



POUVOIR JUDICIAIRE

C/14206/2022

ACJC/1096/2023

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU MARDI 29 AOÛT 2023**

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 26ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 1^{er} mars 2023, comparant par Me Mattia DEBERTI, avocat, avenue de la Roseraie 76A, 1205 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Nicolas WYSS, avocat, place Edouard-Claparède 5, case postale 292, 1211 Genève 12, en l'Étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 1^{er} septembre 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/2679/2023 du 1^{er} mars 2023, reçu par les parties le 6 mars 2023, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal), statuant sur modification de mesures protectrices de l'union conjugale, a débouté A_____ de ses conclusions en modification (chiffre 1 du dispositif) et de ses conclusions en versement d'une *provisio ad litem* (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 200 fr., les a compensés avec l'avance effectuée par A_____ et les a répartis à raison de la moitié à la charge de chacune des parties (ch. 3), condamné B_____ à verser 100 fr. à A_____ (ch. 4), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

B. a. Par acte déposé le 16 mars 2023 au greffe de la Cour de justice (ci-après : la Cour), A_____ appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

Elle conclut à ce que la Cour annule les chiffres 7, 8 et 10 du dispositif du jugement JTPI/5629/2021 du 30 avril 2021, modifié par l'arrêt ACJC/1425/2021 du 1^{er} novembre 2021, aux termes duquel la Cour a condamné B_____ à verser en ses mains, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, 1'970 fr. du 1^{er} mai au 31 juillet 2021, puis 1'400 fr. dès le 1^{er} août 2021 à titre de contribution à l'entretien de C_____, 1'870 fr. du 1^{er} mai au 31 juillet 2021, puis 1'300 fr. dès le 1^{er} août 2021 à titre de contribution à l'entretien de D_____ et 2'810 fr. du 1^{er} mai au 31 juillet 2021, puis 2'635 fr. dès le 1^{er} août 2021 à titre de contribution à son entretien.

Cela fait, elle conclut, sous suite de frais, à ce que la Cour condamne B_____ à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, dès le dépôt de sa requête, 3'137 fr. à titre d'entretien de C_____, 3'037 fr. à titre d'entretien de D_____ et 7'446 fr. 50 pour son entretien ainsi qu'à lui verser 10'000 fr. à titre de *provisio ad litem* pour la "présente procédure de modification".

b. Dans sa réponse du 6 avril 2023, reçue par A_____ le 12 avril 2023, B_____ conclut, sous suite de frais, au rejet de l'appel. Il produit des pièces nouvelles.

c. Dans sa réplique spontanée du 20 avril 2023, reçue par B_____ le 24 avril 2023, A_____ persiste dans ses conclusions et produit des pièces nouvelles.

d. Dans sa duplique spontanée du 28 avril 2023, B_____ persiste dans ses conclusions et produit des pièces nouvelles.

e. Par avis du greffe de la Cour du 22 mai 2023, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. A _____, née le _____ 1982, et B _____, né le _____ 1969, se sont mariés le _____ 2009 à E _____ (Vaud). Ils sont les parents de C _____, née le _____ 2010, et D _____, né le _____ 2013.

Les parties se sont séparées le 1^{er} août 2020. Dès cette date, C _____ et D _____ ont été pris en charge par leurs parents selon le modèle de la garde alternée.

b.a Par jugement JTPI/5629/2021 du 30 avril 2021, le Tribunal, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a notamment attribué à A _____ la jouissance exclusive du domicile conjugal (ch. 3) et instauré une garde alternée des parties sur C _____ et D _____ (ch. 4), l'adresse des enfants étant auprès de leur père (ch. 5). Par ailleurs, il a condamné B _____ à prendre en charge l'intégralité des frais ordinaires des enfants et la moitié de leurs frais d'habillement et de nourriture, correspondant à 539 fr. par mois pour C _____ et 427 fr. par mois pour D _____ (ch. 6), à verser en mains de A _____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, 1'887 fr. du prononcé du jugement au 31 juillet 2021, puis 1'228 fr. dès le 1^{er} août 2021, à titre de contribution à l'entretien de C _____ (ch. 7) et 1'787 fr. du prononcé du jugement au 31 juillet 2021, puis 1'128 fr. dès le 1^{er} août 2021, à titre de contribution à l'entretien de D _____ (ch. 8), ainsi qu'à verser à A _____ les allocations familiales perçues pour les enfants (ch. 9). Enfin, il a condamné B _____ à verser à A _____, par mois et d'avance, 1'373 fr. du prononcé du jugement au 31 juillet 2021, puis 1'900 fr. dès le 1^{er} août 2021, à titre de contribution à son entretien (ch. 10).

Le Tribunal a fixé les revenus de B _____ à 26'214 fr. nets par mois en 2020, hors un montant annuel de 125'000 fr. touché cette année-là à titre d'"*incentive award*". Il a retenu qu'il n'avait pas été rendu vraisemblable que ce bonus serait versé "d'année en année", de sorte qu'aucun montant ne devait être pris en compte à ce titre.

