REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/18738/2022 **ACJC/1472/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU JEUDI 2 NOVEMBRE 2023

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'une ordonnance rendue par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 26 juin 2023, représenté par Me Magda KULIK, avocate, KULIK SEIDLER, rue du Rhône 116, 1204 Genève,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, représentée par Me Sonia RYSER, avocate, Locca Pion & Ryser, promenade du Pin 1, case postale, 1211 Genève 3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 6 novembre 2023 ainsi qu'au Tribunal de première instance le même jour.

EN FAIT

A. Par ordonnance OTPI/423/2023 du 26 juin 2023, reçue par A_____ le lendemain, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal), statuant sur mesures provisionnelles, a débouté A_____ des fins de sa requête (chiffre 1 du dispositif), réservé la décision finale du Tribunal quant au sort des frais (ch. 2), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

B. **a.** Par acte déposé le 7 juillet 2023 au greffe de la Cour de justice, A_____ appelle de cette ordonnance, requérant l'annulation du chiffre 1 de son dispositif.

Cela fait, il conclut, avec suite de frais, à l'annulation du dispositif de l'arrêt de la Cour de justice du 1er septembre 2020 (ACJC/1206/2020) en ce sens qu'il le condamnait à verser à son épouse, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, 15'200 fr. pour son propre entretien, 1'820 fr. pour l'entretien de C_____ et 1'670 fr. pour l'entretien de D_____, à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement de contribuer à l'entretien de C_____, respectivement de D_____, par mois et d'avance, allocations familiales ou d'études non comprises, à hauteur de 965 fr., respectivement 1'085 fr. et ce dès le dépôt de sa requête, à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement de contribuer à l'entretien de B_____ à hauteur de 5'900 fr., par mois et d'avance, et ce dès le 29 septembre 2022, date du dépôt de la demande en divorce assortie de mesures provisionnelles, à ce que le dispositif de l'arrêt de la Cour de justice du 1er septembre 2020 soit pour le surplus confirmé et à ce que B_____ soit déboutée de toutes autres ou contraires conclusions.

Il a allégué de nouveaux faits et produit de nouvelles pièces en relation avec son changement d'activité professionnelle survenu en 2020 (pièces C à Q), ses charges (pièce R) et celles de son épouse (pièce S).

b. B_____ a conclu, avec suite de frais, à l'irrecevabilité des pièces nouvelles C à S déposées par A_____ devant la Cour et au déboutement du précité de toutes ses conclusions.

Elle a allégué de nouveaux faits et produit de nouvelles pièces concernant les charges des enfants (pièces T à W) et sa situation personnelle (pièce X).

c. A_____ a répliqué de manière spontanée le 21 août 2023, soit dans les 10 jours suivant la notification de la réponse, intervenue en date du 9 août 2023. Il a persisté dans ses conclusions.

d. Les parties ont été informées par avis du 8 septembre 2023, reçu le 11 septembre suivant, de ce que la cause était gardée à juger.

e. B_____ a dupliqué de manière spontanée le 11 septembre 2023, soit 19 jours après notification de la réplique, intervenue en date du 23 août 2023. Elle a persisté dans ses conclusions, alléguant de nouveaux faits et produisant de nouvelles pièces.

C. Les éléments suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

a. A_____, né le _____ 1973 à E_____ (Belgique), de nationalité française et B_____, née le _____ 1973 à F_____ (Belgique), de nationalité belge, se sont mariés le _____ 1998 à G_____ (Belgique).

b. Quatre enfants sont issus de cette union : H_____, né le _____ 2001, aujourd'hui majeur, I_____, née le _____ 2002, également majeure, C_____, née le _____ 2007 et D_____, née le _____ 2012.

c. Les époux se sont séparés en 2016 et A_____ a quitté le domicile conjugal à la fin de l'année 2018.

d. Par jugement JTPI/3647/2020 du 6 mars 2020, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a notamment autorisé B_____ et A_____ à vivre séparés (chiffre 1 du dispositif), attribué la garde des enfants à la mère (ch. 2) et octroyé au père un large droit de visite sur C_____, I_____ et D_____ (ch. 3).

Il a également condamné A_____ au paiement de contributions à l'entretien de B_____ et des quatre enfants (ch. 7 à 12) et donné acte à A_____ de son engagement à prendre en charge les frais d'écolage liés à la scolarité de I_____, C_____ et D_____ auprès de [l'école privée] J_____ tant et aussi longtemps que ces frais lui seraient payés par son employeur, l'y condamnant en tant que de besoin (ch. 13).

e. Par arrêt ACJC/1206/2020 du 1er septembre 2020, la Cour de justice a, notamment, annulé les chiffres 7 à 12 du dispositif de ce jugement et:

- condamné A_____ à payer à H_____, par mois et d'avance, allocations familiales et/ou d'études non comprises, pour son entretien, 1'615 fr. pour les mois de juillet et août 2019 et 2'000 fr. dès le 1er septembre 2019, sous déduction du montant de 3'600 fr. déjà versé au 28 février 2020 ;

- condamné A_____ à verser à B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, pour l'entretien de I_____, 1'790 fr. du 1er janvier au 31 août 2019 et 2'115 fr. dès le 1er septembre 2019, sous déduction du montant de 23'400 fr. déjà versé au 28 février 2020 ;

- condamné A_____ à payer à B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, pour l'entretien de C_____, 1'495 fr. du 1er janvier au 31 août 2019 et 1'820 fr. dès le 1er septembre 2019, sous déduction des 23'400 fr. déjà versés au 28 février 2020 ;

- condamné A_____ à payer à B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, pour l'entretien de D_____, 1'345 fr. du 1er janvier au 31 août 2019 et 1'670 fr. dès le 1er septembre 2019, sous déduction des 20'800 fr. déjà versés au 28 février 2020.

- condamné A_____ à payer à B_____, par mois et d'avance, pour son propre entretien, 14'700 fr. du 1er janvier au 31 décembre 2019 et 15'200 fr. dès le 1er janvier 2020, sous déduction des 130'000 fr. déjà versés au 28 février 2020.

f. Le 29 septembre 2022, A_____ a déposé une demande unilatérale en divorce auprès du Tribunal.

Sur mesures provisionnelles, il a conclu à l'annulation de l'arrêt de la Cour de justice du 1er septembre 2020 en tant que celui-ci le condamnait à verser à son épouse, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, 15'200 fr. pour son propre entretien, 1'820 fr. pour l'entretien de C_____ et 1'670 fr. pour l'entretien de D_____.

