

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/17485/2006

ACJC/505/2011

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**  
statuant par voie de procédure ordinaire

**AUDIENCE DU VENDREDI 15 AVRIL 2011**

Entre

**SUCCESSION DE MADAME A**\_\_\_\_\_, soit pour elle Monsieur B\_\_\_\_\_, exécuteur testamentaire, \_\_\_\_\_ (USA), appelante d'un jugement rendu par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 20 mai 2010, comparant par Me AD\_\_\_\_\_, avocat, \_\_\_\_\_ Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

C\_\_\_\_\_ SA, sise \_\_\_\_\_ Genève, intimée, comparant par Me AE\_\_\_\_\_, avocat, \_\_\_\_\_ Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19.04.2011.

---

---

**EN FAIT**

A. Par acte déposé le 28 juin 2010 au greffe de la Cour de justice, la SUCCESSION DE MME A\_\_\_\_\_ (ci-après : la succession A\_\_\_\_\_ ou la succession) appelle du jugement JTPI/6472/2010 du Tribunal de première instance du 20 mai 2010, notifié aux parties le 26 mai 2010, dont le dispositif est le suivant :

*«1. Constate que C\_\_\_\_\_ SA est propriétaire de la sculpture intitulée «D\_\_\_\_\_», illustrée au numéro 1\_\_\_\_\_, page 2\_\_\_\_\_, de l'ouvrage de E\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, volume 3\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_.*

*2. Déboute la SUCCESSION DE MADAME A\_\_\_\_\_ des fins de sa demande reconventionnelle.*

*3. Condamne la SUCCESSION DE MADAME A\_\_\_\_\_ aux dépens, lesquels comprendront une indemnité de procédure de Frs 25'000,- à titre de participation aux honoraires du conseil de C\_\_\_\_\_ SA.*

*4. Déboute les parties de toutes autres conclusions.»*

La succession A\_\_\_\_\_ conclut à la forme, à la recevabilité de l'appel, et au fond, préalablement, à déclarer irrecevable et à écarter formellement de la procédure la photocopie de l'acte de donation de la sculpture «D\_\_\_\_\_», et, si mieux n'aime la Cour, à ordonner l'ouverture d'une procédure en vérification d'écritures (art. 272 ss aLPC) concernant l'acte précité, principalement, à l'annulation et à la mise à néant du jugement JTPI/6472/2010 du Tribunal de première instance du 20 mai 2010. Cela fait et statuant à nouveau, la succession A\_\_\_\_\_ conclut à ce qu'il plaise à la Cour de justice de dire et constater que C\_\_\_\_\_ SA n'a aucun droit réel ou personnel sur la sculpture «D\_\_\_\_\_», que la succession A\_\_\_\_\_ est seule propriétaire de cette sculpture, de condamner par conséquent C\_\_\_\_\_ SA à la lui restituer et à verser tous les frais et dépens de première instance et d'appel, y compris une équitable indemnité valant participation aux honoraires de son avocat, et enfin de débouter C\_\_\_\_\_ SA et tout tiers de toutes autres ou contraire conclusions. Subsidiairement, la succession A\_\_\_\_\_ conclut à l'annulation et à la mise à néant du jugement JTPI/6472/2010 du Tribunal de première instance du 20 mai 2010, cela fait, au renvoi de la cause au Tribunal de première instance pour que celui-ci statue à nouveau dans le sens des considérants de la Cour de justice, ce sous suite de dépens.

C\_\_\_\_\_ SA, dans son mémoire de réponse du 13 septembre 2010, demande à la Cour de justice de déclarer sa réponse recevable, et au fond, conclut, principalement, à la confirmation du jugement JTPI/6472/2010 rendu le 20 mai 2010, au déboutement de la succession A\_\_\_\_\_ de toutes autres ou contraires conclusions et à la condamnation de cette dernière aux dépens de première instance et d'appel, lesquels comprendront une équitable indemnité valant participation aux honoraires de son avocat. Subsidiairement, C\_\_\_\_\_ SA

---

conclut à ce qu'elle soit condamnée à restituer la sculpture à la succession contre le versement du prix de vente de 475'000 dollars additionné de toutes les impenses utiles et nécessaires encourues par C\_\_\_\_\_ SA qui devront être dûment établies par factures. Elle conclut subsidiairement au déboutement de la succession de toutes autres ou contraires conclusions, ce sous suite de dépens.

