

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/14297/2006

ACJC/777/2009

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile
statuant par voie de procédure ordinaire

AUDIENCE DU VENDREDI 19 JUIN 2009

Entre

X_____, née Z_____, domiciliée _____ (GE), appelante d'un jugement rendu par la 3ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 novembre 2008, comparant par Me Marlène Pally, avocate, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Y_____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me Mourad Sekkiou, avocat, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés, ainsi qu'au Service de protection des mineurs et au Tribunal tutélaire le 23.06.2009.

EN FAIT

- A. Par jugement du 25 novembre, communiqué aux parties par pli du 3 décembre 2008, le Tribunal de première instance a prononcé le divorce des époux Y_____ et X_____ (ch. 1).

S'agissant de l'enfant du couple, A_____ né le _____ 1996, l'autorité parentale et la garde ont été attribuées au père (ch. 2), un large droit de visite - comprenant un jour et une nuit par semaine, un week-end sur deux du vendredi soir au lundi matin et la moitié des vacances scolaires - a été réservé à la mère (ch. 3) et celle-ci a été condamnée à verser, par mois et d'avance allocations familiales non comprises, la somme indexée de 530 fr. jusqu'à la majorité de l'enfant (ch. 4 et 5). Il a été donné acte aux parties de ce qu'elles renonçaient à toute contribution d'entretien l'une envers l'autre (ch. 6) et de ce qu'elles se partageaient par moitié leurs avoirs de prévoyance professionnelle, la cause étant pour le surplus transmise au Tribunal cantonal des assurances sociales pour ordonner le partage effectif (ch. 7).

S'agissant de l'appartement familial dont les parties sont copropriétaires, sa jouissance exclusive a été attribuée à X_____ (ch. 8), mais celle-ci a été condamnée à le libérer dans un délai de six mois à compter du prononcé du jugement (ch. 9). Au surplus, le Tribunal a ordonné aux deux parties de mettre en vente cet appartement selon les modalités suivantes (ch. 10):

"Ordonne à Y_____ et X_____ de mettre en vente, à l'expiration d'un délai de six mois à compter du prononcé du présent jugement, l'appartement familial (...) et, à cette fin :

- *précise que Y_____ et X_____ se répartiront par moitié le produit de vente net de cet immeuble, déduction notamment faite du remboursement des dettes hypothécaires et de tous les frais éventuels liés à la vente;*
- *impartit à Y_____ et X_____, à l'expiration d'un délai de six mois à compter du prononcé du présent jugement, un délai supplémentaire de six mois pour procéder à la vente de gré à gré de l'immeuble à un tiers meilleur offrant;*
- *précise qu'à défaut de vente de gré à gré à un tiers meilleur offrant de l'immeuble intervenue d'entente entre Y_____ et X_____ à l'expiration d'un délai d'un an à compter du présent jugement, la vente aura lieu aux enchères publiques dans le cadre d'une action en partage à former par la partie la plus diligente".*

Enfin, les dépens ont été compensés (ch. 11) et les parties déboutées de toutes autres conclusions (ch. 12).

- B. Par acte déposé au greffe de la Cour le 16 janvier 2009, X_____ forme appel de ce jugement dont elle demande l'annulation des chiffres 2 à 5 et 8 à 10 du dispositif.

Elle conclut à ce que l'autorité parentale et la garde sur l'enfant lui soient confiées, moyennant un droit de visite usuel en faveur du père et la condamnation de celui-ci à lui verser des contributions d'entretien indexées de 1'000 fr. à 1'100 fr. en faveur de l'enfant selon l'âge de celui-ci. Elle sollicite également que le délai prévu pour quitter l'appartement conjugal soit étendu à une année dès l'entrée en force du jugement. S'agissant de la vente de cet appartement, X_____ demande - pour la première fois dans la procédure - que les montants de 40'000 fr. (arriérés de pensions) et de 44'000 fr. (fonds propres) - viennent en déduction de la part revenant à Y_____ dans cette vente. Au cas où il ne serait pas tenu compte de ces montants, elle conclut à la réserve de la liquidation du régime matrimonial ou au renvoi de la cause pour instruction complémentaire. S'agissant du partage des avoirs de prévoyance, elle prend la conclusion que "*les fonds de prévoyance des époux seront compensés*". Enfin, elle conclut à la condamnation de Y_____ à supporter les dépens.