Cela fait, il a notamment conclu à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement à contribuer à l'entretien de C_____, respectivement de D_____, à hauteur de 1'245 fr. par mois, respectivement 1'385 fr. par mois, allocations familiales ou d'études non comprises, et ce dès le dépôt de sa requête, à ce qu'il soit dit que B_____ n'avait plus droit à une contribution d'entretien, et ce dès le dépôt de sa requête, et à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il se réservait le droit de modifier ses conclusions sur mesures provisionnelles après réception des documents qui devaient être fournis par B_____.

g. B_____ a conclu, préalablement, à ce qu'il soit ordonné à A_____ de produire différents documents, principalement, à ce que celui-ci soit débouté de sa requête de mesures provisionnelles, à ce que le Tribunal confirme par conséquent, pour la période postérieure à l'introduction de la procédure de mesures provisionnelles, les contributions d'entretien fixées par l'arrêt de la Cour du 1er septembre 2020 et à ce que son époux soit débouté de toutes autres ou contraires conclusions.

h. Lors de l'audience de conciliation et de comparution personnelle des parties du 1er mars 2023, A_____ a déclaré qu'après lecture des pièces déposées par B_____, il n'entendait pas modifier ses conclusions sur mesures provisionnelles.

i. Le Tribunal a auditionné les parties lors des audiences des 1er et 15 mars 2023. Leurs déclarations ont été intégrées dans la présente partie "En fait", dans la mesure utile.

j. Les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions sur mesures provisionnelles à l'issue de l'audience du 15 mars 2023, ce sur quoi le Tribunal a gardé la cause à juger.

D. La situation financière de la famille est la suivante :

a.a A_____ a été engagé en 2011 comme directeur général adjoint de la banque K_____ (ci-après: "la banque" ou "K_____"), pour un salaire mensuel brut d'environ 22'000 fr., versé treize fois l'an, auxquels s'ajoutaient des frais de représentation et un bonus discrétionnaire.

Entre 2016 et 2019, sa rémunération totale s'est élevée, en moyenne, à 43'000 fr. nets par mois.

A la fin des rapports de service, son salaire mensuel net se montait à 29'250 fr., versés treize fois l'an. Ledit montant comprenait environ 3'740 fr. de frais de représentation (cf. ACJC/1206/2020, En fait, let. D.a.a).

Son employeur participait aux frais d'écolage des enfants, en sus du salaire précité.

a.b Les rapports de travail entre A_____ et K_____ ont pris fin le 31 juillet 2020.

Les parties se sont opposées, devant le Tribunal, sur la raison du départ de A_____. Celui-ci a allégué que la fin des rapports de travail avait été décidée par la banque et non par lui-même, alors que B_____ a affirmé qu'il avait choisi de quitter la banque afin de fonder sa propre structure. Le Tribunal a retenu à cet égard qu'il était rendu suffisamment vraisemblable que le départ de A_____ ne résultait pas d'une décision du précité mais d'un souhait de la banque que celui-ci s'en aille. Ce point n'est plus litigieux au stade de l'appel.

A_____ et la banque ont signé une convention de départ le 8 juillet 2020, dont il ressort en particulier que:

- les parties sont convenues, d'entente entre elles, de mettre fin aux rapports de travail;

- la banque s'engageait à verser la somme de 418'865 fr. bruts à A_____, correspondant à six mois de salaire, au treizième salaire, aux vacances non prises et à une indemnité de départ de 150'000 fr.;

- elle s'engageait également à lui verser six mois de frais de représentation, soit 16'800 fr. nets, et six mois de frais d'écolage, soit 51'900 fr. bruts;

- elle s'engageait enfin à lui verser 174'880 fr. bruts, correspondant aux bonus différés dans le temps qui lui avaient été alloués et devenaient immédiatement exigibles à la fin des rapports de travail;

- le contrat de travail du 15 novembre 2010 contenait une clause d'interdiction de concurrence selon laquelle, pendant une durée de neuf mois suivant la fin des rapports de travail, l'employé s'engageait à n'exercer sur les territoires de France, Suisse et Benelux, pour son compte ou celui d'un tiers, aucune activité qui soit susceptible de faire concurrence à l'employeur et à ne contacter ni démarcher un quelconque client de ce dernier; en dérogation à cette interdiction, il était convenu que A_____ était autorisé à exercer une activité susceptible de faire concurrence à la banque et à proposer ses services au client "Monsieur B." et aux membres de sa famille, ainsi qu'à certains clients énumérés dans une liste anonymisée jointe à la convention et dont les actifs n'excédaient pas 160 millions d'euros.

A_____ a déclaré devant le Tribunal qu'il avait négocié la convention de sortie susmentionnée à la suite de la décision du groupe K_____ de mettre fin à son contrat de travail. Ceci lui avait permis de reprendre la gestion d'environ 160 millions d'euros d'actifs (soit un montant très inférieur à la masse de 1.3 milliards dont il s'occupait antérieurement), de recommencer immédiatement une nouvelle activité et de dégager un revenu sans se retrouver au chômage. K_____ avait finalement été vendue à la banque L_____. Sur les vingt-deux employés que A_____ avait dirigés à l'époque, il n'en restait plus que trois, car la plupart avait été licenciée par le repreneur ou avait démissionné après son départ.

a.c Le _____ 2020, M_____ SA, créée par A_____ avec deux autres associés ayant également travaillé au sein de K_____, a été inscrite au Registre du commerce à Genève. Cette société est active dans le domaine de la gestion de fortune et du conseil en investissements.

A_____ détient 49.8% de M_____ SA, au sein de laquelle il a expliqué travailler à plein temps, voire davantage.

Il résulte de l'ordonnance entreprise que le salaire de A_____ s'élève, depuis 2021, à 24'733 fr. par mois (soit 272'798 fr. nets / 12 mois + 2'000 fr. de frais de représentation mensuels).

Les états financiers de M_____ SA font en outre ressortir, pour la période allant du _____ 2020 au 31 décembre 2021, un bénéfice net après impôts de 25'077 fr., dont 2'000 fr. ont été attribués à la réserve générale et 23'077 fr. reportés sur l'exercice suivant. Les comptes provisoires de l'exercice 2022 font quant à eux

apparaître un chiffre d'affaires exceptionnel de 207'935 fr. et un bénéfice net après impôts de 52'781 fr., auxquels s'ajoute le bénéfice reporté de l'exercice 2021, soit au total 75'858 fr.

A_____ a déclaré en audience que les trois actionnaires de M_____ SA avaient diminué leur revenu d'environ 40 à 50% afin de permettre à la société de démarrer. Ils prévoyaient que l'activité se développe, ce qui n'était pas encore le cas. L'année 2022 avait été une année particulièrement difficile pour les marchés financiers. Un quatrième associé, qui n'était pas encore actionnaire, avait été engagé en 2022, ainsi que des développeurs, lesquels n'étaient pas encore rentables. La société employait ainsi six personnes en 2023.

A_____ a ajouté que le chiffre d'affaires exceptionnel de 207'935 fr. réalisé en 2022 correspondait à une transaction immobilière effectuée pour un client. Sans cette transaction, l'exercice aurait été déficitaire.