Il résulte du dossier les éléments pertinents suivants :

**B.** a) C\_\_\_\_\_ SA est une société genevoise active dans le commerce d'œuvres d'art. Elle est dirigée par G\_\_\_\_\_.

b) La sculpture en bois «D\_\_\_\_\_» (ci-après : le D\_\_\_\_\_), datant de 1915, est l'œuvre de H\_\_\_\_\_, lequel est décédé en 1973 à I\_\_\_\_\_.

c) A\_\_\_\_\_ a hérité de cette œuvre, au décès de son époux en 1973. Elle l'a conservée dans son appartement d'environ 300 m<sup>2</sup> à New-York, parmi de très nombreuses autres œuvres d'art. Le D\_\_\_\_\_ a été prêté au Musée AI de New-York du 5 mars au 25 juin 2000.

Dès 1984, A\_\_\_\_\_ a partagé son domicile avec J\_\_\_\_\_. Ce dernier est légalement aveugle (*legally blind*); il ne peut lire des documents ou reconnaître sa signature. A\_\_\_\_\_ est décédée le \_\_\_\_\_ 2003 à 92 ans. J\_\_\_\_\_ avait alors 61 ans.

d) A teneur de ses dernières volontés et testament du 3 mars 1998, A\_\_\_\_\_ a désigné B\_\_\_\_\_ exécuteur testamentaire, a donné certaines sommes à des amis, dont 100'000 dollars à J\_\_\_\_\_, le reste de son patrimoine étant divisé et légué en égale proportion, par têtes, à ses trois enfants, B\_\_\_\_\_, K\_\_\_\_\_ et L\_\_\_\_\_, seule fille de H\_\_\_\_\_ également.

e) Après le décès de sa compagne, A\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_ a continué d'occuper l'appartement de New York City jusqu'à la fin du mois de novembre 2003, la succession lui demandant de libérer les locaux. L'inventaire des biens de la défunte a débuté en décembre 2003 et s'est terminé au printemps 2004 selon les déclarations de B\_\_\_\_\_ en audience de comparution personnelle du 18 décembre 2007; l'inventaire a été déposé auprès des autorités fiscales en juin 2005 (cf. infra consid. en fait B, let. I).

f) En automne 2003, J\_\_\_\_\_ a remis la sculpture le D\_\_\_\_\_ à son agent M\_\_\_\_\_ aux fins de la vendre. Celui-ci, agissant pour le compte de N\_\_\_\_\_ INC., société américaine active dans le commerce de l'art, a acheté, par contrat du 20 octobre 2003, cette œuvre à J\_\_\_\_\_ pour 475'000 dollars. M\_\_\_\_\_ a indiqué lors de l'audience d'enquêtes du 15 avril 2008 qu'il avait lui-même contacté C\_\_\_\_\_ SA pour lui proposer la vente de cette sculpture, précisant qu'il n'allait l'acheter qu'après l'avoir vendue, comme cela se pratique souvent. Il

---

ressort de la déposition de M\_\_\_\_\_ qu'entre 1996 et 1997, J\_\_\_\_\_ lui avait fait part de la volonté de A\_\_\_\_\_ de vendre cette sculpture, mais qu'à cette époque aucun acheteur n'avait été trouvé.

N\_\_\_\_\_ INC. a vendu la sculpture à C\_\_\_\_\_ SA pour le même prix, indiqué sur la facture du 15 octobre 2003, le montant ayant été versé le 22 du même mois. C\_\_\_\_\_ SA est entrée en possession de l'œuvre le 3 février 2004, suite à son transfert de New-York, où elle se trouvait pour restauration, à Genève. Sur le *Air Waybill* du 30 janvier 2004, N\_\_\_\_\_ INC. apparaît en tant qu'expéditeur et O\_\_\_\_\_ LTD est désigné transporteur. Celui-ci a remis la sculpture à P\_\_\_\_\_ SA, désignée pour ce faire par C\_\_\_\_\_ SA.

g) Q\_\_\_\_\_, marchand de tableaux et ami de G\_\_\_\_\_, avait acheté à N\_\_\_\_\_ INC. plusieurs œuvres d'art ayant appartenu à A\_\_\_\_\_ et vendues par J\_\_\_\_\_ ; M\_\_\_\_\_ a déclaré à l'audience d'enquêtes du 15 avril 2008 avoir été au courant d'une soixantaine de donations, très souvent liées à un acte écrit. Dans la présente procédure, ont d'ailleurs été produits plusieurs actes de donation d'œuvres d'art établis par A\_\_\_\_\_ en faveur de J\_\_\_\_\_, brefs documents, antérieurs et postérieurs à la donation ici litigieuse. C\_\_\_\_\_ SA a contacté Q\_\_\_\_\_ afin que celui-ci procède à une inspection de la sculpture en bois avant l'achat de cette pièce. Il ressort des déclarations de M\_\_\_\_\_ lors de l'audience susmentionnée que C\_\_\_\_\_ SA avait connaissance du fait que celui-ci avait déjà vendu divers objets remis par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_ en donation.

