

# FR\_GERICHTE 101 2015 239 vom 11. Januar 2016

FR Kantonsgericht, 2016-01-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2015\\_239](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2015_239)

FR: FR\_GERICHTE 101 2015 239 du 11 janvier 2016

IT: FR\_GERICHTE 101 2015 239 del 11 gennaio 2016

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

## Erwägungen

### E. 16

septembre 2015 sont corrigés comme suit: 3. B. \_\_\_\_\_ contribuera en outre à l'entretien de ses enfants par le versement, en mains de leur mère, d'une pension alimentaire d'un montant mensuel de Fr. 1'040.- pour chacun d'eux, les allocations familiales de Fr. 245.- par enfant restant en sus acquises à cette dernière. A. \_\_\_\_\_ assumera le paiement des factures courantes des enfants. 4. B. \_\_\_\_\_ s'acquittera d'une contribution à l'entretien de son épouse A. \_\_\_\_\_ à hauteur de Fr. 4'000.- par mois.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 11 5. Les pensions prévues sous chiffres 3 et 4 sont dues le 1er de chaque mois, depuis le 5 décembre 2013, et portent intérêts à 5 % l'an dès chaque échéance en cas de non-paiement. III. Les frais sont mis à la charge de B. \_\_\_\_\_. »  
B. \_\_\_\_\_ conclut, dans sa réponse le 29 octobre 2015, au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision du 16 septembre 2015 avec suite de frais. en droit 1. a) L'appel est recevable notamment contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles durant une procédure de divorce (art. 271 CPC par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC) – est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelant le 18 septembre 2015. Déposé le 28 septembre 2015, le mémoire d'appel a été interjeté en temps utile. Il est de plus dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu la contribution d'entretien litigieuse en première instance, la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. b) La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles (art. 271 par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office et n'étant pas lié par les conclusions des parties s'agissant des contributions d'entretien des enfants (art. 272 et 296 CPC). c) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). d) Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel, pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a jugé que cette disposition s'applique aussi aux procès soumis à la maxime inquisitoire (ATF 138 III 625 consid. 2.2); il a ainsi décidé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens

de preuve nouveaux en procédure d'appel (arrêt TF 4A\_310/2012 du 1er octobre 2012 consid. 2.1). Dans un arrêt non publié du 19 décembre 2012 (101 2012 269 consid. 2), la Cour de céans a étendu cette jurisprudence aux cas où est applicable la maxime inquisitoire illimitée, par exemple lorsqu'est en jeu une question relative à un enfant mineur (art. 296 al. 3 CPC). En ce qui concerne les pseudo nova, soit ceux qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance: tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance, de sorte que la