B_____ a allégué que, dès lors qu'il détenait 49,8% du capital-actions de M_____ SA, A_____ avait également perçu la moitié du bénéfice de l'exercice 2022, soit un montant de 2'190 fr. par mois (52'781 fr. x 49,8% / 12 mois). A_____ a contesté ce qui précède, sans toutefois indiquer quelle décision avait prise l'assemblée générale de M_____ SA au sujet de l'utilisation du bénéfice de l'exercice 2022.

a.d A_____ a allégué avoir, parallèlement à la création de M_____ SA, ouverte dans le but de ne pas perdre des clients et de pallier toute absence de poste salarié, fait appel à des chasseurs de tête pour l'aider à retrouver un poste similaire à celui qu'il avait occupé au sein de K_____; il s'était en effet rendu compte que ses revenus allaient baisser. Ceci s'était toutefois avéré impossible car les postes de directeur général de banques privées étaient très rares et politisés, étant précisé que Genève ne compte que quarante-quatre établissements de ce genre.

A_____ avait obtenu, au mois de février 2021, par l'entremise d'une société de placement, un rendez-vous avec la banque N_____, qui cherchait à repourvoir le poste de responsable Europe. Il a déclaré que, comme il ne parlait pas allemand, cela avait été problématique. Il avait également eu un entretien par vidéoconférence au mois de janvier 2022 avec la banque O_____ pour le poste de responsable Belgique. Il ne parlait toutefois pas le néerlandais et ne souhaitait pas retourner en Belgique car les enfants étaient attachés à la Suisse. Il avait néanmoins examiné cette opportunité, qui n'avait pas fonctionné. Il a allégué que le fait d'être français, et non suisse, le privait de l'accès à des postes de *managing partner*.

A_____ a produit devant la Cour des courriels rédigés à son attention en juillet 2023 par cinq chasseurs de tête actifs à Genève. Il résulte de ces courriels qu'en 2020, aucun poste de directeur général n'avait été repourvu au sein des banques de

la place genevoise. Selon l'un de ces courriels, il n'y avait eu que très peu de postes vacants au sein des directions des établissements bancaires durant les années de pandémie (pièce C app.). D'après un autre courriel, le recrutement de managers ou de directeurs généraux était actuellement très limité dans le secteur de la gestion privée, compte tenu du contexte économique et de la contraction en cours dans ledit secteur. Les banques ne recrutaient en outre quasiment "*que des banquiers privés avec apport [...] de clients*" et il n'y avait que très peu de demande pour des "*profils seniors avec du management*" (pièce F app.). Selon un troisième courriel, les chances de A_____ d'être sélectionné pour un tel poste étaient très limitées. Dans la très grande majorité des cas, les banques privilégiaient des candidats de nationalité suisse afin de "*renforcer la légitimité de leurs activités de management à Genève*" (pièce E app.).

a.e A_____ détient 990 parts d'une société civile immobilière qui possède une maison de vacances en Bretagne, non louée; B_____ détient les 10 autres parts.

Il est propriétaire d'un bateau situé en Bretagne, dont il estime la valeur actuelle à 10'000 fr., reçu de ses parents selon ses dires.

a.f A_____ a allégué, dans sa requête du 29 septembre 2022 (cf. ch. 65), des charges mensuelles de 12'640 fr. (et non de 10'978 fr. comme retenu par erreur par le premier juge en se référant au ch. 50 de la requête). Lesdites charges comprenaient le montant de base OP (1'200 fr.), les frais liés au droit de visite (150 fr.), le loyer (7'200 fr., étant précisé qu'il cherchait un logement moins cher), la prime d'assurance-maladie (349 fr.), les frais de télécommunication (240 fr.), la redevance SERAFE (28 fr.), les frais d'entretien de son bateau (120 fr.), ses frais d'employée de maison (750 fr.), sa prime d'assurance RC/ménage (30 fr.), sa prime d'assurance véhicule (133 fr.), son macaron de parking (17 fr.), les frais liés à la maison en Bretagne (923 fr.), ses frais de vacances (500 fr.) et ses impôts (1'000 fr., ledit montant devant toutefois être revu une fois les contributions d'entretien diminuées).

b.a Titulaire d'un brevet d'avocate obtenu en 2000 à P_____ [Belgique], B_____ a travaillé durant six ans (stage et congés maternité inclus). Elle n'a pas repris d'activité professionnelle à l'issue de son second congé maternité au mois de mars 2003 et s'est consacrée aux enfants et au ménage, ce choix s'expliquant en partie par les déménagements successifs qu'avait nécessité la carrière professionnelle de son époux.

B_____ est dépourvue de diplôme suisse et n'a plus travaillé depuis 2002 ; elle a entamé une formation en médiation au sein de [l'école] Q_____ à Genève. Elle a obtenu un *Certificate of Advanced Studies* (CAS) en Médiation de conflits en février 2021 et poursuit actuellement sa formation en vue de l'obtention d'un *Diploma of Advanced Studies* (DAS) avec spécialisation dans le domaine de la

famille. Elle a également suivi deux modules en matière de fiscalité, faisant partie du programme LLM Tax, durant le premier semestre 2022. Elle a estimé consacrer environ quinze à vingt heures par semaine à sa formation.

En parallèle, elle a postulé, entre 2020 et 2022, pour des emplois d'assistante administrative, secrétaire juridique et assistante socio-éducative.

b.b B_____ s'étant vu diagnostiquer un cancer du sein, elle a subi une opération en novembre 2022 et une radiothérapie au début de l'année 2023. Elle a déclaré qu'elle allait ensuite débuter une hormonothérapie susceptible d'engendrer des effets secondaires. Elle était ainsi en incapacité de travail depuis le 21 novembre 2022, dite incapacité ayant été prolongée en dernier lieu jusqu'au 26 août 2023. Elle parvenait, malgré la fatigue, à suivre les cours dans le cadre de sa formation. Elle avait en outre obtenu un délai à fin décembre 2023 pour effectuer son stage et rendre son travail de fin d'études, ledit délai étant susceptible d'être prolongé de quelques mois. Elle a toutefois allégué devant la Cour que son état de santé ne lui permettait actuellement pas de finaliser son DAS en médiation.

Elle a également exposé devoir s'investir de manière conséquente auprès de I_____, confrontée à d'importants troubles alimentaires (anorexie). Ceci l'avait notamment amenée à interrompre ses recherches d'emploi. Selon A_____, I_____ gérait toutefois sa maladie de manière autonome.

A_____ a fait valoir devant le Tribunal que son épouse pourrait trouver un emploi dans les domaines "*activités administratives, soutien aux entreprises, juriste*", et "*activité de services financiers et d'assurance*". Elle pourrait recommencer à travailler à un taux de 70% puis davantage en fonction de l'âge des enfants. Il convenait par conséquent de lui imputer un revenu hypothétique de 7'284 fr. nets puis de 8'336 fr. nets dès 2024.

b.c B_____ loge actuellement avec C_____ et D_____ dans une maison sise à R_____ [GE], dont le loyer s'élève à 7'850 fr. auxquels s'ajoutent 850 fr. de charges. I_____ et H_____ y disposent également d'une chambre qu'ils occupent lorsqu'ils ne sont pas à l'étranger pour leurs études.