Dans ses déclarations, M\_\_\_\_\_ a précisé ne pas avoir informé C\_\_\_\_\_ SA, avant l'acceptation de l'offre, de l'existence d'un acte de donation s'exprimant ensuite en ces termes : «La question ne s'est pas posée; d'ailleurs je l'ignorais à cette époque mais je pouvais le présumer».

Q\_\_\_\_\_, lors de l'audience de suite d'enquêtes du 20 mai 2008, a confirmé avoir examiné le D\_\_\_\_\_, en indiquant qu'à cette occasion, il avait également vu la fiche descriptive de l'œuvre, qui comprenait l'indication de la provenance, soit la famille de l'artiste; était joint à cette fiche un document signé par A\_\_\_\_\_, qui déclarait faire donation de la statue à son ami. Q\_\_\_\_\_ a reconnu lors de cette audience le document, ne se souvenant en revanche pas s'il avait vu l'original. Il ressort clairement de son témoignage que l'acte de donation en faveur de J\_\_\_\_\_ était joint à la fiche de l'œuvre, ce que conteste la succession A\_\_\_\_\_, estimant ces déclarations incompatibles avec celles susmentionnées de M\_\_\_\_\_.

Suite à son examen de la sculpture en bois, Q\_\_\_\_\_ a conseillé à G\_\_\_\_\_ de l'acheter, d'autant plus que le prix était, selon ses termes, un prix record pour l'époque. Selon M\_\_\_\_\_, il n'était toutefois pas facile en ce temps-là de vendre les œuvres de A\_\_\_\_\_. Il ressort d'un contrat de prêt au musée des beaux-arts

---

de R\_\_\_\_\_, datant certes de 1989, que la valeur d'assurance D\_\_\_\_\_ avait été fixée à 400'000 dollars.

**h)** Le 14 décembre 2003, B\_\_\_\_\_ s'est adressé par courrier à J\_\_\_\_\_, afin de lui réclamer le D\_\_\_\_\_, lequel appartenait selon lui à la succession. Il contestait la donation faite par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_, non seulement eu égard aux facultés mentales de sa mère insuffisantes à faire une donation de cette valeur les dernières années avant son décès, mais également au regard de la loi; il précisait qu'une promesse ou une intention de faire une donation n'était pas un fondement légal suffisant, la donation devant être accomplie pour être valable. J\_\_\_\_\_ avait fait état d'une donation lors d'un entretien téléphonique avec L\_\_\_\_\_ au début décembre 2003 selon les déclarations en comparution personnelle de B\_\_\_\_\_. Dès après le déménagement de J\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ s'était rendu compte que la sculpture ici litigieuse, ainsi qu'une autre, avaient disparu de l'appartement. Ayant considéré la possibilité de dénoncer les faits à la police, après avoir pris l'avis d'avocats, la famille a avancé que l'affaire présentait un caractère davantage civil que pénal, dans la mesure où J\_\_\_\_\_ avait libre accès à l'appartement; c'est également pour cette raison que la succession avait renoncé à porter la sculpture au *Art Loss Register*. Cet organisme n'aurait ainsi pas pu informer C\_\_\_\_\_ SA que la sculpture était réclamée par la succession A\_\_\_\_\_.

**i)** Par courrier de Me S\_\_\_\_\_ du 16 décembre 2003, J\_\_\_\_\_ a indiqué à B\_\_\_\_\_ qu'il entendait défendre son droit sur le D\_\_\_\_\_, qui lui avait été offert par A\_\_\_\_\_. En réponse du 18 décembre 2003, Me T\_\_\_\_\_ précisait avoir été mandaté par B\_\_\_\_\_ dans le cadre des prétentions dirigées contre J\_\_\_\_\_, en relation avec l'appropriation et la possession illégitime de trois sculptures de H\_\_\_\_\_, retirées par J\_\_\_\_\_ sans droit ni autorisation de l'appartement de A\_\_\_\_\_.

**j)** Un peu moins de deux ans plus tard, le 4 août 2005, J\_\_\_\_\_ a été entendu en qualité de témoin assermenté dans le cadre d'une procédure new-yorkaise intentée par la succession A\_\_\_\_\_, représentée par Me U\_\_\_\_\_, afin d'établir la propriété sur les sculptures, le «*Me D\_\_\_\_\_*» et le «*Me V\_\_\_\_\_*» (ci-après : le V\_\_\_\_\_). J\_\_\_\_\_ a confirmé avoir vécu durant 20 ans avec A\_\_\_\_\_, que la sculpture se trouvait dans l'appartement qu'il partageait avec elle et qu'il l'avait emportée en automne 2003 pour la remettre à son agent M\_\_\_\_\_ aux fins de la vendre. Il a déclaré avoir été présent lorsque A\_\_\_\_\_ avait signé le certificat de donation concernant le D\_\_\_\_\_, mais en avoir égaré l'original quand il avait quitté leur appartement commun.