Dans sa réponse, Y_____ a conclu à la confirmation du jugement entrepris, relevant que certains allégués nouveaux étaient irrecevables en appel. Sa demande d'exécution provisoire du jugement a été rejetée par décision présidentielle du 3 avril 2009.

Lors de l'audience du 8 mai 2009, les parties ont plaidé, persistant dans leurs précédentes conclusions.

C. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Y_____, né le _____ 1966 à Genève, et Z_____, née le _____ 1964 à _____ (Algérie), tous deux ressortissants suisses, se sont mariés le _____ 1994 à _____ (Genève), sans conclure de contrat de mariage.

Un enfant est issu de cette union, A_____, né le _____ 1996 à Genève.

b. En novembre 2003, les époux se sont séparés. X_____ est restée avec A_____ dans l'appartement familial sis à B_____.

Les modalités de la vie séparée ont été fixées par un jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale du 17 juin 2004, entièrement confirmé par arrêt de la Cour de justice du 8 octobre 2004. La garde sur l'enfant a ainsi été attribuée à la mère, moyennant un large droit de visite en faveur du père, lequel devait par ailleurs contribuer à l'entretien de la famille à concurrence de 1'600 fr. par mois. Le juge des mesures protectrices a également attribué la jouissance de l'appartement conjugal à la mère et prononcé la séparation de biens des époux.

c. Le 14 juin 2006, Y_____ a saisi le Tribunal de première instance d'une requête unilatérale en divorce tendant notamment à ce que la garde et l'autorité parentale sur A_____ lui soient confiées, moyennant un droit de visite usuel en faveur de

X_____ et l'obligation de cette dernière de contribuer à l'entretien de l'enfant à raison de montants compris entre 800 fr. et 1'000 fr. selon l'âge du crédientier. Lors de la comparution personnelle des parties, X_____ s'est déclarée d'accord avec le principe du divorce ainsi qu'avec le partage des avoirs de prévoyance professionnelle des époux. Les autres points, en particulier l'attribution de la garde et de l'autorité parentale sur l'enfant, sont restés litigieux.

Le jugement querellé a été rendu après audition des époux, instruction écrite, reddition d'un rapport du Service de protection des mineurs et établissement d'une expertise familiale de Y_____, X_____ et A_____. Les parties n'ont pas sollicité l'audition de l'expert ou d'autres actes d'instruction.

d. Le Service de protection des mineurs a constaté dans son rapport du 18 décembre 2006 que le fils unique des parties faisait état d'un mal être dont l'origine devait être recherchée dans l'interaction d'une multitude de facteurs. Parmi ceux-ci se trouvaient des comportements prétendument maltraitants et irresponsables de la mère dont la réalité n'était toutefois pas démontrée, même si elle reconnaissait administrer des claques et des fessées de temps à autres pour contrer le caractère "*pas facile*" de l'enfant. Pour pouvoir apprécier la situation, le Service a estimé nécessaire d'entreprendre une expertise familiale afin de mieux cerner la dynamique relationnelle entre les différents membres de la famille et connaître le fonctionnement psychologique de chacun d'entre eux. Il était également utile de déterminer si l'enfant - qui exprimait le désir de vivre dorénavant auprès de son père - était instrumentalisé par l'un des parents.

Au terme d'un rapport circonstancié établi le 14 janvier 2008, l'expert judiciaire est arrivé à la conclusion que les deux parents sont aptes à assurer la garde de l'enfant : toutefois, étant donné la qualité de la relation entre le père et le fils et le souhait exprimé par ce dernier, il paraît approprié que l'autorité judiciaire envisage d'attribuer la garde sur A_____ à Y_____. En substance, le rapport retient que Y_____ vit depuis 2005 environ avec C_____, âgée de 37 ans aujourd'hui, et les deux filles de celle-ci, elles-mêmes âgées de neuf et six ans; cette atmosphère de famille convient à A_____, dont les propos relatifs aux punitions par sa mère ont inquiété l'expert. A ce propos, les claques données par la mère semblent uniquement liées à la nécessité de faire faire ses devoirs à l'enfant. En tout état, aucun diagnostic de maltraitance n'a été posé.