Tribunal cantonal TC Page 4 de 11 diligence requise suppose qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants. S'agissant d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisoires, soumise à la maxime inquisitoire, le tribunal de première instance admet les faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations (art. 229 al. 3 CPC en lien avec l'art. 272 CPC). Ni le texte légal ni les travaux préparatoires ne précisent ce qu'il faut entendre par « jusqu'aux délibérations ». Pour les juridictions fonctionnant avec un juge unique, la délibération correspond en réalité au moment de la prise de décision, activité purement intellectuelle et qui ne s'extériorise d'aucune manière. Dans ce cas, la phase de prise de décision commence dès la clôture des débats principaux, soit la fin des plaidoiries orales, lorsqu'il y en a, ou l'échéance du délai, le cas échéant prolongé, pour déposer des plaidoiries écrites selon l'art. 232 al. 2 CPC (arrêts du TF 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1; 5A\_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 3.2.2). Cependant, dans un arrêt non publié du 13 mai 2014 (5A\_22/2014 consid. 4.3), le Tribunal fédéral a estimé qu'il n'était pas arbitraire d'imposer au recourant, compte tenu de son devoir de collaboration (art. 160 al. 1 CPC), d'informer l'autorité immédiatement, à tout le moins jusqu'à ce qu'il ait connaissance de l'ouverture des délibérations, de tout fait nouveau susceptible d'influer la décision à prendre. En l'espèce, l'appelante produit un document nouveau, soit un « calcul estimatif de l'impôt 2014 corrigé » (mémoire d'appel / pièce 3). Elle avait déjà produit un tel document en première instance (bordereau de l'appelante du 27 avril 2015 / pièce 2). Ainsi, il apparaît que cette pièce concerne des faits antérieurs à la décision attaquée et l'appelante ne tente pas de motiver pour quelle(s) raison(s) elle ne l'a pas produit plus tôt dans la procédure. On ne comprend en effet pas pourquoi elle a attendu de déposer un appel avant de la produire, alors qu'elle aurait pu le faire de manière adéquate en procédure de première instance, avant la clôture des débats. Si elle estimait que le document en question n'était pas conforme à la réalité, elle aurait dû produire le rectificatif dès la découverte de l'inexactitude du premier document. Or, elle n'indique pas quand elle a réalisé que le document produit le 27 avril 2015 n'était pas exact. Partant, conformément à la jurisprudence précitée, il faut considérer cet élément de preuve comme tardif, l'appelante n'ayant pas fait preuve de la diligence requise, ce qui, en application de l'art. 317 CPC, entraîne l'irrecevabilité de ce document en appel. e) Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, vu l'objet de la procédure et le fait que toutes les pièces nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. f) Vu le montant contesté en appel, comme la durée en l'état indéterminée des mesures prononcées, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral est largement supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF). 2. L'appelante se plaint d'une constatation

inexacte des faits relatifs à sa situation financière. Elle conteste l'établissement de ses charges en trois points. a) En premier lieu, la décision attaquée fait état de frais de déplacement à hauteur de CHF 263.20 (décision attaquée/12). L'appelante allègue que ceux-ci doivent être arrêtés à CHF 363.20 car le calcul devrait, en plus, prendre en compte les frais d'assurances et l'amortissement du véhicule. Toutefois, cette augmentation des charges de déplacement par CHF 100.- n'est appuyée par aucune preuve ni aucun élément de calcul permettant de l'étayer. De plus, le calcul de la Présidente en tient déjà compte (décision attaquée/12, note 44: 40 km x