**k)** Par courrier du 24 octobre 2005, la succession A\_\_\_\_\_ a informé C\_\_\_\_\_ SA qu'elle revendiquait la propriété de la sculpture, sommant cette société de la lui restituer. Par pli du 26 octobre 2005, C\_\_\_\_\_ SA a opposé une fin de non-

---

recevoir à cette demande, précisant que l'œuvre n'était pas en sa possession. Le même jour, Me B\_\_\_\_\_ a actionné devant la «*Surrogate's Court of the State of New York*» notamment C\_\_\_\_\_ SA, afin d'établir que la succession A\_\_\_\_\_ était devenue de plein droit propriétaire D\_\_\_\_\_. Par courrier du 8 novembre 2005, la succession a signifié à C\_\_\_\_\_ SA, laquelle les a refusés, deux documents en anglais, soit la demande précitée et une convocation à une audience fixée le 29 novembre 2005. C\_\_\_\_\_ SA n'a ainsi pas été partie à cette action, ayant refusé la signification dénoncée comme non conforme à la Convention relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, conclue à La Haye le 15 novembre 1965.

**l)** Par courrier recommandé du 29 juin 2005, Me B\_\_\_\_\_ a adressé la déclaration fiscale, dûment complétée, pour la succession de A\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. en fait B, let. e *in fine*); il a déclaré en annexe essayer actuellement d'obtenir la restitution de deux sculptures, le «*Me D\_\_\_\_\_*» et le «*Me V\_\_\_\_\_*», lesquelles, selon lui, appartenaient à la défunte mais ne se trouvaient pas dans son appartement avec les autres biens lorsque l'inventaire a été dressé peu après la survenance du décès.

**m)** Par demande du 17 juillet 2006 formée à l'encontre de la succession A\_\_\_\_\_, comparant par B\_\_\_\_\_, exécuteur testamentaire désigné par A\_\_\_\_\_ dans le cadre de ses dernières volontés et testament du 3 mars 1998 (cf. supra consid. en fait B, let. d), C\_\_\_\_\_ SA a conclu à la constatation de son droit de propriété sur la sculpture en bois le D\_\_\_\_\_. Elle a allégué que la revendication de cette œuvre en empêchait la vente, ou à tout le moins en réduisait considérablement le prix, étant donné qu'elle devait informer tout acheteur potentiel du risque encouru de devoir soutenir un procès à l'encontre de la succession. Elle a également fait valoir que son préjudice était d'autant plus grand que B\_\_\_\_\_, exécuteur testamentaire et avocat de profession, représentait une puissante galerie d'art active dans la vente d'œuvres de H\_\_\_\_\_, et qu'il était ainsi apte à empêcher toute vente de la sculpture, destinée à un marché par nature étroit.

**n)** C\_\_\_\_\_ SA a versé à la procédure la photocopie de l'acte de donation D\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_, daté du mois d'août 1998 et signé par A\_\_\_\_\_. Son libellé peut être traduit comme suit : Moi, A\_\_\_\_\_, en août 1998, donne à J\_\_\_\_\_ la sculpture «*D\_\_\_\_\_*» 1915 par feu mon mari, H\_\_\_\_\_. Cela transfère tous les droits et les titres de propriété à J\_\_\_\_\_. L'acte contient en outre une photographie de l'œuvre. Formellement, il est similaire à d'autres actes de donation faits par A\_\_\_\_\_ en faveur de J\_\_\_\_\_, à l'instar de l'acte de donation daté d'avril 1998 signé par A\_\_\_\_\_ concernant le «*V\_\_\_\_\_*», dont la succession a également contesté l'acquisition par J\_\_\_\_\_. Par accord

transactionnel du 26 août 2006, elle a renoncé à toute prétention de propriété sur cette dernière œuvre, en échange d'un paiement de 390'000 dollars de la part de la galerie W\_\_\_\_\_, laquelle avait acquis le V\_\_\_\_\_ de J\_\_\_\_\_.