Y_____ est décrit comme un homme qui parle peu de lui et dont le discours est très axé sur l'enfant; à dire d'expert, il a une part active sur la perpétuation du conflit conjugal, notamment en refusant une communication pragmatique avec X_____. Répondant aux accusations de X_____, Y_____ a affirmé avoir fumé du cannabis par le passé, mais précisé que cette consommation avait entièrement cessé en 2003. Par ailleurs, il n'aurait jamais consommé de la cocaïne, mais reconnaît avoir fréquenté par le passé une personne en ayant consommé. De son

côté, X_____ apparaît être une femme quelque peu distante émotionnellement : elle a tendance à se positionner en tant que victime de la situation, sans se remettre en question par rapport à ses difficultés relationnelles avec Y_____ et A_____. L'expert a également relevé sa tendance à banaliser la situation, considérant en particulier comme infondées les interventions du Service de protection des mineurs ou de l'expert.

De manière générale, il ressort tant du rapport du Service de protection des mineurs que du rapport d'expertise que le droit de visite se déroule normalement. Malgré la mauvaise communication entre les époux eux-mêmes et les reproches qu'ils s'adressent mutuellement, les allers et venues de l'enfant ne posent pas de problèmes particuliers. Au sujet des vacances scolaires d'été, Y_____ a reconnu qu'il n'avait pris l'enfant que durant quatre semaines, ne pouvant s'en occuper lui-même pendant plus longtemps et voulant éviter le reproche de le confier à sa compagne.

e. La situation financière des parties, établie par le Tribunal et non contestée en appel, est la suivante :

Y_____ travaille en qualité d'installateur sanitaire à plein temps pour un salaire moyen de l'ordre de 5'360 fr. net par mois. Ses charges mensuelles s'élèvent à 1'880 fr., hors entretien de base. Son avoir de prévoyance professionnelle accumulé pendant la durée du mariage s'élève à 81'119 fr.

De son côté, X_____ travaille en qualité de secrétaire médicale à 80% pour un salaire de l'ordre de 4'550 fr. net par mois. Ses charges mensuelles s'élèvent 2'285 fr. en tenant compte d'un futur loyer de 1'500 fr., mais hors entretien de base pour elle-même. Son avoir de prévoyance professionnelle accumulé pendant la durée du mariage s'élève à 60'934 fr. 95.

f. Y_____ et X_____ sont copropriétaires, pour moitié chacun, de l'appartement sis B_____. Ils ont acquis ce bien en 1995 pour le prix de 440'000 fr. Ils ont financé cet achat au moyen de deux emprunts hypothécaires, souscrits solidairement entre eux, de 303'000 fr. et de 116'000 fr et d'une aide fédérale pour le solde. Au 30 juin 2006, le solde du second emprunt s'élevait à 65'352 fr.

Dans ses dernières conclusions devant le Tribunal, Y_____ a sollicité la vente de cet immeuble pour purger les dettes et diminuer les charges de chacun. Estimant sa valeur actuelle à 900'000 fr. au minimum, il a pris les conclusions suivantes sur ce point :

"à défaut d'entente entre les parties, ordonner le partage de l'appartement et du box du garage possédé en copropriété par X_____ et Y_____ sis B. _____ par la vente de gré à gré ou aux enchères et en partager les revenus de manière égale entre les parties, après déduction des dettes contractées pour l'acquisition".

X_____ a conclu de son côté à ce que la liquidation du régime matrimonial soit réservée. Dans ses écritures, elle a indiqué que les époux avaient réglé leurs dettes lors du prononcé de la séparation de biens en juin 2004 de sorte que leur avoir consiste uniquement en l'appartement conjugal; concernant cet objet, elle a indiqué que sa liquidation devait "*se faire par voie notariale, étant précisé que chacun des époux aura la moitié de l'appartement*".

- D. L'argumentation juridique des parties sera examinée pour le surplus ci-après, dans la mesure utile.

EN DROIT

1. L'appel a été formé dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 296 et 300 LPC).

Comme le jugement dont est appel a été rendu en premier ressort (art. 387 LPC), la cognition de la Cour est complète (art. 291 LPC).

2. L'appel porte sur les chiffres 2 à 5 et 8 à 10 du dispositif du jugement entrepris. L'entrée en force du jugement peut donc être constatée pour les tous autres points que le Tribunal a tranchés (art. 148 al. 1 CC).
3. L'appel porte d'abord sur l'attribution de l'autorité parentale et de la garde de l'enfant.