Tribunal cantonal TC Page 5 de 11 2 trajets/jour de travail/mois x 0.1 [10 litres / 100km] x 1.7 [CHF/litre] + CHF 100.- [entretien, assurance et impôt]; cf. COLLAUD, Le minimum vital du droit de la famille, in RFJ 2005 313 ss, p. 319 s. note 32). Il paraît même élevé vu le prix du carburant et la consommation qui ont été pris en compte. Dès lors, ce grief doit être rejeté. b) Concernant les impôts à la charge de l'appelante, la Présidente a retenu le montant mensuel de CHF 311.80 allégué par l'appelante (décision attaquée/12) alors que celle-ci l'estime aujourd'hui à CHF 437.25. Elle se base cependant sur une preuve nouvelle qui n'est pas recevable en appel (cf. consid. 1. d) aa), si bien que la charge fiscale de l'appelante doit être confirmée. c) Enfin, l'appelante estime que la Présidente aurait dû tenir compte, dans le calcul de ses charges, des cotisations de prévoyance (3e pilier a) pour un montant mensuel de CHF 561.60. Il ressort effectivement de la décision attaquée que ce montant n'a pas été retenu (décision attaquée/12). Toutefois, il ne ressort pas de la requête de mesures provisionnelles de l'appelante que celle-ci ait allégué un tel montant à sa charge. Au contraire, elle n'a invoqué que les charges suivantes: minimum vital LP, loyer, assurance-maladie LAMal, assurance ménage et frais de déplacement (DO/32). Il appartenait cependant à la recourante d'alléguer les faits et de les rendre vraisemblables (cf. arrêt du TF 5A\_147/2012 du 26 avril 2012 consid. 4.1.1 et les réf. citées). En appel, une nouvelle allégation n'est recevable qu'aux conditions de l'art. 317 al. 1 CPC. L'appelante ne démontre pas que celles-ci soient réunies. Par conséquent, son grief est irrecevable. Le montant des charges de l'appelante demeure donc inchangé et se monte à CHF 2'955.40 (décision attaquée / 8 et 12). Il convient cependant d'en déduire encore la part du loyer des enfants qui se monte à CHF 126.70 chacun et qui est comprise dans le calcul de la contribution d'entretien des enfants et assumée directement par l'appelante à ce titre (cf. consid. 4 ci-dessous). Ainsi, des charges à hauteur de CHF 2'702.- sont retenues. 3. L'appelante se plaint de la constatation inexacte des faits relatifs à la situation financière de l'intimé. a) Elle conteste tout d'abord le fait que le premier juge n'ait pas tenu compte des revenus provenant de l'immeuble de l'intimé. L'instance précédente a relevé que l'intimé ne connaissait pas le revenu net généré par cet immeuble et a donc ajouté les loyers encaissés en 2013 (CHF 7'080.-) à ses revenus de la même année (CHF 92'808.- [bénéfice net] + CHF 33'000.- [réserves de contributions patronales LPP]) pour arriver à un total de CHF 132'888.- (décision attaquée/11; DO/70; bordereau de l'intimé du 27 janvier 2015 / pièces 4 et 12). Ainsi, force est de constater que les revenus provenant des loyers perçus par l'intimé ont certes été pris en compte par l'autorité précédente dans le calcul de ses revenus. Cependant, la manière dont il a été tenu compte de ces loyers ne reflète pas la réalité, dès lors que depuis 2013, l'intimé en retire un revenu supplémentaire pouvant être estimé CHF 590.- par mois (CHF 7'080.- / 12). Par conséquent, il convient de ne pas prendre en considération le revenu provenant des loyers dans le bénéfice net de l'entreprise, mais de l'ajouter au revenu mensuel moyen (cf. consid. 3. b) cc) ci-dessous). Ainsi, ce grief est partiellement admis.