o) Par requête du 10 novembre 2006, la succession A\_\_\_\_\_ a conclu à ce qu'interdiction soit faite à C\_\_\_\_\_ SA d'aliéner la statue et à la saisie-revendication provisionnelle de celle-ci. Par ordonnance du 5 décembre 2006, le Tribunal de première instance a rejeté cette requête, au motif notamment que la requérante n'avait pas rendu vraisemblable l'existence d'un risque d'aliénation et à défaut d'urgence, ayant agi quatre mois après le dépôt de la demande au fond de constatation du droit de propriété et plus d'un an après le dépôt de sa propre demande aux Etats-Unis. Le Tribunal a également relevé que la vraisemblance du droit invoqué paraissait sujette à caution, la requérante ayant admis que la validité d'un acte de donation n'était, au regard du droit américain, soumis à aucune obligation de forme et les remarques formulées au sujet des circonstances, dénoncées comme douteuses, entourant la conclusion de la vente étant impropres à rendre vraisemblable le droit de propriété allégué.

p) Par mémoire réponse du 2 mars 2007, la succession A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de C\_\_\_\_\_ SA. Elle a au surplus formé une demande reconventionnelle, tendant à ce qu'il soit constaté que C\_\_\_\_\_ SA n'a aucun droit réel ou personnel sur le D\_\_\_\_\_ et que la succession A\_\_\_\_\_ en est seule propriétaire, C\_\_\_\_\_ SA devant en conséquence le lui restituer et réparer tout dommage résultant de son indue détention.

Selon la succession, l'acte de donation de cette sculpture par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_ est invalide et sans effet. Dépourvu ainsi du pouvoir d'en disposer, J\_\_\_\_\_ n'a pu transférer la propriété de l'œuvre. La succession A\_\_\_\_\_ a déduit d'un formulaire de prêt, signé du nom de A\_\_\_\_\_ et accordant au musée AI\_\_\_\_\_ de New-York le droit d'exposer la sculpture litigieuse au printemps 2000, que A\_\_\_\_\_ en était alors la propriétaire, en contradiction avec la thèse selon laquelle la propriété de la sculpture aurait été transférée à J\_\_\_\_\_ en août 1998.

Dans ses écritures du 11 juin 2007, C\_\_\_\_\_ SA a persisté dans ses conclusions sur demande principale et a conclu au rejet de la demande reconventionnelle.

q) Le 18 décembre 2007, lors de l'audience de comparution personnelle des parties, B\_\_\_\_\_ a déclaré avoir constaté la présence de la sculpture dans l'appartement de sa mère après le décès de celle-ci. Il a reconnu que A\_\_\_\_\_ avait donné un certain nombre d'objets à J\_\_\_\_\_ durant leur vie commune, que celui-ci avait vendus rapidement.

S'agissant du formulaire de prêt, B\_\_\_\_\_ a déclaré avoir rempli le formulaire en apposant le nom de sa mère sous la rubrique «signature». Le 18 mars 2008, lors

de l'audience de suite de comparution personnelle, il a précisé qu'il avait agi ainsi en représentation de sa mère, qui lui avait donné procuration générale. Celle-ci a été signée le 19 janvier 1995, A\_\_\_\_\_ désignant B\_\_\_\_\_ comme mandataire pour agir en son nom et à sa place dans un nombre large de matières, couvrant les affaires financières, juridiques et personnelles. B\_\_\_\_\_ a reconnu avoir apposé, à plusieurs reprises, le nom de sa mère sur des formulaires de prêt d'œuvres appartenant à celle-ci. Il ressort en outre des enquêtes qu'il avait libre accès à l'appartement.

r) A l'issue de l'audience d'enquêtes du 20 mai 2008, le Tribunal de première instance a ouvert une procédure sur commission rogatoire pour l'audition de témoins à l'étranger.

Par ordonnance du 10 novembre 2008, il a décerné commission rogatoire à l'autorité américaine compétente aux fins d'entendre en qualité de témoins X\_\_\_\_\_, aide-soignante qui s'était occupée de A\_\_\_\_\_ durant les cinq dernières années de sa vie, et Y\_\_\_\_\_, commerçant d'art, président de la galerie Z\_\_\_\_\_ INC. L'ordonnance indiquait que si les commissions rogatoires n'étaient pas rentrées dans le délai de douze mois à compter de leur expédition à l'autorité compétente, elles seraient alors écartées du dossier. L'instruction de la cause a été ajournée pour leur retour.

s) Par acte du 25 novembre 2008, C\_\_\_\_\_ SA a formé un incident tendant à ce que le Tribunal sollicite un avis d'expert au sujet des dispositions pertinentes du droit de l'Etat de New York, tant s'agissant des conditions de validité d'une donation que par rapport à l'autorité de Me B\_\_\_\_\_ de signer au nom et pour le compte de sa mère. Dans ses conclusions motivées du 23 janvier 2009, la succession A\_\_\_\_\_ s'y est opposée. Par jugement du 5 mars 2009, le Tribunal a rejeté l'incident, une expertise n'étant pas appropriée à éclairer le juge sur une question de droit, tout en mettant à la charge des parties l'établissement du droit étranger, les invitant à déposer toutes les dispositions légales pertinentes, ainsi que les renseignements sur la manière dont la jurisprudence a précisé le sens et la portée de ces textes, et enfin les invitant à solliciter, cas échéant, un avis de l'Institut suisse de droit comparé (ci-après : l'ISDC) à AA\_\_\_\_\_.

t) Le 5 juin 2009, les parties ont produit un avis de droit émis par l'ISDC le 22 mai 2009. Le 28 août 2009, un complément d'avis de droit de l'ISDC a en outre été déposé. Ils seront repris dans la partie en droit en tant que de besoin.