Par ailleurs, au vu de l'âge de A _____, son bon état de santé, sa formation, sa maîtrise de plusieurs langues et la garde alternée des enfants mise en place, il était raisonnable d'exiger d'elle qu'elle exerce une activité lucrative à 50% à compter du 1^{er} août 2021. Elle pouvait réaliser à ce titre des revenus de 3'160 fr. nets par mois (3'610 fr. bruts par mois, dont à déduire 12.5% de charges sociales). Ce montant correspondait au salaire que pouvait obtenir une personne âgée de trente-huit ans dans le domaine du management et du marketing, notamment en qualité d'assistante en marketing au bénéfice d'une formation complète.

b.b Sur appel de A _____ du 14 mai 2021, par arrêt ACJC/1425/2021 du 1^{er} novembre 2021, la Cour a annulé les chiffres 6 à 10 du dispositif du jugement du 30 avril 2021. Cela fait, elle a condamné B _____ à prendre en charge l'intégralité des frais fixes des enfants et la moitié de leur montant de base,

correspondant mensuellement à 660 fr. pour C_____ et à 424 fr. pour D_____, dit que B_____ conserverait les allocations familiales perçues pour ceux-ci et statué dans le sens exposé ci-dessus (cf. *supra*, let. B.a, 2^{ème} §).

Dans son acte d'appel du 14 mai 2021, A_____ avait sollicité que B_____ soit condamné à produire, outre son certificat de salaire annuel 2020, ses fiches de salaire mensuelles 2021. A l'appui de sa réponse à l'appel, celui-ci avait produit le certificat 2020, mais non les fiches 2021. La Cour a refusé d'administrer la mesure d'instruction sollicitée. Compte tenu du certificat 2020, la vraisemblance des revenus du précité était, selon la Cour, suffisamment étayée.

La Cour a constaté qu'à teneur de son certificat de salaire 2020, B_____ percevait un revenu mensuel net de 26'054 fr., hors "*incentive award*". Le premier juge avait retenu avec raison qu'il n'était pas vraisemblable, en l'état, que le bonus serait perçu chaque année.

S'agissant du revenu hypothétique imputé à A_____, la Cour a confirmé les conclusions du premier juge, étant relevé que celle-ci ne remettait pas en cause cette imputation sur le principe. Elle avait d'ailleurs entrepris une nouvelle formation durant la vie commune, effectué une première démarche en vue de trouver un emploi lors de la séparation des parties en août 2020 et exposé en audience en novembre 2020 envisager de reprendre une activité lucrative. Le délai d'un an à compter de la séparation des parties que lui avait accordé pour ce faire le Tribunal était donc adéquat. A_____ faisait valoir la crise sanitaire du COVID-19 et son absence du monde du travail durant onze ans. Faute de démonstration de recherches sérieuses et actives, elle n'avait toutefois pas rendu vraisemblable le caractère illusoire de sa reprise d'une activité lucrative au 1^{er} août 2021. Enfin, le montant du revenu hypothétique imputé était correct et non contesté par l'intéressée. Il correspondait au revenu net médian d'un employé âgé de trente-huit ans, pour vingt heures par semaine, dans l'industrie du textile et de l'habillement, sans fonction de cadre, avec formation, mais sans année de service, dans le groupe de professions d'assistant-manager dans le canton de Genève (données résultant du Calculateur national des salaires du Secrétariat d'Etat à l'économie - SECO).

Cet arrêt n'a pas été remis en cause devant le Tribunal fédéral.

c.a Le 21 juillet 2022, A_____ a sollicité du Tribunal le prononcé de nouvelles mesures protectrices de l'union conjugale. En dernier lieu, le 16 janvier 2023, elle a pris les mêmes conclusions que dans son acte d'appel du 16 mars 2023.

Elle a fait valoir qu'il n'aurait pas été tenu compte, pour l'imputation de son revenu hypothétique, de la situation du marché de l'emploi à Genève, en particulier de la crise du COVID-19, laquelle se serait péjorée entre décembre 2021 et mars 2022, ce qui aurait compliqué "sa tâche, les employeurs devenant craintifs". Elle aurait déployé des efforts considérables pour trouver un emploi depuis avril 2021,

répondu à près de deux cents offres et envoyé son dossier à une dizaine d'agences de placement. Son retrait du monde professionnel durant onze ans était un frein au succès de cette démarche. Ainsi, le revenu hypothétique imputé à compter du 1^{er} août 2021 s'avérerait irréalisable. Par ailleurs, elle a fait valoir que les revenus de B_____ auraient "certainement" augmenté. Quant à ses propres charges et celles des enfants, elles n'auraient, selon elle, pas changé.

c.b Dans ses déterminations du 23 septembre 2022, B_____ a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions.

Selon lui, la situation du marché de l'emploi à Genève était excellente. A_____ avait répondu à quatre offres correspondant à son profil et, de façon incomplète, à cent-vingt-sept autres qui n'y correspondaient pas.

d. Parallèlement, le 16 août 2022, B_____ a formé devant le Tribunal une demande unilatérale en divorce (C/1_____/2022). Lors de l'audience de comparution personnelle des parties et de conciliation qui s'est tenue devant le Tribunal le 19 octobre 2022, A_____ s'est déclarée d'accord avec le principe du divorce.

e. La situation personnelle et financière des parties est la suivante :

e.a.a A_____ est âgée de quarante ans et en bonne santé.