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 11 b) aa) Elle conteste également le calcul du premier juge concernant les revenus de l'intimé provenant de son activité lucrative indépendante. La décision attaquée tient compte du revenu moyen calculé sur les trois dernières années, les deux premières ayant été écartées (2009 et 2010; décision attaquée/10), alors que l'appelante estime qu'il devrait être calculé sur les cinq dernières années en raison des fluctuations importantes. bb) Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années (dans la règle, les trois dernières). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé incertaines, plus la période de comparaison doit être longue. Dans certaines circonstances, il peut être fait abstraction des bilans présentant des situations comptables exceptionnelles, à savoir des bilans attestant de résultats particulièrement bons ou spécialement mauvais. Par ailleurs, lorsque les revenus diminuent ou augmentent de manière constante, le gain de l'année précédente est considéré comme le revenu décisif, qu'il convient de corriger en prenant en considération les amortissements extraordinaires, les réserves injustifiées et les achats privés (arrêts du TF 5A\_874/2014 du 8 mai 2015 consid. 5.2.1 et les réf. citées). L'instance précédente a examiné les revenus suivants (décision attaquée/10): - en 2009: CHF 258'911.-; - en 2010: CHF 154'874.-; - en 2011: CHF 168'407.-; - en 2012: CHF 118'437.-; - en 2013: CHF 132'888.- (- CHF 7'080.- = CHF 125'808.- [cf. consid. 3a ci-dessus]). cc) En premier lieu, force est de constater que les revenus de l'année 2009 sont largement supérieurs à ceux des années suivantes (près du double des années 2012 et 2013). Conformément à la jurisprudence précitée, ils doivent être écartés du calcul. En revanche, contrairement à ce qu'affirme l'instance précédente, ce raisonnement ne s'applique pas aux revenus de l'année 2010, preuve en est que les revenus de l'année 2011 se chiffrent à près de CHF 14'000.- de plus que ceux de 2010. On ne peut dès lors pas considérer que les revenus de l'année 2010 sont largement supérieurs à ceux des autres années, ni particulièrement inférieurs, étant également supérieurs à ceux des années 2012 et 2013. Ensuite, il ressort de ces chiffres que la fluctuation des revenus est relativement élevée (CHF 13'533.- entre 2010 et 2011; CHF 49'970.- entre 2011 et 2012; CHF 7'371.- entre 2012 et 2013). On constate que les revenus ont augmenté de 2010 à 2011, puis baissé de 2011 à 2012, et à nouveau augmenté de 2012 à 2013. Cette fluctuation significative des revenus justifie, en l'espèce, de tenir compte, dans le calcul du revenu moyen, d'un plus grand nombre d'années que les trois ans retenus habituellement, conformément à la jurisprudence précitée. Partant, le revenu mensuel moyen de l'intimé doit être calculé sur les années 2010 à 2013. Il se chiffre ainsi à CHF 11'823.45 ( $(CHF\ 154'874.- + CHF\ 168'407.- + CHF\ 118'437.- + CHF\ 125'808.-) / 4 / 12$ ), au lieu des CHF 11'659.20 retenus par la Présidente. A ce montant, il convient d'ajouter les CHF 590.- provenant de la location des appartements (cf. consid. 3 a). De plus, les charges du logement et de l'atelier ne pouvant être dissociées et étant déjà déduites dans la comptabilité de l'entreprise (cf. décision attaquée/11), il convient de rajouter CHF 620.- représentant la part du loyer à charge des deux enfants (cf. consid. 4. b ci-dessous). Il en résulte un revenu mensuel net de CHF 13'033.45.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 11 Ce grief est donc partiellement fondé. c) L'appelante conteste le calcul des charges imputées à l'intimé relatives à ses cotisations sociales. Elle relève que l'intimé n'a pas produit les attestations concernant ses cotisations pour l'année 2014, alors qu'il aurait pu le faire dans son bordereau du 24 avril 2015. Elle retient de ce fait que l'intimé aurait arrêté de payer ses cotisations, celles-ci ne devant dès lors pas être