3.1 Selon l'art. 133 al. 1 CC, le juge attribue l'autorité parentale à l'un des parents et fixe, d'après les dispositions régissant les effets de la filiation, les relations personnelles entre l'enfant et l'autre parent. Lorsqu'il attribue l'autorité parentale et règle les relations personnelles, le juge tient compte de toutes les circonstances importantes pour le bien de l'enfant; il prend en considération une éventuelle requête commune des parents et, autant que possible, l'avis de l'enfant (art. 133 al. 1 et 2 CC).

Pour l'attribution de la garde de l'enfant mineur ainsi que pour régler les modalités du droit de visite à l'autre parent, le critère prépondérant réside dans le bien de l'enfant (ATF 123 III 445 consid. 3b; en dernier lieu: ATF 131 III 209 consid. 5). En ce qui concerne la garde, il y a lieu de prendre en compte les capacités respectives des parents à pourvoir à la bonne éducation de leur enfant, la nature et la qualité des relations entretenues par chacun des parents avec l'enfant, enfin la possibilité concrète de chacun d'eux de consacrer une part substantielle de leur temps à s'en occuper. Il faut en définitive choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue

psychique, moral et intellectuel (ATF 117 II 353 consid. 3; STETTLER/GERMANI, Droit civil III, Fribourg 1999, p. 250).

Dans le domaine de l'attribution de la garde ainsi que du règlement des relations personnelles avec le parent non gardien, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation au sens de l'art. 4 CC (ATF 122 III 404 consid. 3d).

3.2 En l'espèce, le Tribunal a fait entièrement siennes les considérations contenues dans l'expertise judiciaire. Il a souligné que l'enfant était un préadolescent entretenant des relations de grande qualité avec son père et a retenu qu'il avait désormais plus besoin d'une figure paternelle que maternelle pour la construction de son identité. Dans ces conditions, il convenait de confier les droits parentaux au père et de réserver à la mère un large droit de visite.

Dans ses écritures devant la Cour, l'appelante reproche au premier juge de n'avoir pas tenu compte de la plus grande disponibilité qui est la sienne à s'occuper de A_____ : elle s'est en effet organisée pour disposer d'une journée libre par semaine, le mercredi, et consacre ce temps aux apprentissages scolaires de l'enfant. Elle estime par ailleurs exercer une "*autorité constructive*" et offrir "*rigueur (...) et cadrage*", ce qui va dans l'intérêt de A_____ à qui elle entend inculquer des valeurs telles que "*l'ambition, le respect d'autrui, la persévérance aux études, etc.*". Or, à son sens, l'intimé est uniquement présent dans les activités de loisirs et évite "*soigneusement*" tout conflit avec l'enfant, en particulier en ce qui concerne l'école; elle lui reproche en outre d'être "*immature*" et d'appliquer une éducation "*laxiste et permissive*"; enfin, il se comporterait à l'égard de son fils comme un "*copain*" plus que comme un père. S'agissant de la prise en charge effective de A_____, l'appelante relève que l'intimé travaille à plein temps : dans les faits, c'est donc la compagne de l'intimé qui assure une présence auprès de l'enfant; or, celle-ci n'aurait jamais été entendue et les informations nécessaires sur son compte feraient défaut; en outre, l'expert aurait réservé la possibilité de revoir la situation "*en cas d'une rupture du couple formé par C_____ et Y_____*".

De manière générale, l'appelante estime que l'intimé réclame les droits parentaux sur l'enfant pour des raisons essentiellement financières: elle en veut pour preuve le fait que la contribution d'entretien a cessé d'être versée par l'intimé dès le prononcé du jugement de première instance, avant même que cette décision ne soit devenue définitive. Par ailleurs, elle reproche au premier juge de ne pas avoir instruit la question de la consommation de stupéfiants par l'intimé : lors de sa comparution personnelle, celui-ci avait indiqué qu'il ne s'était jamais adonné à la drogue, alors qu'il admettait devant le Service de protection des mineurs et l'expert avoir consommé du cannabis par le passé, mais jamais de la cocaïne. Enfin, l'appelante se prévaut de différents événements isolés qui seraient de nature à démontrer le caractère véritable de l'intimé: elle rappelle - certificat médical à l'appui - avoir fait l'objet de violences physiques de la part de son mari en

novembre 2003; il a exigé que l'enfant passe la soirée du 24 décembre 2008 auprès de lui alors qu'il se trouvait toujours à cette date auprès de sa mère les années précédentes.