A_____ a fait valoir que ces frais de logement ne se justifiaient plus aujourd'hui. Ses revenus avaient baissé. Les deux enfants majeurs étudiaient en outre à l'étranger et il n'y avait pas lieu de leur réserver une chambre distincte uniquement pour les vacances. Les deux enfants mineures passaient quant à elles plus de 40% du temps chez lui. Un loyer hypothétique total de 4'500 fr. par mois, charges comprises, devait ainsi être retenu.

c. C_____, âgée de 16 ans, et D_____, âgée de 11 ans, sont toutes deux scolarisées à J_____ de Genève.

I_____, majeure au moment de l'introduction de la présente procédure, poursuit l'obtention d'un *bachelor* en *business management* à S_____ [Royaume-Uni]. En raison de ses problèmes de santé, elle est rentrée à Genève en décembre 2022 et a suivi ses cours universitaires à distance. Elle est retournée à S_____ au mois de septembre 2023 afin d'entamer la troisième année de son cursus.

H_____ a récemment obtenu un *bachelor* en économie à P_____ et vient d'entamer un *master* en relations internationales à l'Université de T_____ [Espagne].

d.a A_____ a fait valoir devant le Tribunal qu'il assumait les écolages de C_____ et D_____ à raison de 5'833 fr. par mois, alors qu'il n'était plus tenu de le faire par jugement depuis le mois de juillet 2020. Il payait les frais d'études de I_____ à S_____, à raison de 5'613 fr. par mois. Il versait enfin 1'800 fr. par mois à H_____, qui étudiait l'économie à P_____. Il subissait dès lors un déficit de 18’384 fr. par mois (24'380 fr. [revenus] – 5'833 fr. [frais de scolarité de C_____ et D_____] – 5'613 fr. [frais de I_____] – 1'800 fr. [contribution d'entretien de H_____] – 18'540 fr. [contributions d'entretien fixées sur mesures protectrices pour B_____, C_____ et D_____] – 10'978 fr. [frais propres]). Il était ainsi contraint de puiser dans sa fortune pour payer ses propres charges, les contributions d'entretien, ainsi que les frais scolaires et universitaires des enfants.

d.b Selon B_____, l’éventuelle diminution des revenus de son époux était la conséquence de son propre choix de démarrer une activité indépendante ; celui-ci n'avait pas démontré avoir tout entrepris pour maintenir les revenus qu'il percevait dans le cadre de son activité salariée. Il convenait donc de lui imputer un revenu hypothétique à hauteur de celui qu'il percevait auprès de son précédent employeur, de sorte qu'il n'existait aucun fait nouveau important et durable.

A titre superfétatoire, elle a fait valoir que même si la diminution des revenus de A_____ était vraisemblable et qu'elle ne pouvait pas lui être reprochée, il convenait de lui imputer un revenu effectif minimal de 40'000 fr. par mois, correspondant à 26'688 fr. de revenus de son activité professionnelle, 1'040 fr. de participation aux bénéfices de M_____ SA, 1'000 fr. de rémunération indirecte de la part de M_____ SA par la prise en charge de certaines factures courantes privées, 1'682 fr. de revenus provenant de sa fortune mobilière et 10'000 fr. de revenus nets moyens qui pourraient être générés par la location du bien immobilier sis en Bretagne. En calculant à nouveau les budgets selon la méthode du minimum vital du droit de la famille, il n'y avait pas lieu de réduire les contributions d'entretien fixées sur mesures protectrices de l'union conjugale, car les contributions nouvellement calculées ne présentaient pas de différence importante avec celles déjà fixées.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) et dans le délai utile de dix jours (art. 142, 248 let. d et 314 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), qui statue sur les contributions à l'entretien de l'épouse et des enfants, soit sur une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est, compte tenu des montants réclamés à ce titre, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1, 92 et 308 al. 2 CPC).

1.2 Sont également recevables la réponse de l'intimée et la réplique de l'appelant, déposées dans le délai légal (art. 314 al. 1 CPC), respectivement dans les dix jours suivant la notification de la réponse, conformément au droit de réplique applicable (cf. *infra* consid. 1.3.1).

1.3 Est en revanche litigieuse la recevabilité de la duplique.

1.3.1 Le droit d'être entendu (art. 53 CPC) garantit notamment le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute pièce du dossier ainsi que de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à leur propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit (parmi plusieurs: ATF 146 III 97 consid. 3.4.1; 142 III 48 consid. 4.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_216/2021 du 2 novembre 2021 consid. 4.1 et les arrêts cités).

Le droit de répliquer n'impose pas à l'autorité judiciaire l'obligation de fixer un délai à la partie pour déposer d'éventuelles observations. Elle doit seulement lui laisser un laps de temps suffisant, entre la remise des documents et le prononcé de sa décision, pour qu'elle ait la possibilité de déposer des observations si elle l'estime nécessaire (ATF 146 III 97 précité, *ibidem*; 142 III 48 précité, *ibidem*; arrêt du Tribunal fédéral 4A_216/2021 précité, *ibidem*).

La jurisprudence n'a, à ce jour, pas fixé ce laps de temps une fois pour toutes et considère que ce dernier dépend des circonstances (BASTONS BULLETTI, commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 5D_81/2015 du 4 avril 2016 in CPC Online, newsletter du 11 mai 2016). Le Tribunal fédéral a indiqué, dans certains arrêts, que le délai d'attente ne saurait, en règle générale, être inférieur à dix jours, respectivement supérieur à vingt jours (arrêt du Tribunal fédéral 5A_750/2016 du 15 novembre 2016 consid. 2.1). Il a considéré, dans d'autres décisions, que le juge pouvait admettre qu'il avait été renoncé à une réplique à l'expiration d'un délai de dix jours après la notification de l'acte pour information, ledit délai comprenant aussi le temps nécessaire au plaideur pour faire parvenir sa réplique (arrêts du Tribunal fédéral 5A_929/2018 du 6 juin 2019 consid. 2.2; 5A_1022/2015 du 29 avril 2016 consid. 3.2.2 et 4.3; 5D_81/2015 précité consid. 2.3.4 ss). Il a enfin relevé, dans des affaires relevant de la LP, que le délai raisonnable sur lequel devait compter l'autorité précédente ne saurait être supérieur à celui pour porter

plainte ou recourir (arrêts du Tribunal fédéral 5A_750/2016 du 15 novembre 2016 consid. 2.1; 5A_277/2011 du 7 février 2012 consid. 2.2).

En procédure sommaire, le délai d'appel et de réponse est de dix jours (art. 248 let. d, 314 al. 1 CPC).