comptées dans ses charges. aa) La Présidente a retenu que l'intimé cotise mensuellement CHF 1'183.35 pour son 2e pilier. Elle se base sur trois attestations des années 2011, 2012 et 2013 produites par l'intimé dans son bordereau du 24 avril 2015 (pièce 30; décision attaquée/12; [CHF 25'000.20 + CHF 12'000.- + CHF 5'600.-] / 3 / 12). Elle a également retenu une charge de CHF 429.55 pour un pilier 3a en se basant sur six attestations des années 2011, 2012 et 2013 produites par l'intimé dans son bordereau du 24 avril 2015 (pièce 28; décision attaquée/12; [CHF 4'000 + CHF 890.80 + CHF 1'500.- + CHF 6'682.- + CHF 1'500.- + CHF 890.80] / 3 / 12). Enfin, la décision attaquée retient un montant de CHF 51.15 comme charge de cotisation pour un pilier 3b (bordereau du 24 avril 2015/pièce 29; décision attaquée/12; [CHF 614.- / 12). bb) S'agissant tout d'abord des cotisations LPP, force est de constater une diminution constante des montants payés (CHF 25'000.20 en 2011, CHF 12'000.- en 2012 puis CHF 5'600.- en 2013 [bordereau du 24 avril 2015, pièce 30]). On ne saurait dès lors dire que l'intimé a rendu vraisemblable une cotisation LPP, en 2014, à hauteur de CHF 1'183.35 correspondant à la moyenne des années 2011 à 2013. En application par analogie de la jurisprudence précitée concernant le revenu des indépendants (cf. consid. 3. b) bb) ci-dessus), il convient de ne retenir que le dernier montant payé, à savoir CHF 5'600.-, soit environ CHF 467.- mensuels. Concernant le 3e pilier a, c'est à bon droit que l'autorité précédente a, au vu de la faible fluctuation des montants allégués et toujours dans le sens de la jurisprudence précitée (cf. consid. 3. b) bb) ci-dessus), calculé la moyenne des cotisations payées. Le montant de CHF 429.55 sera donc également retenu. En revanche, le montant de CHF 51.15 concernant le 3e pilier b ne doit pas être retenu. D'une part, l'intimé n'a pas allégué ce montant devant l'autorité de première instance, alors qu'il lui incombait de le faire s'il voulait qu'il en soit tenu compte (cf. ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 et arrêt du TF 5A\_147/2012 du 26 avril 2012 consid. 4.1.2). D'autre part, le 3e pilier b constitue de l'épargne volontaire, ce qui justifie de ne pas en tenir compte dans l'établissement des charges. d) Enfin, l'appelante estime que le minimum vital de l'intimé doit être diminué car les frais liés à son domicile sont pris en charge par son entreprise. L'autorité précédente a considéré que – l'atelier et le logement privé de l'intimé faisant partie d'un seul et même bâtiment – les charges de logement ne pouvaient être dissociées de celles de l'entreprise et que le loyer ne pouvait dès lors pas être décompté une seconde fois (décision attaquée/10). Le minimum vital de base comprenant les frais d'électricité, elle en a déduit un montant de CHF 100.- pour ce poste (décision attaquée/12; note 37). Le premier juge ayant ainsi tenu compte de l'aspect particulier de la situation personnelle de l'intimé lié à son activité d'indépendant dans la mesure du possible, sa décision sur ce point sera confirmée.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 11 Ainsi, le montant des charges de l'intimé se monte à CHF 5'016.65 (CHF 1'250.- [minimum vital] + CHF 429.90 [assurance-maladie] + CHF 44.55 [assurance RC/ménage] + CHF 467.- [prime 2e pilier] + CHF 429.55 [prévoyance liée 3a] + CHF 448.10 [intérêts immeuble rénové] + CHF 1'947.55 [impôts]). 4. a)

