'exécution provisoire, pour autant qu'elle se rapporte au présent arrêt, est sans objet.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge aux affaires familiales, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident,

se déclare incompétente pour connaître de la demande de PERSONNE1.) en répétition de l'indu,

par réformation,

précise que le droit de visite de PERSONNE1.) à l'égard de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), né le DATE3.), sera suspendu pendant les périodes où PERSONNE2.) se trouvera à l'étranger avec l'enfant,

dit qu'PERSONNE2.) devra informer PERSONNE1.) de son départ à l'étranger un mois à l'avance et proposer des dates de rechange pour l'exercice du droit de visite par le père,

fixe la contribution de PERSONNE1.) à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), à la somme mensuelle de 200 euros du 1^{er} décembre 2018 au 31 août 2022 et à la somme mensuelle de 250 euros à partir du 1^{er} septembre 2022, allocations familiales non comprises,

condamne PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) une contribution mensuelle à l'entretien et à l'éducation de l'enfant commun mineur PERSONNE3.), de 200 euros du 1^{er} décembre 2018 au 31 août 2022 et de 250 euros à partir du 1^{er} septembre 2022, allocations familiales non comprises,

dit que cette contribution est payable et portable le premier jour de chaque mois à partir du 1^{er} décembre 2018 et qu'elle est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations de l'échelle mobile des salaires à partir du jour du présent arrêt,

précise que dans le cadre du décompte à établir entre parties, il sera tenu compte des paiements d'ores et déjà effectués par PERSONNE1.) suivant le décompte établi au 1^{er} février 2023 par PERSONNE2.), ainsi que des paiements effectués par PERSONNE4.) sur le compte de PERSONNE2.) les 3 et 12 décembre 2019 et les 16 janvier, 5 février, 10 mai, 19 juin et 19 juillet 2020,

confirme le jugement entrepris pour le surplus dans la mesure où il est critiqué,

dit non fondées les demandes des parties respectives en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens de l'instance et les impose pour moitié à chacune des parties.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience publique où étaient présents :

MAGISTRAT1.), premier conseiller-président,
MAGISTRAT2.), conseiller,
MAGISTRAT3.), conseiller,
PERSONNE5.), greffier.