C\_\_\_\_\_ SA a déposé des conclusions sur le droit applicable du 5 juin 2009, estimant que les conditions posées par le droit new-yorkais pour la validité d'une donation étaient remplies s'agissant de la donation de la sculpture par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_.

---

Dans ses conclusions sur le droit applicable du 11 septembre 2009, la succession A\_\_\_\_\_ a conclu préalablement à ce que la photocopie de la donation de la sculpture, produite par C\_\_\_\_\_ SA, soit écartée de la procédure, et principalement a persisté dans toutes ses autres conclusions.

Tout au long de la procédure, de nombreux avis de droit ont par ailleurs été sollicités par les parties, en particulier par la succession A\_\_\_\_\_, affirmant la non-validité d'une prétendue donation à J\_\_\_\_\_ par A\_\_\_\_\_ de la sculpture litigieuse. La succession a ainsi déposé l'avis de droit du 14 décembre 2007 de Me U\_\_\_\_\_, avocat qui travaille dans le même bureau que Me B\_\_\_\_\_ et qui a représenté la succession A\_\_\_\_\_ devant les instances américaines (cf. supra consid. en fait let. B, let. j). En date du 23 décembre 2008, Me AB\_\_\_\_\_ s'est également prononcé sur la question de la validité de la donation. A la même date, Me AC\_\_\_\_\_ a également été sollicité afin de rendre un avis sur la réponse apportée à une lettre adressée, le 8 janvier 2008, par Me AD\_\_\_\_\_ à Me AE\_\_\_\_\_, alors conseil de C\_\_\_\_\_ SA. Me U\_\_\_\_\_ a lui-même sollicité l'avis de AF\_\_\_\_\_, juge et professeur adjoint de droit auprès des facultés de droit de deux universités, rendu le 5 septembre 2009 et annexé à la présente procédure. AF\_\_\_\_\_ a eu en particulier accès à l'avis de droit de Me U\_\_\_\_\_ ainsi qu'à ceux de l'ISDC. C\_\_\_\_\_ SA a de son côté produit le 29 janvier 2009 l'avis de droit de Me AD\_\_\_\_\_ du 28 février 2008 selon lequel une donation D\_\_\_\_\_ a été valablement faite au bénéfice de J\_\_\_\_\_. Ces différents avis de droit seront repris dans la partie en droit en tant que de besoin pour l'établissement du droit étranger. Il est au demeurant reproché au premier juge de ne pas avoir confronté les avis de l'ISDC avec ceux fournis par la succession A\_\_\_\_\_ (cf. infra consid. en fait let. D *ab initio*).

u) Par ordonnance du 13 janvier 2010, le Tribunal de première instance a annulé les commissions rogatoires, lesquelles n'avaient pas été retournées dans le délai imparté, et a déclaré les enquêtes closes.

v) Dans ses conclusions après enquêtes du 29 janvier 2010, C\_\_\_\_\_ SA a conclu à ce que soit constaté son droit de propriété sur la sculpture litigieuse et l'absence corrélative de droits réels de la succession A\_\_\_\_\_ sur cette œuvre, à ce qu'il soit interdit à la succession, sous peine de sanctions prévues par l'art. 292 CP, de prétendre qu'elle en est propriétaire ou dispose d'autres droits réels.

Par écriture motivée après enquêtes déposée également le 29 janvier 2010, la succession A\_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions rejetant la demande principale. Sur demande reconventionnelle, elle a conclu à ce qu'il soit constaté que C\_\_\_\_\_ SA n'a aucun droit réel ou personnel sur la sculpture litigieuse, que la succession A\_\_\_\_\_ en est seule propriétaire et que C\_\_\_\_\_ SA soit condamnée à la restituer à la succession.

Le 4 février 2010, les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions, le Tribunal ayant gardé la cause à juger à l'issue de cette audience.