1.3.2 En l'espèce, le greffe de la Cour a communiqué le mémoire de réplique de l'appelant à l'intimée par courrier du 22 août 2023, reçu le lendemain, sans lui impartir de délai pour déposer d'éventuelles observations. La procédure sommaire étant applicable et l'intimée étant représentée par un conseil, elle devait dès lors envisager la possibilité que la cause soit gardée à juger dans un délai de dix jours suivant la réception de la communication susmentionnée. Elle savait par conséquent qu'il lui incombait de déposer une éventuelle duplique spontanée dans ce délai. L'intimée n'ayant pas agi de la sorte, la Cour a gardé la cause à juger le 8 septembre 2023, soit seize jours après la notification de la dernière écriture aux parties. Elle en a informé les parties par pli du même jour, reçu le 11 septembre suivant. La duplique déposée par l'intimée au greffe le 11 septembre 2023, jour de la réception du courrier précité et dix-neuf jours après réception de la réplique, est dès lors tardive. Elle sera par conséquent déclarée irrecevable, de même que les pièces qui l'accompagnaient.

2. **2.1** La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne la contribution d'entretien due à des enfants mineurs en vertu du droit de la famille (art. 296 al. 1 et 3 CPC; ATF 147 III 301 consid. 2.2). La Cour n'est donc pas liée par les conclusions des parties, ni par l'interdiction de la *reformatio in peius* (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_841/2018, 5A_843/2018 du 12 février 2020 consid. 5.2).

En tant qu'elle porte sur la contribution d'entretien en faveur du conjoint, la procédure est soumise à la maxime inquisitoire sociale (art. 272, 276 al. 1 CPC) et à la maxime de disposition (art. 58 al. 1 et al. 2 *a contrario* CPC; ATF 149 III 172 consid. 3.4.1).

2.2 La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) et applique le droit d'office (art. 57 CPC). Conformément à l'art. 311 al. 1 CPC, elle le fait cependant uniquement sur les points du jugement que l'appelant estime entachés d'erreurs et qui ont fait l'objet d'une motivation suffisante – et, partant, recevable –, pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). Hormis les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite contre la décision de première instance (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_111/2016 du 6 septembre 2016 consid. 5.3).

Les mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une action en divorce étant soumises à la procédure sommaire au sens propre (art. 248 let. d, 271 let. a et 276 al. 1 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2ème éd. 2010, n. 1957), la cognition de la Cour est en outre limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 414 consid. 2b/bb, JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2; cf. sur ce point *infra* consid. 6).

3. En raison de la nationalité étrangère des parties, la cause présente un élément d'extranéité. Au vu de la résidence habituelle des mineures à Genève, les tribunaux genevois sont cependant compétents pour trancher le présent litige, portant sur l'obligation alimentaire entre les époux et à l'égard de leurs enfants (art. 2 ch. 2 CL [RS 0.275.12], art. 2 et 10 al. 1 let. a CPC).

Le droit suisse est par ailleurs applicable (art. 49, 62 al. 3 et 83 al. 1 LDIP, art. 4 al. 1 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires [RS 0.211.213.01]), ce qui n'est pas remis en cause.

4. Les parties ont allégué des faits nouveaux et produit des pièces nouvelles en appel. L'appelant a en outre modifié ses conclusions relatives aux contributions d'entretien de l'intimée et des enfants.

4.1 La Cour examine d'office la recevabilité des faits et moyens de preuve nouveaux ainsi que des conclusions nouvelles en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3ème éd. 2016, n. 26 ad art. 317 CPC).

4.1.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

L'art. 317 al. 2 CPC autorise une modification des conclusions en appel à la double condition que les conclusions modifiées soient en lien de connexité avec la prétention initiale ou que la partie adverse ait consenti à la modification, d'une part (art. 317 al. 2 let. a et 227 al. 1 CPC), et qu'elles reposent sur des faits ou moyens de preuve nouveaux, d'autre part (art. 317 al. 2 let. b CPC).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, désormais bien établie, lorsque la cause concerne des enfants mineurs et que le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des *nova* en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 147 III 301 consid. 2.2; 144 III 349 consid. 4.2.1 *in fine*). La Cour en avait déjà décidé ainsi dans sa jurisprudence avant que le Tribunal fédéral ne tranche la question dans

l'ATF 144 précité (parmi plusieurs : ACJC/473/2013 du 12 avril 2013 consid. 3.1).

En raison de la grande interdépendance entre l'entretien du conjoint et celui de l'enfant qui découle de la méthode en deux étapes avec répartition de l'excédent, la jurisprudence admet désormais également que les connaissances acquises pour l'entretien de l'enfant ne peuvent être occultées pour l'entretien du conjoint à fixer dans la même décision, ou en être séparées dans le cadre du calcul global à opérer. Les faits déterminés en application de la maxime inquisitoire illimitée, pour l'entretien de l'enfant, sont dès lors également pertinents pour fixer, dans la même décision, l'entretien du conjoint pendant le mariage ou après le divorce (arrêt du Tribunal fédéral 5A_112/2020 du 28 mars 2022 consid. 2.2 s., résumé et commenté par BASTONS BULLETTI in Newsletter CPC Online 2022-N 10; dans le même sens: ATF 147 III 301 consid. 2.2).

4.1.2 Lorsque la cause est soumise à la maxime d'office, le dépôt de conclusions nouvelles en appel est admissible jusqu'aux délibérations. Les restrictions posées par l'art. 317 al. 2 CPC n'entrent en effet pas en considération dans ce cadre (SCHWEIGHAUSER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3ème éd. 2016, n. 3 ad art. 296 CPC; JEANDIN, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2ème éd., 2019, n. 18 ad art. 296 CPC).

Une réduction (ou une restriction) des conclusions ne constitue pas une conclusion nouvelle au sens de l'art. 317 al. 2 CPC. Elle est donc admissible en tout temps, soit jusqu'aux délibérations (arrêt du Tribunal fédéral 5A_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.2.1). Il en va notamment ainsi lorsqu'une partie conclut en première instance à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit allouée et ne demande en appel plus qu'une limitation de la contribution dans le temps (arrêt du Tribunal fédéral 5A_184/2013 du 26 avril 2013 consid. 3.2 résumé in CPC Online, art. 317 CPC).

4.2.1 En l'espèce, les pièces nouvelles déposées par les parties devant la Cour dans le cadre de leurs appel et réponse respectifs permettent de déterminer leurs situations personnelles et financières et celles de leurs enfants, de sorte qu'elles sont pertinentes pour statuer sur le montant des contributions d'entretien en faveur des précités. La maxime inquisitoire illimitée étant applicable en la matière, ces pièces sont par conséquent recevables, de même que les faits auxquels elles se rapportent, et ce indépendamment du fait que les parties auraient pu les produire en première instance si elles avaient fait preuve de la diligence requise.