Selon la Cour, dans son arrêt du 1^{er} novembre 2021, elle était au bénéfice d'un diplôme de l'Ecole F_____ de Lucerne et maîtrisait le français, l'anglais et le russe. Elle avait cessé de travailler à la naissance de C_____ en 2010. Durant la vie commune, elle avait suivi une formation complémentaire et obtenu, en 2019, un master en _____, soit un diplôme reconnu sur le marché du travail. Elle avait ensuite effectué un stage de trois mois. Toujours selon la Cour, elle avait exposé devant le Tribunal, en novembre 2020, envisager de reprendre une activité lucrative dans le domaine de la mode, "après la fin du Covid, mais que cela était actuellement compliqué". Sur une période de dix mois se terminant en mai 2021, elle avait effectué quatre démarches pour trouver un emploi, dont la première en août 2020, lors de la séparation des parties.

Dans la présente procédure, en première instance, le 20 juillet 2022, A_____ a produit une liste de cent-septante-sept postulations effectuées par ses soins d'avril 2021 à juin 2022, soit environ douze démarches en moyenne par mois sur une période de quinze mois, dont un certain nombre a été documenté, mais non l'ensemble. Sauf exceptions, la documentation fournie contient des courriels d'accusé de réception et de refus de candidatures, à l'exclusion de courriers ou courriels de candidature.

Dans le jugement entrepris, le Tribunal a relevé que le 3 octobre 2022, devant lui, A_____ avait déclaré continuer ses recherches d'emploi et activer tous ses contacts. Elle était à la recherche tant d'un poste en lien avec son diplôme et son expérience, que d'un poste d'assistante ou de traductrice, en mettant en avant ses connaissances linguistiques.

A_____ a produit devant le Tribunal, le 28 octobre 2022, quinze courriers de candidature personnalisés et motivés adressés à de potentiels employeurs sur une période de quinze mois, soit de juillet 2021 à septembre 2022. Ces candidatures se recoupent, pour la moitié d'entre elles environ, avec celles produites le 20 juillet 2022.

Dans sa réplique du 20 avril 2023 devant la Cour, A_____ a produit un contrat de travail signé le 5 avril 2023. A teneur de celui-ci, G_____ l'a engagée à compter du 24 avril 2023 pour une durée indéterminée en qualité d'"assistante *customer care*" à 50%, moyennant un salaire mensuel brut de 2'979 fr. (35'750 fr. annuels) et 233 fr. d'indemnité mensuelle pour les frais de repas.

e.a.b La Cour, dans son arrêt du 1^{er} novembre 2021, a retenu que le minimum vital du droit de la famille de A_____ s'élevait à 6'680 fr. par mois.

e.a.c Dans le jugement entrepris, le Tribunal, sans être critiqué, a constaté qu'aux termes du relevé de son compte bancaire, A_____ disposait d'avoirs à hauteur de 2'518 fr. le 7 décembre 2022.

e.b.a Jusqu'à son licenciement en 2018, B_____ travaillait au service de "la banque H_____", moyennant un revenu mensuel brut de 55'800 fr. entre 2016 et 2017.

Depuis le 1^{er} mars 2019, il est employé de I_____, en qualité de "*Head of External Asset Managers – Multi Family Offices – Fund Managers Suisse Romande & Ticino – Member of the Regional Management Committee*".

Selon l'arrêt de la Cour du 1^{er} novembre 2021, à teneur de son certificat de salaire 2020, B_____ avait perçu cette année-là un revenu de 26'054 fr. nets par mois, y compris 18'000 fr. nets de frais forfaitaires de représentation pour l'année. Il avait touché en sus un bonus de 125'000 fr. ("*incentive award*"). Les revenus du précité réalisés en 2021 n'ont pas été établis dans cet arrêt (cf. *supra*, let. C.b.b, 2^{ème} §).

Dans le jugement entrepris, le Tribunal a retenu que le salaire de B_____ se montait, en 2021 et jusqu'à mars 2022, à 29'166 fr. bruts par mois (350'000 fr. bruts / 12), hors bonus et frais de représentation, soit à 26'700 fr. nets, après ajout des frais de représentation de 18'000 fr. nets. Il avait perçu en sus un bonus de 115'304 fr. bruts en 2021 et 120'000 fr. bruts en mars 2022. A teneur de son

certificat de salaire 2021, B_____ a reçu, outre le bonus et les frais de représentation précités, des "droits de participation" d'une valeur de 28'839 fr.

Selon le premier juge, dès avril 2022, le salaire du précité s'élevait à 31'250 fr. bruts par mois (375'000 fr. bruts / 12), hors bonus et frais de représentation. Dès lors, sur l'année 2022, son salaire se montait à 30'729 fr. bruts par mois en moyenne, hors bonus et frais de représentation (368'748 fr. [3 x 29'166 fr. + 9 x 31'250 fr.] / 12), soit à 27'878 fr. nets par mois en moyenne, après ajout des frais de représentation et hors bonus, à savoir une augmentation de 1'500 fr. bruts, respectivement 1'100 fr. nets par mois par rapport à 2021.

Aux termes de ses fiches de salaire mensuelles, dès avril 2022, le salaire de B_____ se montait à 29'006 fr. nets par mois, après ajout des frais de représentation de 1'500 fr. nets par mois (18'000 fr. / 12) et hors bonus.