L'appelante conteste encore les calculs effectués par l'autorité précédente pour déterminer la répartition des contributions dues à ses enfants. Elle estime que c'est à tort que le premier juge a retenu que l'intimé assumait la totalité du poste « logement de l'enfant » car son loyer est déjà déduit de son revenu. Ses calculs aboutissent au versement d'une pension par l'intimé de CHF 1'040.- par enfant. Selon la méthode fondée sur les tables zurichoises avec les valeurs pondérées selon les circonstances concrètes, la répartition des coûts de l'enfant se fait proportionnellement au disponible de chaque parent. La Présidente a ainsi déterminé l'ensemble des frais des enfants pris en charge par l'un et l'autre époux pour

répartir la charge entre eux proportionnellement à leur disponible respectif. Dans ce contexte, elle a retenu que l'appelante prenait en charge les frais de logement de ses enfants pour un montant de CHF 126.70 (20 % du loyer de l'appelante) contre CHF 310.- (charge correspondant aux tabelles zurichoises) pour l'intimé. b) En l'espèce, les coûts par enfant pris en charge par l'appelante se montent à CHF 1'322.95 (CHF 266.25 [nourriture] + CHF 120.- [habillement] + CHF 126.70 [logement] + CHF 810.- [autres coûts]). Il convient de déduire les allocations familiales de ce montant étant donné qu'elle les perçoit (DO/69), ce qui donne un montant final de CHF 1'077.95 (CHF 1'322.95 - CHF 245.-). Les frais d'entretien pris en charge par l'intimé demeurent inchangés et se montent à CHF 518.75 (CHF 88.75 [nourriture] + CHF 120.- [habillement] + CHF 310.- [logement]). Le disponible de l'appelante est d'un montant arrondi à CHF 1'425.- (CHF 4'127.40 [revenus] - CHF 2'702.- [charges]; décision attaquée/8 et consid. 2.c). Celui de l'intimé se chiffre à CHF 8'015.- (CHF 13'033.45 [revenus; cf. consid. 3. b) bb] - CHF 5'016.65 [charges; cf. consid. 3. d]; décision attaquée/12). Le disponible total du couple se monte ainsi à CHF 9'440.- (CHF 1'425.40 + CHF 8'016.80). L'appelante dispose donc de 15 % (CHF 1'425.- / CHF 9'440.-) de ce disponible total, et l'intimé de 85 % (CHF 8'016.80 / CHF 9'442.20). C'est donc dans cette proportion qu'ils doivent contribuer à l'entretien de leurs enfants, dont le coût par enfant s'élève à un total arrondi à CHF 1'600.- (CHF 1'077.95 + CHF 518.75). Ainsi, l'intimé doit y participer à raison de CHF 1'360.- (85 % x CHF 1'600.-) et l'appelante à raison de CHF 240.- (CHF 1'600.- - CHF 1'360.-). L'intimé assumant directement une part arrondie à CHF 520.-, il devra encore verser une contribution à l'entretien de ses enfants d'un montant de CHF 840.- (CHF 1'360.- - CHF 520.-), par enfant. Partant, l'appel est partiellement admis sur ce point. 5. a) L'appelante ne conteste pas la méthode appliquée par l'autorité précédente, mais les montants retenus pour déterminer la contribution d'entretien qui lui est due. Elle conclut au versement d'une pension de CHF 4'000.-. b) Après déduction du coût d'entretien des enfants, le disponible de l'intimé est de CHF 5'295.- (CHF 8'015.- - [CHF 1'360.- x 2]) et celui de l'appelante de CHF 945.- (CHF 1'425.- -

Tribunal cantonal TC Page 9 de 11 [CHF 240.- x 2]). Ainsi, la pension due à l'appelante est fixée à CHF 2'175.- ([CHF 5'295.- - CHF 945.-] / 2). Il sied de rappeler que, contrairement à ce que soutient l'intimé, il est de jurisprudence constante que le principe du clean break ne joue aucun rôle dans le cadre des mesures provisionnelles (arrêt TF 5A\_228/2012 du 11 juin 2012 consid. 4.3; 5A\_620/2013 du 17 janvier 2014 consid. 5.3). Partant, l'appel est partiellement admis sur ce point. 6. a) L'appelante invoque enfin la violation du droit en ce sens que la Présidente a considéré que les contributions alimentaires fixées en jugement ne sont pas dues de manière rétroactive pour l'année précédant la requête, contrairement à l'art. 173 al. 3 CPC, en raison de la convention extrajudiciaire passée entre les époux (décision attaquée/4). Elle prétend que cette convention doit être considérée comme manifestement inéquitable et que les contributions fixées par la Présidente sont dues depuis l'année qui a précédé la requête, soit dès le 5 décembre 2013. La décision attaquée se base sur une jurisprudence cantonale jurassienne dans laquelle il est fait état des diverses pratiques cantonales en la matière et des avis doctrinaux qui s'y rapportent (arrêt TC JU CC 86-89/2013 du 24 janvier 2014, in RJJ 2014 p. 114). b) Selon l'art. 173 al. 3 CC, les contributions d'entretien peuvent être réclamées pour l'avenir et pour l'année qui précède l'introduction de la requête. L'effet rétroactif vise à ne pas forcer l'ayant droit à se précipiter chez le juge, mais à lui laisser un certain temps pour convenir d'un accord à l'amiable. Il ne se justifie que si l'entretien dû n'a pas été assuré en nature ou en espèces ou