Conformément à la jurisprudence susmentionnée, ces faits et ces pièces devront également être pris en considération pour statuer sur la contribution d'entretien en faveur de l'intimée, les connaissances acquises pour l'entretien des enfants ne pouvant être occultées lorsqu'il s'agit de statuer sur l'entretien du conjoint.

4.2.2 La fixation des contributions d'entretien en faveur des enfants étant soumise à la maxime d'office, les conclusions prises par l'appelant devant la Cour, tendant à l'octroi de contributions inférieures à celles requises en première instance, sont également recevables, indépendamment de la question de savoir si les conditions posées par l'art. 317 al. 2 CPC sont respectées ou non.

La conclusion de l'appelant tendant à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement de contribuer à l'entretien de l'intimée à hauteur de 5'900 fr. par mois dès le dépôt de la requête ne constitue pas, quant à elle, une conclusion nouvelle au sens de l'art. 317 al. 2 CPC, mais une réduction de la conclusion prise en première instance tendant à la suppression de la contribution d'entretien en faveur de la précitée. Elle est par conséquent recevable.

5. Ceci précisé, il convient de déterminer si le Tribunal a retenu à bon droit que la situation financière de l'appelant ne s'était pas modifiée dans une mesure justifiant de revoir le montant des contributions d'entretien en faveur de l'intimée, C_____ et D_____ fixées sur mesures protectrices de l'union conjugale.

5.1.1 Les mesures protectrices de l'union conjugale demeurent en vigueur même au-delà de l'ouverture de la procédure de divorce. Une fois ordonnées, elles ne peuvent être modifiées par le juge des mesures provisionnelles qu'aux conditions de l'art. 179 CC, applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1). Ainsi, les mesures protectrices ne peuvent être modifiées que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la décision de mesures provisoires est apparue plus tard injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (parmi plusieurs : ATF 143 III 617 consid. 3.1 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 5A_436/2020 précité, *ibidem*).

La survenance d'une modification essentielle et durable dans la situation familiale s'apprécie à la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1001/2017 du 22 mai 2018 consid. 3 et les arrêts cités).

Savoir si une modification essentielle est survenue par rapport à la situation existant au moment où la décision initiale a été prise doit s'apprécier en fonction de toutes les circonstances du cas d'espèce et relève du pouvoir d'appréciation du juge (art. 4 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_762/2020 du 9 février 2021 consid. 4.1).

Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent et litigieux devant lui (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_689/2020 du 27 avril 2021 consid. 3.1).

5.1.2 Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur si le revenu effectif ne suffit pas pour couvrir leurs besoins. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et qu'on peut raisonnablement exiger d'elle afin de remplir ses obligations (ATF 137 III 118 consid. 2.3; 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_782/2016 du 31 mai 2017 consid. 5.3).

Lorsqu'il entend tenir compte d'un revenu hypothétique, le juge doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de droit. Il doit ensuite établir si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; il s'agit là d'une question de fait (ATF 147 III 308 consid. 6; 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_489/2022 du 18 janvier 2023 consid. 5.2.2 et les arrêts cités). Afin de déterminer si un revenu hypothétique doit être imputé, les circonstances concrètes de chaque cas sont déterminantes. Les critères dont il faut tenir compte sont notamment l'âge, l'état de santé, les connaissances linguistiques, la formation (passée et continue), l'expérience professionnelle, la flexibilité sur les plans personnel et géographique, la situation sur le marché du travail, etc. (ATF 147 III 308 consid. 5.6).

Les deux conditions précitées sont interdépendantes et ne peuvent être clairement distinguées. L'exigibilité est ainsi inhérente aux critères factuels déterminants qui viennent d'être rappelés, en sorte que la détermination du revenu hypothétique doit résulter d'une appréciation globale: un emploi possible en soi peut être déraisonnable et, à l'inverse, un emploi apparemment raisonnable peut ne pas être réellement possible. Pour qu'un revenu hypothétique soit retenu, un emploi réellement considéré comme possible doit également être raisonnable (arrêt du Tribunal fédéral 5A_613/2022 du 2 février 2023 consid. 4.1.1 et les arrêts cités).

Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut éventuellement se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires réalisée par l'Office fédéral de la

statistique, ou sur d'autres sources (ATF 137 III 118 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_613/2022 précité, *ibidem* et les arrêts cités), pour autant qu'elles soient pertinentes par rapport aux circonstances d'espèce (arrêt du Tribunal fédéral 5A_461/2019 du 6 mars 2020 consid. 3.1 et les arrêts cités).

Cette jurisprudence est applicable lorsque le juge impute un revenu hypothétique à l'une des parties au motif qu'elle peut prendre ou reprendre une activité lucrative, ou encore étendre celle-ci, lui imposant ainsi un changement de ses conditions de vie. Dans ce cas de figure, la partie concernée doit en principe se voir accorder un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation, en particulier lorsqu'elle doit trouver un emploi, délai qui doit être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier. En revanche, lorsque le débirentier exerçait déjà une activité lucrative à plein temps et assumait son obligation d'entretien préexistante, rien ne justifie de lui laisser un temps d'adaptation. Dans cette hypothèse, le débirentier doit au contraire entreprendre tout ce qui est en son pouvoir et, en particulier, exploiter pleinement sa capacité de gain pour être à même de continuer d'assumer son obligation d'entretien. Lorsque, même dans le cas d'un changement involontaire d'emploi, il se satisfait en connaissance de cause d'une activité lucrative lui rapportant des revenus moindres, il doit se laisser imputer le gain qu'il réalisait précédemment s'il ne démontre pas avoir tout mis en œuvre pour percevoir une rémunération équivalente. Dans de telles circonstances, le juge n'a pas à examiner si l'on peut raisonnablement exiger de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative, ni si elle a la possibilité effective d'exercer une activité lucrative déterminée et quel revenu elle peut en obtenir. L'examen des exigences à remplir pour qu'on puisse considérer que le débirentier a tout mis en œuvre pour continuer à assumer son obligation d'entretien et qu'il a donc démontré son incapacité à trouver un autre poste avec une rémunération similaire à celle qu'il percevait précédemment relève de l'appréciation du juge qui pourra sur ce point se montrer large pour tenir compte de critères tel que l'âge de la personne à la recherche d'un emploi (arrêt du Tribunal fédéral 5A_253/2020 du 25 mars 2021 consid. 3.1.2 et les arrêts cités).

5.2 Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal a considéré, s'agissant des raisons du départ de l'appelant de la banque K_____, qu'il était rendu suffisamment vraisemblable que ledit départ ne représentait pas un choix de l'appelant, mais un souhait de la banque que celui-ci s'en aille. Ce point n'est plus litigieux au stade de l'appel.