Dans le jugement entrepris, le Tribunal a relevé que le 3 octobre 2022, devant lui, B_____ avait déclaré que sa situation financière n'avait pas changé et que le bonus reçu en 2022 avait été distribué sous forme d'actions, dont la valeur avait diminué de manière importante. Le 26 janvier 2023, devant le Tribunal, il avait allégué que la situation économique de "la banque I_____" était mauvaise et qu'il n'y aurait très vraisemblablement pas de bonus versé en 2023, rappelant que son bonus était discrétionnaire et non garanti.

Il est notoire que depuis 2022 à tout le moins, l'employeur de B_____ traverse une crise, notamment boursière, qui a abouti à son rachat par "la banque J_____" dans le cadre d'un plan de sauvetage d'urgence décrété par la Confédération, en particulier à la suite d'une ordonnance du Conseil fédéral du 16 mars 2023.

Dans son acte d'appel du 16 mars 2023, A_____ allègue, sans le démontrer, que B_____ occupe un poste à hautes responsabilités au sein de la banque et qu'il "ne fait ainsi, selon toute vraisemblance, pas partie des employés directement concernés, que ce soit par les licenciements ou par les diminutions/suppressions de bonus".

Dans sa réponse du 6 avril 2023, B_____ confirme assumer des fonctions dirigeantes et allègue s'être vu informer par son employeur qu'aucun bonus ne lui serait versé en 2023.

A l'appui de cette allégation, B_____ n'a pas produit sa fiche de salaire de mars 2023, mais des articles de presse de mars et avril 2023. Il en ressort ce qui suit : "le versement de certaines rémunérations variables déjà approuvées pour les exercices antérieurs à 2022", dont le paiement était différé et exécuté, se trouvait suspendu par le Conseil fédéral à fin mars 2023; début avril 2023, le gouvernement avait décidé que les "leaders" de la banque ne bénéficieraient pas de bonus pour 2022 et qu'il devraient "potentiellement rendre ceux déjà perçus";

plus précisément, les primes et bonus seraient supprimés pour les plus hauts dirigeants et réduits de 50%, respectivement 25% pour les deux échelons hiérarchiques inférieurs; 12'000 emplois basés en Suisse au sein des deux banques concernées étaient menacés; entre 8'000 et 10'000 des 17'000 employés de "la banque I_____" basés en Suisse risquaient de perdre leur emploi.

B_____ a produit en outre un courriel que son employeur lui a adressé ainsi qu'à dix de ses collègues le 24 mars 2023. Ceux-ci étaient informés du fait qu'aucun paiement ne pouvait intervenir à ce stade en faveur des employés en lien avec les "*outstanding deferred variable compensation awards*". Des discussions étaient en cours avec les autorités pour exposer les différents types de gratifications et déterminer celles qui pouvaient être payées. Des informations complémentaires seraient fournies dès que les décisions seraient prises. B_____ a encore versé à la procédure deux communications internes de son employeur. L'une, du 20 mars 2023, adressée aux "*managing directors and directors*", avait pour objet d'indiquer les contacts ou liens pour obtenir des réponses aux questions de ceux-ci ou des équipes sous leur direction en ces temps qualifiés d'incertains. L'autre, non datée, contenait les réponses à des questions types relatives au risque de perte d'emploi des collaborateurs de la banque.

Dans sa duplique du 28 avril 2023, B_____ n'a pas produit sa fiche de salaire de mars 2023.

e.b.b La Cour, dans son arrêt du 1^{er} novembre 2021, a retenu que le minimum vital du droit de la famille de B_____ s'élevait à 18'317 fr. par mois, dont ses primes d'assurance-maladie (714 fr.).

Le 26 janvier 2023, devant le Tribunal, celui-ci a fait valoir une augmentation de ses charges depuis l'arrêt précité. Il a démontré notamment que ses primes d'assurance-maladie se montaient désormais à 837 fr. par mois.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale, considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1), dans les causes dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

En l'espèce, le litige porte sur les contributions à l'entretien des enfants et de l'épouse qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, conduisent à une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

- 1.2** Interjeté dans le délai (art. 142 al. 1, 271 lit. a et 314 al. 1 CPC) et selon la forme prescrits par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

Sont également recevables la réponse de l'intimé déposée dans le délai légal (art. 312 al. 1 et 314 al. 1 CPC) et les écritures spontanées subséquentes des parties (sur le droit à la réplique spontanée : cf. ATF 146 III 97 consid. 3.4.1).

2. La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), mais uniquement dans la limite des griefs qui sont formulés devant elle (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

Les mesures protectrices étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1).

Les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables aux questions concernant les enfants mineurs (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et 296 CPC), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC). La procédure est en revanche soumise aux maximes inquisitoire simple (art. 272 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC) s'agissant de la contribution due à l'entretien de l'épouse et du versement d'une *provisio ad litem*.

La maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 130 III 102 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_855/2017 du 11 avril 2018 consid. 4.3.2).

3. Les parties ont allégué des faits nouveaux et produit des pièces nouvelles.

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

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 144 III 349 consid. 4.2.1).

3.2 En l'espèce, les faits nouveaux et pièces nouvelles concernent la situation financière des parties, laquelle est susceptible d'influencer les contributions d'entretien des enfants mineurs de celles-ci. Ces faits et pièces sont donc recevables.

4. L'appelante reproche au Tribunal de l'avoir déboutée de sa requête de nouvelles mesures protectrices de l'union conjugale. Le revenu hypothétique qui lui avait été

imputé se serait révélé irréaliste. Par ailleurs, le revenu de l'intimé aurait augmenté. En effet, il conviendrait à présent de prendre en considération le bonus qu'il percevait et son salaire de base aurait augmenté.