- C. Pour fonder sa décision querellée, le Tribunal de première instance a admis sa compétence à raison du lieu sur la base de l'art. 98 al. 2 LDIP. Il a distingué s'agissant du droit applicable, la procédure, régie par le droit du for, du contenu et de l'exercice de droits réels mobiliers, soumis au droit du lieu de situation du meuble. Il a en outre reconnu que l'acquisition et la perte de droits réels mobiliers étaient régies par le droit du lieu de situation du meuble au moment des faits sur lesquels se fondait l'acquisition ou la perte desdits droits, les parties admettant au surplus que la donation de la sculpture était soumise au droit de l'Etat de New York.

Le premier juge a alors déclaré l'action en constatation de droit recevable, au regard de l'intérêt certain de C\_\_\_\_\_ SA à pouvoir attester de ce que ses droits de propriété sur la sculpture étaient établis, la condition de la subsidiarité d'une telle demande étant en outre également réalisée, à défaut d'action en exécution disponible. Le Tribunal a ensuite qualifié la demande reconventionnelle d'action en revendication au sens de l'art. 641 al. 2 CC. Les deux actions tendant à déterminer le propriétaire de la sculpture, il a estimé qu'il ne se justifiait pas de les traiter séparément.

Selon le Tribunal de première instance, la photocopie de l'acte de donation ne devait pas être écartée de la procédure, la loi de procédure genevoise n'interdisant pas la production de photocopies. Il a refusé de procéder à une vérification d'écritures, l'authenticité de la pièce n'ayant pas été directement critiquée et ne contenant de surcroît aucun signe particulier de falsification.

Le premier juge en est venu à la question centrale, celle de savoir si J\_\_\_\_\_ avait valablement acquis la sculpture par donation ou si celle-ci était restée propriétaire de la succession, question soumise au droit new-yorkais. Il s'est référé à l'avis de droit émis par l'ISDC, selon lequel la jurisprudence de l'Etat de New York soumet la validité d'une donation entre vifs à trois conditions : l'intention de faire une donation, le transfert suite à cette intention et l'acceptation par le donataire. Il a retenu que C\_\_\_\_\_ SA avait établi la condition de l'intention d'effectuer une donation, en se fondant en particulier sur le document écrit de donation et les déclarations de J\_\_\_\_\_ devant le Tribunal new-yorkais, recueillies sous serment et conformément à la procédure de cet Etat. Il a estimé renforcée la réalisation de la donation par les déclarations du témoin N\_\_\_\_\_, selon lesquelles J\_\_\_\_\_ avait reçu en cadeau de A\_\_\_\_\_ plusieurs œuvres de son mari décédé. Le premier juge a ensuite conclu que la condition du transfert n'était pas exigée dans le cas d'espèce et que le prêt au musée \_\_\_\_\_ de New York n'était pas de nature à affaiblir la thèse de la donation. En définitive, il a reconnu la validité de la donation de la sculpture à

---

J\_\_\_\_\_ par A\_\_\_\_\_, de sorte que C\_\_\_\_\_ SA en est valablement devenue propriétaire en l'achetant à N\_\_\_\_\_ INC., qui l'avait elle-même acquise de J\_\_\_\_\_.

Le Tribunal de première instance a en conséquence admis la demande principale sur ce chef de conclusions. Il a ensuite estimé injustifié de statuer au sujet d'autres droits réels relatifs à la sculpture, alors que de tels droits n'avaient pas été invoqués par la succession A\_\_\_\_\_ hormis dans le deuxième chef de ses conclusions. Etant donné son jugement, le premier juge a en outre estimé également injustifié d'interdire à la succession A\_\_\_\_\_ de se prétendre propriétaire de la sculpture. Il a enfin condamné la succession aux dépens, en faisant masse des dépens sur demandes principale et reconventionnelle.

- D.** Dans son acte d'appel, en préambule, la succession A\_\_\_\_\_ reproche au Tribunal d'avoir tenu compte uniquement des avis préparés par l'ISDC, dénoncés comme n'aboutissant à aucune conclusion claire, comme étant ambigus, sinon erronés, sur certains points cruciaux, alors que la succession a produit plusieurs autres avis de droit, conformément à la charge, mise sur les parties par le Tribunal, de la preuve du droit étranger. Elle persiste à conclure à la nullité de la donation au regard de la mauvaise foi de C\_\_\_\_\_ SA lors de l'acquisition de la sculpture.