Le Tribunal a ensuite retenu que, malgré son départ probablement involontaire de la banque, l'appelant s'était directement lancé dans une nouvelle activité indépendante, au sujet de laquelle il avait lui-même déclaré qu'il attendait qu'elle se développe. Il percevait dans ce cadre un salaire net de 24'733 fr. par mois (soit 272'798 fr. nets / 12 mois + 2'000 fr. de frais de représentation mensuels). Il n'avait pas réellement cherché un nouvel emploi offrant des conditions salariales

similaires à celles dont il bénéficiait auparavant, se bornant à entrer en contact avec deux banques en janvier 2021 et en janvier 2022, soit après le démarrage de sa nouvelle activité indépendante en août 2020. Or, son âge (50 ans) ne paraissait pas constituer un frein dans le cadre de ses recherches mais plutôt un avantage lié à l'expérience. Les difficultés liées à l'existence d'un nombre limité de banques privées à Genève, à la nationalité française - et non suisse - de l'appelant et au fait qu'il ne parle pas l'allemand, ne suffisaient en outre pas à retenir abstraitement qu'il n'était pas susceptible de retrouver un emploi à des conditions similaires à celles qui étaient les siennes auprès de K_____, étant encore une fois souligné qu'en l'absence de recherches d'emploi, ces difficultés n'étaient étayées par aucune donnée concrète. L'appelant n'avait dès lors pas rendu vraisemblable son incapacité à trouver un autre poste avec une rémunération similaire à celle qu'il percevait antérieurement, lui permettant de continuer à assumer ses obligations d'entretien. Il y avait ainsi lieu de lui imputer un revenu hypothétique de 43'000 fr. par mois, correspondant à la rémunération globale qu'il percevait auprès de son dernier employeur. L'intéressé n'invoquait pas non plus d'augmentation de ses propres charges depuis le prononcé des mesures protectrices. Il s'ensuivait qu'aucun changement de circonstances ouvrant la voie de l'action en modification du jugement de divorce n'était en réalité survenu.

Le Tribunal a en outre considéré que l'intimée n'avait pas encore achevé sa formation et qu'il subsistait une incertitude à ce sujet au vu de son état de santé. Compte tenu de ces circonstances et des ressources financières de l'appelant, il ne se justifiait pas de lui imputer un revenu hypothétique à ce stade, même s'il convenait de l'encourager à poursuivre ses efforts en vue de se réinsérer professionnellement, dans la mesure où son état de santé le lui permettait.

Le Tribunal a enfin constaté qu'à l'exception du loyer dont il n'y avait pas lieu de revoir le montant vu le revenu hypothétique imputé à l'appelant, ce dernier n'avait pas allégué que les charges de l'intimée, telles que calculées sur mesures protectrices, avaient diminué. Les besoins mensuels des enfants avaient en outre légèrement diminué par rapport aux montants retenus par la Cour dans son arrêt du 1er septembre 2020. En conséquence, il n'y avait aucun fait nouveau important et durable justifiant de revoir, sur mesures provisionnelles de divorce, les contributions d'entretien fixées au stade des mesures protectrices en faveur de l'intimée, de C_____ et de D_____.

5.3 L'appelant reproche en substance au premier juge de lui avoir imputé un revenu hypothétique à concurrence de celui qu'il percevait de la part de son précédent employeur, de surcroît sans lui avoir accordé de délai. Il était en effet démontré qu'il n'était pas en mesure de réaliser à nouveau un revenu d'une telle ampleur. En retenant le contraire malgré les obstacles (âge, non-maîtrise de l'allemand, nationalité étrangère), le Tribunal s'était cantonné à une vision abstraite et irréaliste de la situation. A suivre le premier juge, il aurait en outre été

préférable que l'appelant postule pendant plusieurs mois à des postes de direction, en se retrouvant cas échéant au chômage avec des indemnités plafonnées à 9'960 fr. par mois, plutôt que d'entreprendre une activité indépendante lui rapportant des revenus supérieurs à ceux qu'il aurait pu obtenir en tant que salarié. Pareil raisonnement violait le droit.

5.4 En l'espèce, il est établi que l'appelant exerçait déjà une activité lucrative à plein temps et assumait son obligation d'entretien envers son épouse et ses enfants au moment du dépôt de sa requête de mesures provisionnelles de divorce. Conformément à la jurisprudence, la modification des contributions d'entretien fixées sur mesures protectrices de l'union conjugale était dès lors subordonnée à la démonstration de ce que l'appelant n'était pas parvenu, malgré la diligence requise, à maintenir sa capacité de gain préexistante.

À cet égard, il n'est pas contesté que l'appelant a dû démissionner contre son gré de son poste de directeur général de K_____ et qu'il a par conséquent été contraint de rechercher une nouvelle activité rémunérée afin de continuer à remplir son obligation d'entretien. L'appréciation que le Tribunal a faite au sujet de la possibilité pour l'appelant de maintenir la rémunération qu'il obtenait en tant que directeur général de la banque précitée, ne saurait toutefois être suivie.

Il résulte certes du dossier qu'au moment de son départ de K_____, l'appelant œuvrait depuis plusieurs mois à la création d'une entité de gestion de fortune indépendante, en association avec deux anciens employés de la banque, et qu'il n'a, ce faisant, pas tenté - en tout cas pas d'emblée - de rechercher un nouvel emploi salarié susceptible de lui procurer une rémunération similaire à celle qu'il percevait auparavant. Au stade des mesures provisionnelles fondées sur le principe de la vraisemblance, ce choix ne paraît toutefois pas critiquable en regard des circonstances qui résultent du dossier.

Comme le relève l'appelant, contrairement à des postes de cadres ordinaires, les postes de directeur général d'un établissement bancaire privé sont rares et cette tendance s'est accrue au cours des dernières années, compte tenu de la concentration intervenue dans le domaine de la gestion de fortune privée et de la disparition consécutive d'un certain nombre d'établissements bancaires de petite taille à Genève. À supposer que de tels postes aient effectivement été ouverts en 2020 - ce qui est contredit par les attestations versées à la procédure par l'appelant -, il est également vraisemblable que la nationalité étrangère de ce dernier et sa non-maîtrise de l'allemand l'auraient désavantagé s'il avait entrepris de postuler. Ces circonstances sont corroborées par les attestations versées à la procédure par l'appelant, qu'il se justifie de prendre en considération dans le cadre de la présente procédure, gouvernée par le principe de la vraisemblance et l'absence de *numerus clausus* en matière de preuves eu égard à l'application de la maxime inquisitoire (art. 296 al. 1 CPC; arrêts du Tribunal fédéral 5A_503/2017 du 14 mai 2018

consid. 3.2; 5A_991/2015 du 29 septembre 2016 consid. 6.2 n.p. in ATF 142 III 612).

À ces obstacles s'ajoute le fait que le contrat de travail signé entre l'appelant et K_____ contenait une clause de non-concurrence, à teneur de laquelle l'appelant s'engageait à n'exercer, pendant les neuf mois suivant la fin des rapports de travail, aucune activité susceptible de concurrencer celle de la banque. Or, il est probable qu'une telle clause aurait constitué, pour l'appelant, un frein supplémentaire à l'obtention d'un poste de directeur général au sein d'un autre établissement bancaire privé. A cet égard, il ne résulte pas du dossier que l'ancien employeur de l'appelant aurait accepté de le délier de ladite clause afin de lui permettre d'être engagé immédiatement par un établissement concurrent.