4.1.1 Selon l'art. 179 al. 1 CC, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux.

La modification des mesures protectrices de l'union conjugale ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, à savoir 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 (arrêt du Tribunal fédéral 5A_64/2018 du 14 août 2018 consid. 3.1).

Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement précédent. Il n'est donc pas décisif qu'il ait été imprévisible à ce moment-là. On présume que les aliments ont été fixés en tenant compte des modifications prévisibles, soit celles qui, bien que futures, sont déjà certaines ou fort probables. En d'autres termes, ce qui est déterminant, ce n'est pas la prévisibilité des circonstances nouvelles, mais exclusivement le fait que la contribution d'entretien ait été fixée sans tenir compte de ces circonstances futures. En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes. Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes, car la procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; 137 III 604 consid. 4.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_64/2018 précité consid. 3.1). Le critère décisif est de savoir si une décision nouvelle sur mesures provisoires revêt un caractère nécessaire, étant précisé que le juge des mesures provisoires n'est pas en droit de procéder à la réévaluation du jugement précédent sur la seule base de son appréciation différente de la situation (ATF 129 III 60, SJ 2003 I p. 273; LEUENBERGER, in Schwenzer, *Scheidung*, Berne 2005, n. 8 ad art. 137 aCC et n. 3 ad art. 179 aCC).

Ce sont donc les constatations de fait et le pronostic effectués dans le jugement de divorce (ou de mesures protectrices de l'union conjugale), d'une part, et les circonstances actuelles et futures prévisibles, d'autre part, qui servent de fondement pour décider si on est en présence d'une situation qui s'est modifiée de manière durable et importante. Un état de fait futur incertain et hypothétique ne

constitue pas une cause de modification. Des éléments concrets relatifs à une modification prochaine des circonstances peuvent par contre être pris en considération, afin d'éviter autant que possible une nouvelle procédure ultérieure en modification. Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est ainsi la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce. C'est donc à ce moment-là qu'il y a lieu de se placer pour déterminer le revenu et son évolution prévisible (arrêt du Tribunal fédéral 5A_186/2012 du 28 juin 2012 consid. 5.2.2 et les références citées).

Le changement essentiel et durable peut notamment affecter la capacité de gain de l'un des époux (maladie ou invalidité, perte d'emploi) ou son budget (augmentation des charges). L'intérêt des enfants peut aussi imposer une modification des mesures (changement du mode de garde, début d'une activité rémunérée). En revanche, des modifications mineures ne sont pas suffisantes (augmentation de quelques pourcents du salaire, augmentation usuelle des primes d'assurance-maladie) (CHAIX, CR, 2010, n. 4 ad art. 179 CC).

Le caractère durable du changement est admis dès que l'on ignore sa durée future. Il y a toutefois lieu de tenir compte du fait que les mesures protectrices sont prononcées pour un laps de temps plus limité qu'en divorce. Les exigences relatives au caractère essentiel et durable du changement de situation sont donc moins strictes qu'en cas de divorce (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Berner Kommentar, 1999, n. 10 ad art. 179 CC).

Si le tribunal a imputé à une partie un revenu hypothétique, mais que la personne concernée ne trouve pas d'emploi rémunéré en conséquence, elle peut obtenir une adaptation de la contribution d'entretien si elle rend vraisemblables des efforts de recherche sérieux demeurés infructueux et si elle expose, sur la base des valeurs empiriques acquises, que les attentes du tribunal ne peuvent pas être réalisées et pourquoi (arrêt du Tribunal fédéral 5A_928/2016 du 22 juin 2017 consid. 3.3; MEIER, Résumé de jurisprudence filiation et protection de l'adulte - Constitution fédérale et CEDH (septembre à décembre 2020), RMA 2021 pp. 24 ss, p. 47).

4.1.2 Les primes et gratifications, même fluctuantes et versées à bien plaisir, doivent être prises en compte dans le revenu déterminant, pour autant qu'elles soient effectives et régulièrement versées, sur une période de temps suffisamment longue pour permettre de procéder à une moyenne (arrêt du Tribunal fédéral 5A_1065/2021 du 2 mai 2023 consid. 3.1 et les références citées).

4.2 En l'espèce, pour ce qui est des revenus de l'appelante, le Tribunal a relevé que les arguments de celle-ci formulés à l'appui de sa demande de modification (cf. *supra*, En fait, let. C.c.a) avaient déjà été rejetés par la Cour dans son arrêt du 1^{er} novembre 2021, de sorte qu'il ne s'agissait pas d'éléments nouveaux et imprévisibles. Selon le Tribunal, l'appelante ne rendait en tout état pas

vraisemblable que la situation du marché de l'emploi dans le domaine de la mode se serait dégradée en raison de la crise du COVID-19 depuis la reddition de cet arrêt. Les offres d'emploi auxquelles la précitée avait répondu tendaient au contraire à démontrer que le marché se portait bien. Le domaine du marketing avait certes été touché par les mesures sanitaires en 2020 et 2021. Celles-ci avaient toutefois été levées en février 2022, soit près de cinq mois avant le dépôt de la demande de modification. L'appelante avait postulé pour un grand nombre de postes. Cela étant, elle n'avait pas envoyé de courrier personnalisé aux employeurs potentiels, ni de copie des formulaires de postulation remplis. En outre, elle avait limité ses recherches au secteur privé, essentiellement du luxe, et n'avait pas visé les administrations publiques où étaient régulièrement ouverts des postes de secrétaire ou d'assistante à temps partiel. Enfin, les postulations de l'appelante n'étaient pas régulières et il n'y était pas fait état du taux d'activité souhaité, étant relevé que la plupart des postes pour lesquels elle avait soumis sa candidature consistaient dans des temps pleins. L'appelante n'avait ainsi pas rendu vraisemblable des efforts sérieux, dont il faudrait conclure que les attentes du Tribunal, respectivement de la Cour étaient irréalistes.