3.3 Il est établi que les deux parents disposent de qualités suffisantes pour prendre en charge chacun l'enfant, aujourd'hui âgé de près de 13 ans; ils l'ont d'ailleurs démontré ces dernières années où le père a bénéficié d'un très large droit de visite. Les parents divergent certes dans leur approche éducative vis-à-vis de leur fils : la mère privilégie les apprentissages scolaires et entend inculquer des valeurs telles que le travail et la persévérance, lesquelles ne s'imposent pas d'emblée à un préadolescent; de son côté, le père semble moins investi dans le suivi scolaire, qu'il délègue en grande partie à sa compagne, pour partager des activités de loisirs. Cette divergence de vues sur l'éducation - que souligne l'appelante devant la Cour - a été relevée par l'expert, qui ne l'a pas ignorée dans son appréciation globale de la situation. Il s'agit en fait d'un choix très personnel opéré par chacun des parents; on ne peut, dans tous les cas, pas affirmer - comme le fait l'appelante devant la Cour - que seule une éducation relativement stricte irait dans l'intérêt de l'enfant. En ce qui concerne le cadre éducatif offert par l'intimé et son entourage, il paraît suffisant - à dire d'expert - pour assurer une progression normale de l'enfant dans ses apprentissages : en cela, la décision du premier juge n'est pas contraire à l'intérêt de l'enfant.

L'appelante insiste sur la question de la disponibilité de l'intimé pour s'occuper de leur fils. Sur ce plan-là, l'organisation professionnelle actuelle de l'appelante lui laisse plus de temps que l'appelant. L'expert n'a pas ignoré cette problématique : il a pris en compte le fait que l'intimé vit à nouveau en couple et que sa compagne actuelle dispose - à l'instar de l'appelante - de la journée du mercredi pour se consacrer aux apprentissages de A_____ ; à teneur de l'expertise, la compagne de l'intimé partage le même avis sur les aptitudes scolaires de l'enfant, à savoir qu'il s'agit d'un enfant lent qui doit travailler plus que d'autres; en cela, elle démontre connaître les particularités de l'enfant, ce qui atteste de son implication dans cette tâche éducative. Sur ce point, il faut relever que l'expert a consacré un entretien particulier avec la compagne de l'intimé et qu'elle n'aurait pas manqué de relever des inaptitudes éducatives si elle les avait constatées; d'ailleurs, l'appelante n'allègue rien de tel à ce sujet.

S'agissant de la question de la consommation de cannabis par l'intimé, la Cour s'en remet aux déclarations constantes de l'intéressé sur le sujet, tant auprès du Service protection des mineurs que de l'expert judiciaire : une telle consommation a pris fin il y a plus de cinq ans. Devant le Tribunal, l'intimé a certes affirmé qu'il ne s'était jamais adonné à la drogue : cette déclaration apparemment contradictoire peut cependant s'expliquer par le fait qu'il a également été question de consommation de cocaïne, drogue que l'intimé a toujours affirmé n'avoir jamais

touchée. Quant aux autres événements relevés par l'appelante devant la Cour, ils dénotent effectivement la tension des relations entre les parties en ce qui concerne l'enfant : celle-ci peut s'expliquer par la durée de la présente procédure et par les incertitudes qu'elle engendre. A eux seuls, ces événements ne remettent pas en cause les appréciations circonstanciées de l'expert judiciaire.

En définitive, il apparaît que l'expert s'est fondé sur le constat que l'enfant entretient avec son père une relation de grande qualité et a actuellement plus besoin d'une figure parentale masculine; par ailleurs, la cellule familiale recomposée chez son père offre à l'enfant un cadre de vie propice à la construction de son identité et à son développement futur. De telles considérations - qui reposent sur des éléments objectifs du dossier - s'inscrivent dans l'appréciation générale du bien de l'enfant, ce qui plaide également en faveur de l'octroi des droits parentaux au père. Enfin, on ne peut ignorer - même si cet élément à lui seul n'est pas déterminant - que l'enfant a exprimé de manière continue le souhait de vivre auprès de son père.

3.4 Par conséquent, la décision du premier juge - en tant qu'elle est conforme à l'intérêt de l'enfant - doit être confirmée. A raison, l'expert a indiqué qu'un éventuel éclatement de la cellule familiale nouvellement formée par l'intimé et sa compagne serait de nature à entraîner une reconsidération de la situation. Une simple hypothèse de ce genre, qui entraînerait alors vraisemblablement l'application de l'art. 134 CC, ne remet cependant pas en cause l'appréciation de la situation, telle qu'elle se présente aujourd'hui.