Conformément à la jurisprudence, les circonstances mentionnées ci-dessus doivent être prises en considération pour évaluer la capacité de l'appelant à trouver un autre poste avec une rémunération similaire à celle qu'il percevait précédemment, étant également rappelé que l'imputation d'un revenu hypothétique présuppose qu'un emploi raisonnablement exigible de la part du débirentier soit également réellement possible.

Ainsi donc, plutôt que de se lancer dans des recherches d'emploi à l'issue vraisemblablement incertaine et de connaître potentiellement une longue période de chômage, laquelle aurait encore réduit à terme ses chances de décrocher un nouvel emploi, l'appelant a privilégié l'option consistant à entamer sans transition une activité indépendante avec deux anciens collègues de travail.

Il apparaît, au stade des présentes mesures, que cette création d'une entité de gestion de fortune indépendante a été rendue possible par le fait que la banque a consenti à renoncer à la clause de non-concurrence qui figurait dans le contrat de travail de l'appelant et l'a autorisé à reprendre un certain nombre de clients représentant une masse sous gestion d'environ 160 millions de francs suisses, ainsi que le portefeuille d'un certain "Monsieur B.". La société ainsi constituée, M_____ SA, dont l'appelant détient près de la moitié du capital d'action, a été inscrite au Registre du commerce de _____ 2020 et a pu démarrer d'emblée son activité. Ce choix était par conséquent raisonnable.

Sur le plan financier, l'appelant perçoit depuis 2021 un salaire mensuel d'environ 24'700 fr. nets (y compris 2'000 fr. de frais de représentation). Ce montant est certes inférieur de plus de 40% aux revenus dont il bénéficiait auprès de son précédent employeur. Cette différence doit toutefois être relativisée à plus d'un titre. Outre son niveau exceptionnel, il appert tout d'abord qu'environ un tiers de la rémunération que l'appelant percevait en tant que directeur général de K_____ était constituée d'un bonus discrétionnaire, auquel l'intéressé n'avait dès lors pas droit (cf. En fait let. D.a.a). Le salaire qu'il perçoit actuellement équivaut en outre

à plus de cinq fois le salaire médian suisse (6'665 fr. bruts en 2020; source : https://www.bfs.admin.ch) et se situe dès lors dans la fourchette des très hauts revenus au sens de la jurisprudence (parmi plusieurs: ATF 141 III 407 consid. 5.3). À teneur de l'outil SALARIUM, le salaire en question est par ailleurs supérieur à la médiane des salaires de directeur et de cadre de direction travaillant dans des sociétés de services financiers, qui s'élève à 22'609 fr. par mois bruts (Région: Région lémanique (VD, VS, GE); Branche économique : 64 Services financiers, hors assurance et caisses de retraite; Groupe de professions : 11-14 Directeurs/trices, cadres de direction et gérant(e)s; Position dans l'entreprise : Niveau 1+2: Cadre supérieur et moyen; Horaire hebdomadaire : 40; Formation: Haute école universitaire (UNI, EPF); Âge : 50; Années de service : 12; Taille de l'entreprise : 50 employés et plus; Salaires mensuels : 12 salaires mensuels; Paiements spéciaux : Oui; Salaire : mensuel).

Compte tenu de ces circonstances spécifiques, la démarche effectuée par l'appelant, ayant consisté à renoncer à rechercher un nouveau poste de directeur général de banque et à se lancer immédiatement dans une activité indépendante, lui procurant aujourd'hui une rémunération constitutive d'un très haut revenu et suffisante pour assurer un train de vie confortable à une famille de six personnes, ne paraît pas critiquable. Il s'ensuit que la décision du premier juge d'imputer à l'appelant un revenu hypothétique correspondant à celui qu'il réalisait auprès de son précédent employeur, au motif qu'il n'avait pas démontré avoir tout mis en œuvre pour maintenir sa capacité de gain, ne peut être confirmée.

L'imputation d'un tel revenu n'étant pas justifiée, le Tribunal aurait dès lors dû se fonder sur la rémunération effective de l'appelant. Celle-ci s'étant modifiée de manière notable et durable à la suite de son changement d'activité professionnelle - étant ici relevé que l'intimée ne soutient plus à titre subsidiaire devant la Cour qu'il conviendrait d'imputer un revenu effectif minimal de 40'000 fr. à l'appelant (cf. *supra*, En fait let. D.e) et que sa situation ne se serait dès lors pas modifiée -, le premier juge aurait dû entrer en matière sur la requête de modification des mesures protectrices de l'union conjugale.

Au vu de ce qui précède, l'ordonnance entreprise sera annulée et la cause renvoyée au premier juge afin que celui-ci fixe à nouveau le montant des contributions d'entretien litigeuses après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans la décision précédente. Il conviendra notamment d'examiner, dans ce cadre, l'adéquation des loyers respectifs des parties avec la situation financière réelle de l'appelant.

6. **6.1** Les frais judiciaires sont fixés et répartis d'office (art. 105 al. 1 CPC), étant précisé qu'en matière de mesures provisionnelles, la décision sur les frais peut être renvoyée à la décision finale (art. 104 al. 3 CPC).

Les frais sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 al. 1 1ère phrase CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). La Cour peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

6.2.1 En l'espèce, l'annulation de l'ordonnance attaquée n'implique pas de revoir la décision du Tribunal de statuer sur les frais dans la décision finale, conforme à la loi et n'ayant fait l'objet d'aucun grief motivé devant la Cour.

6.2.2 Les frais judiciaires d'appel seront pour le surplus arrêtés à 1'600 fr. (art. 31 et 35 RTFMC) et compensés partiellement avec l'avance de 800 fr. versée par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Au vu de l'issue et de la nature familiale du litige, lesdits frais seront mis à la charge des parties par moitié chacune. L'intimée sera par conséquent condamnée à verser 800 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire à titre de frais judiciaires d'appel (art. 111 al. 2 CPC).

Pour les mêmes motifs, il ne sera pas alloué de dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ le 7 juillet 2023 contre l'ordonnance OTPI/423/2023 rendue le 26 juin 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18738/2022-17.

Déclare irrecevables la duplique et les pièces déposées par B_____ le 11 septembre 2023.

Au fond :

Annule le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance entreprise et renvoie la cause au Tribunal pour nouvelle décision au sens des considérants.

Confirme l'ordonnance entreprise pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'600 fr. et compense partiellement ce montant avec l'avance effectuée par A_____, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Met lesdits frais à la charge des parties par moitié chacune.

Condamne B_____ à verser 800 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire à titre de frais judiciaires d'appel.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

<u>Indication des voies de recours</u> :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.