L'appelante reproche sans succès au Tribunal d'avoir constaté que, sauf exceptions, sur les deux cents postulations effectuées d'avril 2021 à juin 2022, elle n'avait pas envoyé aux employeurs potentiels de courrier personnalisé, ni de copie des formulaires de postulation remplis. Dans son acte d'appel, elle expose que si "elle n'a produit que les accusés de réception de ses différents dossiers de candidature", c'était parce que "cela représentait déjà un important volume de pièces". Elle soutient avoir "chaque fois adressé des dossiers de candidature complets et personnalisés", mais ne le rend pas vraisemblable. Elle se réfère en effet uniquement aux quinze "exemples de *curriculum vitae* et de lettres de motivation" qu'elle s'est contentée de produire le 28 octobre 2022 devant le Tribunal. Ceux-ci représentaient une postulation en moyenne par mois durant une période de quinze mois courant de juillet 2021 à septembre 2022 (cf. *supra*, En fait, let. C.a.a). Ainsi, même s'il fallait admettre le sérieux de ces quinze démarches, ce qui peut demeurer incertain, leur nombre serait insuffisant.

Ce motif justifie à lui seul la conclusion du Tribunal, selon laquelle l'appelante a échoué à démontrer le caractère irréalisable du revenu hypothétique litigieux. D'ailleurs, l'appelante est effectivement parvenue à obtenir un emploi à 50%. On peut raisonnablement penser qu'en déployant les efforts nécessaires, elle y serait parvenue dans le délai accordé au 1^{er} août 2021, soit un an après la séparation des parties, et non seulement en avril 2023. Elle serait également parvenue, sous l'angle de la vraisemblance, à obtenir un emploi lui rapportant le salaire imputé (3'610 fr. bruts par mois) et non seulement celui, légèrement inférieur, qu'elle réalise au moyen de l'activité trouvée (3'212 fr. bruts par mois [2'979 fr. + 233 fr.]). A cet égard, il est relevé que lors de la première procédure de mesures protectrices de l'union conjugale en 2021, l'appelante n'a pas remis en cause le

montant du revenu hypothétique imputé, que ce soit devant la Cour ou devant le Tribunal fédéral.

Point n'est ainsi besoin d'examiner le bien-fondé des autres motifs retenus par le Tribunal à l'appui de sa conclusion. Au demeurant, à l'exception de celui consistant à dire qu'elle n'avait effectué aucune postulation auprès des administrations publiques, l'appelante ne les remet pas en cause.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en tant qu'il retient qu'aucun fait nouveau essentiel et durable n'est intervenu dans les revenus de l'appelante depuis le prononcé des mesures protectrices en 2021.

4.3.1 S'agissant des revenus de l'intimé et plus précisément de la question du bonus, devant le Tribunal, l'appelante a fait valoir l'augmentation de ceux-ci découlant du fait que le bonus touché par le précité devrait désormais être pris en compte. Le premier juge a retenu qu'à l'époque de l'arrêt de la Cour du 1^{er} novembre 2021, l'intimé avait déjà perçu deux bonus, en 2020 et 2021. La Cour avait toutefois considéré, avec le Tribunal, qu'il n'était pas vraisemblable que l'intimé percevrait un bonus chaque année. Il n'y avait pas lieu de corriger ces décisions antérieures. Au surplus, bien que le bonus ait été versé désormais trois années de suite, de 2020 à 2022, rien ne permettait de retenir que tel serait le cas en 2023. Au contraire, l'intimé avait rendu vraisemblable qu'il ne percevrait pas de bonus cette année-là, vu le caractère discrétionnaire et non garanti de celui-ci ainsi que la situation économique de son employeur.

L'appelante fait valoir à juste titre que lors du prononcé de l'arrêt de la Cour du 1^{er} novembre 2021, si l'intimé avait certes déjà perçu un bonus cette année-là, cela n'a toutefois pas été constaté dans ledit arrêt et la conclusion de l'appelante tendant à la production des pièces susceptibles de le démontrer a été rejetée par la Cour. Partant, l'état de fait du présent arrêt a été précisé dans ce sens (cf. *supra*, En fait, let. C.b.b, 2^{ème} et 3^{ème} §).

Il n'en demeure pas moins qu'à l'époque du jugement du Tribunal d'avril 2021 et de cet arrêt de la Cour du 1^{er} novembre 2021, l'intimé avait déjà perçu un premier bonus en 2020 pour 2019, soit la première année de son contrat de travail. Ces deux instances ont considéré qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte de ce bonus perçu au début de la relation de travail, au motif qu'il n'était pas vraisemblable que le précité en percevrait un chaque année dans le futur. Cette conclusion se justifiait par l'impossibilité de déduire une régularité du bonus touché par l'intimé à une seule reprise, en 2020, au début de la relation de travail. Il n'appartient en tout état pas au juge de l'action en modification de corriger cette appréciation des circonstances.