La question des relations personnelles entre A_____ et sa mère a été réglée de manière équilibrée par le premier juge et n'a pas fait l'objet de critiques de la part des parents. Ce point du jugement sera donc également confirmé.

4. L'appelante n'a pas critiqué le montant de la contribution destinée à l'entretien de A_____.

Ce montant paraît proportionné aux revenus et aux charges de l'appelante qui lui laissent un disponible de près de 1'000 fr. en tenant compte de l'entretien de base pour une personne vivant seule, augmenté de 20% (1'320 fr.).

Par conséquent, la Cour confirmera également ce point du jugement entrepris.

5. L'appelante a conclu à l'annulation du chiffre 7 dispositif du jugement querellé relatif au partage des avoirs de prévoyance professionnelle.

Dans le corps de ses écritures, l'appelante ne consacre cependant aucun développement à cette question, contrairement à ce qu'impose l'art. 300 lit. c LPC. Pour ce motif, son appel est irrecevable sur ce point. Cette irrecevabilité ne devrait cependant pas porter préjudice à l'appelante puisqu'elle a formellement conclu

devant la Cour à ce que les avoirs de prévoyance soient "*compensés*", ce qui paraît conforme à la décision prise par le Tribunal.

6. L'appelante s'en prend enfin aux considérations du Tribunal relatives à la liquidation du régime matrimonial.

6.1 Dans son jugement, le Tribunal a constaté que l'appartement familial et le box y relatif constituaient le seul acquêt des parties et que ce bien se trouvait en copropriété, à parts égales, entre les époux. Le premier juge a également retenu que les parties divergeaient sur le sort à réserver à cet appartement. Ces éléments de fait ne sont pas contestés en appel. Il n'est pas non plus contesté que cet objet doit faire l'objet d'une vente à un tiers, aucun des propriétaires actuels n'étant en mesure de désintéresser l'autre.

Dans de telles circonstances, le Tribunal a estimé qu'une vente, de gré à gré ou aux enchères, avec répartition par moitié du produit de vente net, constituait une solution raisonnable. Pour mettre en œuvre cette vente, le Tribunal a notamment fixé à l'appelante un délai de six mois dès le prononcé du jugement pour quitter l'appartement. Au terme de ce délai de six mois, les parties avaient un délai supplémentaire de six mois pour trouver un acheteur dans le cadre d'une vente de gré à gré; enfin, en l'absence d'une telle vente, soit après un délai d'une année dès le prononcé du jugement, le bien devait être mis aux enchères.

6.2 L'appelante dirige d'abord ses critiques contre la durée du délai qui lui est octroyé pour quitter l'appartement familial. En lieu et place de six mois, elle estime qu'un délai d'une année serait plus adéquat pour tenir compte de la situation du logement à Genève et de ses revenus modestes.

Un délai de six mois est certes relativement court pour trouver un logement à Genève. Il ne faut cependant pas perdre de vue que l'appelante - qui ne conteste pas la nécessité de vendre ce bien immobilier - sait depuis novembre 2008 qu'elle devra quitter son appartement à brève échéance. Elle a donc déjà disposé *de facto* de plus de six mois entre le prononcé du jugement de première instance et la décision de la Cour pour trouver des solutions de relogement acceptables. Par ailleurs, ses recherches peuvent être limitées à un logement de taille réduite principalement destiné à la recevoir elle-même et, en fonction du droit de visite, le fils des parties : des recherches pour un tel objet sont notoirement plus faciles que pour un appartement de grande taille. Enfin, elle n'a pas fait part de recherches de relogement et allègue encore moins avoir rencontré des refus de location.

Dans de telles conditions, le délai litigieux paraît adapté aux circonstances de l'espèce et sera confirmé, étant précisé qu'il prendra effet au prononcé du présent arrêt. Les autres délais fixés par le premier juge découlent logiquement de la durée du délai de départ de l'appelante et seront également confirmés.