dès qu'il a cessé de l'être (arrêt du TF 5A\_372/2015 du 29 septembre 2015 consid. 3.1). Dans une procédure en modification des mesures de protection de l'union conjugale, l'art. 173 al. 3 CC n'est pas applicable, même si les contributions en cours se révèlent trop élevées ou trop basses. La décision de modification des mesures de protection de l'union conjugale prend effet au plus tôt au moment du dépôt de la requête. Des motifs très particuliers peuvent toutefois justifier une rétroactivité dans une plus large mesure (arrêt du TF 5A\_340/2008 consid. 5.1), tels que le séjour inconnu ou à l'étranger, le comportement de mauvaise foi d'une partie ou la maladie grave du crédientier etc. (cf. ATF 111 II 103 consid. 4). Il se justifie d'appliquer par analogie cette jurisprudence en présence d'une convention extrajudiciaire. Lorsqu'un époux accepte pendant des années et sans émettre de contestation des prestations de l'autre époux, il exprime clairement qu'il considère que ce dernier a satisfait à son obligation d'entretien et qu'il renonce à réclamer par la suite des contributions complémentaires (DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, éd. bis et ter 2013, art. 176 n. 1.13). c) En l'espèce, la convention extrajudiciaire en question a régi la vie séparée des parties durant pratiquement sept ans (du 21 décembre 2007 [signature de la convention] au 5 décembre 2014 [requête de mesures provisionnelles]). Durant toutes ces années, l'appelante s'est contentée de la situation et a ainsi exprimé que l'intimé a satisfait à ses obligations d'entretien durant cette période. Elle n'invoque aucun motif particulier qui justifierait un effet rétroactif plus large. Par conséquent, le grief tendant à l'effet rétroactif des contributions dues par l'intimé doit être rejeté et la décision attaquée confirmée sur ce point. 7. Selon l'art. 106 al. 1 et 2 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante ou, lorsqu'aucune d'elles n'obtient entièrement gain de cause, répartis selon le sort de la cause.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 11 Toutefois, l'art. 107 al. 1 CPC permet au juge de s'écarter de cette règle et de répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c). Au vu du sort de la cause, il se justifie de mettre les frais judiciaires fixés forfaitairement à CHF 1'200.- (art. 95 al. 2 let. b CPC) à la charge des parties, à raison de la moitié chacune. Ils seront compensés avec l'avance de frais de CHF 900.- effectuée par l'appelante. L'intimé lui remboursera les CHF 300.- et payera le même montant à l'Etat (cf. art. 111 CPC). Chaque partie supporte en outre ses propres dépens. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 11 de 11 la Cour arrête: I. L'appel est partiellement admis. Partant, les chiffres 3 et 4 de la décision du 16 septembre 2015 de la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Gruyère sont modifiés comme suit : « 3. B. \_\_\_\_\_ contribuera en outre à l'entretien de ses enfants par le versement, en mains de leur mère, d'une pension alimentaire d'un montant mensuel de Fr. 840.— pour chacun d'eux, les allocations familiales de Fr. 245.—par enfant restant en sus acquises à cette dernière. A. \_\_\_\_\_ assumera le paiement des factures courantes des enfants. 4. B. \_\_\_\_\_ s'acquittera d'une contribution à l'entretien de son épouse A. \_\_\_\_\_ à hauteur de Fr. 2'175.—par mois. » II. Les frais judiciaires de la procédure d'appel, fixés à CHF 1'200.-, sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ et de B. \_\_\_\_\_ à raison de la moitié chacun. Ils sont prélevés sur l'avance de frais de CHF 900.- effectuée par A. \_\_\_\_\_. B. \_\_\_\_\_ verse à l'Etat les CHF 300.- restants et restitue CHF 300.- à A. \_\_\_\_\_. III. Chacune des parties supporte ses propres dépens. IV. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur

le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 11 janvier 2016/gdu Président Greffier

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.