C'est pour le surplus à juste titre que le premier juge a retenu que cette appréciation devait être maintenue. Lors du dépôt de la requête le 21 juillet 2022,

tout comme à l'époque, il n'était en effet pas rendu vraisemblable que l'intimé percevrait un tel bonus chaque année dans le futur. Malgré la perception d'un deuxième bonus en 2021 et d'un troisième en mars 2022, cette conclusion se justifiait, cette fois, par la crise d'ampleur notoire que traversait l'employeur de celui-ci. Celle-ci a culminé en mars 2023 et son impact potentiel sur les bonus à percevoir, voire déjà perçus, ne fait pas de doute.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en tant qu'il retient qu'il ne convient toujours pas de comptabiliser le bonus perçu par l'intimé dans ses revenus, de sorte qu'aucun changement essentiel et durable n'est intervenu à cet égard depuis le prononcé des mesures protectrices en 2021.

4.3.2 En ce qui concerne le revenu de base de l'intimé, l'appelante a fait valoir son augmentation devant le Tribunal. Celui-ci a retenu que le salaire hors bonus de l'intimé avait effectivement augmenté, mais dans une moindre mesure. Il se montait à 26'054 fr. nets par mois en 2020, 26'700 fr. nets par mois en 2021 et 27'880 fr. nets par mois en 2022, soit une augmentation de 1'800 fr. nets par mois en trois ans. Or, une telle augmentation n'était pas significative ni imprévisible, de sorte qu'elle ne constituait pas un fait nouveau justifiant de revoir les contributions d'entretien. Elle pouvait d'ailleurs être mise en parallèle avec l'augmentation des charges, telles que les primes d'assurance-maladie.

Dans une première critique, l'appelante expose avec raison que dès avril 2022, le salaire mensuel net de l'intimé s'élevait à 29'006 fr. Le montant de 27'880 fr. nets par mois retenu par le Tribunal pour 2022 correspond en effet à la moyenne des revenus du précité durant l'entier de cette année-là, comme l'a mentionné le premier juge (cf. *supra*, En fait, let. D.b.a). Dans une deuxième critique, elle fait valoir en revanche à tort qu'il conviendrait d'ajouter à ce montant de 29'006 fr. les frais de représentation de 18'000 fr. nets par an. A teneur des fiches mensuelles produites, ces frais sont en effet compris dans ce salaire. Dans sa dernière critique, l'appelante soutient, sans convaincre, que l'augmentation du revenu de base de l'intimé depuis le jugement dont la modification est sollicitée est essentielle. Cette augmentation ne se monte pas à 4'452 fr. nets par mois comme elle l'invoque, mais à 2'952 fr. nets par mois (29'006 fr. nets par mois y compris frais de représentation dès avril 2022 - 26'054 fr. nets par mois y compris frais de représentation en 2020). Elle correspond à une hausse de 11% en deux ans. Si l'on tient compte d'un renchérissement annuel moyen en Suisse de 3,4% sur cette période selon l'indice national des prix à la consommation (IPC) établi par l'Office fédéral de la statistique (0,6% en 2021 et 2,8% en 2022; <https://www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/statistiques/prix/indice-prix-consommation.html>), l'augmentation effective réelle des revenus de l'intimé peut être chiffrée à 7,6% en deux ans (11% - 3,4%), soit à 3,8% par an en moyenne. Pour ce qui est de ses primes d'assurance-maladie, le précité a démontré une augmentation de celles-ci de 17% de 2020 à 2023 (837 fr. par mois en 2023 contre 714 fr. par mois en 2020).

Une telle augmentation de 3,8% par an, courante dans le secteur bancaire, a vraisemblablement été prise en compte par le juge des mesures protectrices dans son jugement de 2021. Partant, c'est de façon non critiquable que le Tribunal a retenu que l'évolution de la situation financière de l'intimé depuis le prononcé de ce jugement ne constituait pas un fait nouveau au sens de l'art. 179 CC. Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé à cet égard.

4.4 En conclusion, les griefs de l'appelante en lien avec un prétendu changement essentiel et durable qui serait intervenu dans les situations financières des parties depuis le prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale en 2021 ne sont pas fondés. Partant, le chiffre 1 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

- 5.** L'appelante reproche au Tribunal de l'avoir déboutée de sa requête tendant à se voir allouer une *provisio ad litem* de 10'000 fr. pour la procédure de modification de mesures protectrices de l'union conjugale.

5.1.1 La *provisio ad litem* a pour but de permettre à chaque conjoint de défendre correctement ses propres intérêts dans une procédure judiciaire, même de nature matrimoniale, et découle du devoir général d'entretien et d'assistance des conjoints (art. 163 CC; ATF 117 II 127 consid. 6).

Une *provisio ad litem* est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès. Le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens (ATF 103 Ia 99 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_590/2019 du 13 février 2020 consid. 3.3).