6.3 L'appelante fait également grief au premier juge d'avoir uniquement mentionné dans les frais venant en déduction du produit de la vente de l'appartement familial le remboursement des dettes hypothécaires de ce bien et les frais éventuels liés à cette vente. A la suivre, il conviendrait de tenir compte des fonds propres qu'elle a elle-même investis à hauteur de 44'000 fr. (selon une "*pièce à fournir*", mais qui n'a jamais été produite) et d'une somme de 40'000 fr. représentant des arriérés de contributions d'entretien dues par l'intimé depuis novembre 2003. Or, sur ces deux points, les conclusions de l'appelante sont nouvelles par rapport à ce qu'elle a plaidé en première instance.

A teneur de l'art. 312 LPC, la Cour ne peut statuer sur aucun chef de demande qui n'a pas été soumis aux premiers juges, sous réserve d'exceptions non réalisées en l'espèce. Cette disposition concrétise le principe de l'immutabilité du litige: s'agissant plus particulièrement des faits articulés par les parties, l'allégation de faits non allégués en première instance est interdite en appel, à moins qu'il ne s'agisse de faits qui se sont produits depuis le jugement querellé ou de faits dont une partie n'avait pas connaissance sans faute de sa part (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 8 ad art. 312 LPC). Ce système sera d'ailleurs maintenu, voire appliqué de manière plus rigoureuse dans le prochain Code de procédure civile qui prévoit de manière générale que les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables en appel (art. 326 al. 1 CPC dont la teneur est plus restrictive que l'avant-projet: cf. JEANDIN, Les voies de droit et l'exécution des jugements in: Le projet de code de procédure civile fédérale, Lausanne 2008, p. 347).

Ce qui précède conduit à écarter les allégués de fait de l'appelante relatifs aux fonds propres qu'elle aurait investis à hauteur de 44'000 fr. dans l'appartement familial : ces faits étaient déjà connus de l'intéressée au cours de la procédure de première instance et n'ont alors jamais été allégués. Or, tel aurait dû être le cas puisque cet aspect du litige, à savoir la liquidation du régime matrimonial, relevait la maxime des débats (LEUENBERGER, Praxiskommentar Scheidungsrecht, Bâle 2005, n. 13 ad art. 139 CC; arrêt non publié 5A_567/2008 du 31 mars 2009 consid. 4.3).

En ce qui concerne les arriérés de contribution à hauteur de 40'000 fr., la situation juridique est différente : le premier juge a retenu ce fait dans les considérants de son jugement, de sorte qu'il ne s'agit pas devant la Cour d'un fait nouveau; en revanche, l'appelante ne s'est jamais prévalu de cette créance dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial et a attendu le stade de l'appel pour formuler de telles conclusions. Cette manière de procéder se heurte également au principe de l'immutabilité du litige, lequel est strictement délimité par les conclusions prises par les parties (HOHL, L'immutabilité du litige, in Unification de la procédure civile, Genève 2004, p. 30). Dès lors, ce pan des conclusions de l'appel est

irrecevable devant la Cour. De toute manière, cette prétention de l'appelante n'entrerait pas dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial des parties : en effet, celles-ci sont soumises au régime de la séparation de biens depuis le 17 juin 2004 et les créances en paiement de contributions d'entretien sont essentiellement postérieures à cette date.

6.4 Au vu de ce qui précède, le Tribunal a correctement procédé à la réalisation du bien immobilier encore copropriété des parties. Dans la mesure où il s'agit du seul acquêt des parties, il n'y a pas lieu de réserver la liquidation du régime matrimonial comme le requiert l'appelante. Ce régime peut donc être considéré comme liquidé.

Le jugement entrepris sera ainsi entièrement confirmé.

7. La qualité des parties impose de compenser les dépens (art. 176 al. 3 LPC).
8. Le litige relatif aux droits parentaux sur un enfant a une valeur patrimoniale indéterminée (art. 51 al. 2 LTF). Quant aux contributions d'entretien fixées jusqu'à la majorité de l'enfant, elles dépassent le seuil de 30'000 fr. de l'art. 51 al. 4 LTF.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par X_____ contre le jugement JTPI/15998/2008 rendu le 25 novembre 2008 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14297/2006-3.

Préalablement :

Constate que les chiffres 1, 6 et 7 du dispositif de ce jugement sont entrés en force de chose jugée.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Compense les dépens d'appel.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur François CHAIX, président; Madame Renate PFISTER-LIECHTI et Monsieur Jean RUFFIEUX, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

Le président :

François CHAIX

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

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 indéterminée.