Le versement d'une *provisio ad litem* interviendra lorsque la partie qui la requiert ne pourrait pas assumer les frais d'un procès sans recourir à des moyens qui lui seraient nécessaires pour couvrir son entretien courant. La situation de besoin peut être admise même lorsque les revenus excèdent de peu les besoins courants. Un éventuel excédent entre le revenu à disposition et le minimum vital de la partie requérante doit être mis en relation avec les frais prévisibles de justice et d'avocat dans le cas concret : l'excédent mensuel devrait lui permettre de rembourser les frais de justice dans un délai d'un an s'ils sont peu élevés ou de deux ans s'ils sont plus importants. Il est également déterminant que la partie puisse, au moyen de l'excédent dont elle dispose, procéder aux avances de frais de justice et d'avocat dans un délai raisonnable (FamPra 2008, n. 101, p. 965; ACJC/1212/2020 du 1^{er} septembre 2020 consid. 3.1.1).

Dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices, la requête de *provisio ad litem* valablement formée par une partie ne perd pas son objet, bien que la procédure soit achevée, si des frais de procédure sont mis la charge de la partie qui a sollicité la *provisio ad litem* et que les dépens sont compensés. Dans ce cas, il convient d'examiner si celle-ci dispose des moyens suffisants pour assumer

lesdits frais, question qui continue de se poser au moment où la décision finale est rendue (arrêt du Tribunal fédéral 5A_590/2019 précité consid. 3.3 et 3.5).

5.1.2 Lorsque la Cour statue à nouveau, elle se prononce sur les frais fixés par le Tribunal de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Selon l'art. 106 CPC, les frais sont mis à charge de la partie succombante (al. 1) ou, lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, selon le sort de la cause (al. 2). Le juge peut néanmoins s'écarter de ces règles et répartir les frais selon son appréciation lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c).

5.2.1 En l'espèce, il n'y a pas lieu de revoir la décision du Tribunal sur les frais de première instance - qui répartit les frais judiciaires, arrêtés à 200 fr., par moitié entre les parties et compense les dépens - laquelle ne fait l'objet d'aucun grief et est conforme aux normes applicables (art. 31 RTFMC; art. 107 al. 1 let. c CPC).

Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 1'000 fr. (art. 31 et 37 RTFMC), mis à la charge de chacune des parties par moitié, compte tenu de la nature du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC), et compensés avec l'avance de frais du même montant fournie par l'appelante, qui demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimé sera en conséquence condamné à verser 500 fr. à l'appelante à titre de restitution partielle de l'avance versée (art. 111 al. 2 CPC). Au vu de la nature du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

5.2.2 Reste à examiner la demande de *provisio ad litem*.

Le Tribunal a constaté que le compte bancaire de l'appelante faisait état d'un solde de 2'518 fr. le 7 décembre 2022. Selon le premier juge, celle-ci ne rendait pas vraisemblable que ce montant n'était pas suffisant pour s'acquitter des frais de la procédure à sa charge, dont les frais judiciaires de 100 fr. Au contraire, ses frais d'avocat avaient été réglés avant juillet 2022, dans la mesure où la requête avait été déposée le 21 juillet 2022. Elle n'alléguait pas s'être endettée pour les payer. Par conséquent, elle n'avait pas rendu vraisemblable ne pas être en mesure de couvrir ses frais de procédure.

L'appelante se contente de faire valoir que l'intimé a versé 12'139 fr. en faveur de son ancienne avocate en juillet et août 2022 et qu'il a dû procéder à d'autres paiements à tout le moins équivalents en faveur de son nouveau conseil. Selon elle, il était ainsi arbitraire, sous l'angle de l'égalité des armes, de considérer, alors que ses charges n'étaient pas couvertes, qu'elle devait utiliser le montant précité de 2'518 fr. pour payer les frais de la procédure "plutôt que pour subvenir à ses besoins et ceux de ses enfants ainsi que faire des cadeaux de Noël à ces derniers".

Il ne sera pas entré en matière sur la question non pertinente de savoir combien a versé l'intimé à ses conseils. Il s'agit de déterminer si l'appelante est en mesure de payer les frais judiciaires et dépens de la procédure. Or, celle-ci ne critique pas la motivation fondée du Tribunal à cet égard. En particulier, elle ne conteste pas avoir disposé, ni même disposer encore à tout le moins d'une somme de 2'518 fr. Elle n'articule pas le montant des honoraires dont elle serait redevable envers son conseil, ni n'allègue avoir dû s'endetter pour s'en acquitter et/ou pour payer le montant de l'avance de frais de 1'000 fr. relative à la présente procédure d'appel. Elle touchera en outre 500 fr. à titre de restitution partielle de cette avance. Pour ce qui est de subvenir à son entretien courant et celui des enfants des parties, elle dispose de ses revenus tels que retenus dans le cadre de la présente procédure et des contributions d'entretien versées par l'intimé, étant relevé que les cadeaux de Noël ne relèvent pas de l'entretien courant tel que défini par la jurisprudence (cf. *supra*, consid. 5.1.1).

Dans ces circonstances, faute de griefs pertinents suffisamment motivés, le chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 16 mars 2023 par A_____ contre le jugement JTPI/2679/2023 rendu le 1^{er} mars 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14206/2022-26.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance versée par A_____ qui reste acquise à l'Etat de Genève et les met à la charge des parties à raison d'une moitié chacune.

Condamne en conséquence B_____ à verser à A_____ la somme de 500 fr. à titre de restitution partielle de l'avance fournie.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours :

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.