Dans sa partie en fait, la succession admet que le premier juge a, pour l'essentiel, résumé convenablement les faits pertinents du litige. Elle apporte au surplus les précisions et corrections suivantes. L'artiste H\_\_\_\_\_ n'est pas décédé à New York, mais à I\_\_\_\_\_, en Italie. Même si cet élément n'a pas d'incidence sur l'issue du litige comme le relève le conseil de C\_\_\_\_\_ SA, la Cour de céans a rectifié dans ce sens l'état de fait (cf. supra consid. en fait B, let. b). La succession A\_\_\_\_\_ conteste qu'un document de donation de la sculpture à J\_\_\_\_\_ par A\_\_\_\_\_ ait été joint à la fiche de l'œuvre, comme le retient le Tribunal. Celui-ci se fonde sur le témoignage de Q\_\_\_\_\_, lequel serait pourtant contredit par différents éléments du dossier. Se fondant sur les déclarations de M\_\_\_\_\_, la succession A\_\_\_\_\_ soutient au contraire que la copie de l'acte de donation n'aurait été transmise à C\_\_\_\_\_ SA qu'une fois la sculpture vendue à cette société. Elle précise ensuite que M\_\_\_\_\_ n'a pas acheté et vendu plusieurs œuvres d'art pour le compte de J\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, comme le retient le premier juge, mais à teneur du témoignage de M\_\_\_\_\_, il appert que celui-ci avait déjà vendu divers objets que A\_\_\_\_\_ avait remis à J\_\_\_\_\_ en donation, en ce sens qu'il agissait donc exclusivement pour le compte de J\_\_\_\_\_. La succession entend enfin dans sa partie en fait porter à la connaissance de la Cour de céans un fait nouveau proprement dit selon ses termes, à savoir l'arrêt, rendu par la *New York Supreme Court, Appellate Division, First Department* (ci-après : *Appellate Division*), postérieurement au jugement de première instance dans la

---

présente affaire. Cet arrêt fait suite au recours interjeté par Me B\_\_\_\_\_ et la succession A\_\_\_\_\_ contre W\_\_\_\_\_, tendant à obtenir le constat judiciaire du droit de propriété de la succession sur une sculpture en bronze réalisée par H\_\_\_\_\_, intitulée «AG\_\_\_\_\_» (ci-après : AG\_\_\_\_\_). Dans cette affaire également, il a été soutenu que cette œuvre d'art avait été donnée par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_ en octobre 1997, au moyen d'un acte de donation, l'original, dont la validité a été contestée par la succession, ayant été produit dans la procédure. J\_\_\_\_\_ avait voulu vendre l'œuvre à W\_\_\_\_\_ en septembre 2005. En novembre 1998, soit postérieurement à la donation alléguée en faveur de J\_\_\_\_\_, l'œuvre avait été prêtée aux autorités françaises par le biais de Z\_\_\_\_\_ INC.; la famille A\_\_\_\_\_ se réservait le droit de vendre AG\_\_\_\_\_ à l'échéance du prêt et, si la sculpture n'était pas vendue, elle devait être restituée à la famille A\_\_\_\_\_. Sur recours, l'*Appellate Division* a constaté que les prétentions de W\_\_\_\_\_ étaient prescrites, cassant la décision de première instance. Selon la succession A\_\_\_\_\_, elle a en outre relevé que ce dernier n'avait pas apporté une preuve suffisante et indiscutable de la réalisation *in casu* des conditions requises pour une donation, en particulier l'intention de faire une donation et l'abandon, par le donataire, de la maîtrise et du contrôle de l'objet, se distançant du jugement de première instance, lequel avait estimé que la donation en faveur de J\_\_\_\_\_ était valable.

En droit, préalablement, la succession A\_\_\_\_\_ fait valoir que la photocopie de l'acte de donation est une preuve inadmissible et, sous réserve d'une vérification d'écritures ordonnée par la Cour de céans, doit être écartée de la procédure. Contrairement à ce que relève le Tribunal, il découlerait expressément de ses écritures que la succession a ouvertement mis en cause l'authenticité de la photocopie de l'acte de donation, ayant dûment indiqué comment cet acte pourrait avoir été falsifié. De surcroît, elle allègue qu'il suffit pour la mise en œuvre de la procédure de vérification d'écritures au sens des art. 272 ss aLPC qu'une pièce produite soit arguée de faux et qu'elle soit utile à la décision. Elle remarque enfin à ce titre que A\_\_\_\_\_ aurait pu notamment avoir révoqué ou détruit l'original à supposer qu'il ait existé.

La succession A\_\_\_\_\_ fait ensuite valoir que la donation de la sculpture à J\_\_\_\_\_ par A\_\_\_\_\_ est nulle. Selon elle, le Tribunal a omis d'examiner la question préjudicielle de savoir si cette donation constitue une donation à cause de mort et non pas une donation entre vifs. A teneur du témoignage de J\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ aurait convenu d'une donation dont l'exécution était fixée à son décès. Or, de telles donations sont soumises aux règles applicables aux dispositions pour cause de mort, en particulier en ce qui concerne les prescriptions de forme testamentaire. N'étant manifestement pas remplies en l'espèce, la donation serait déjà nulle de ce point de vue.

Si la Cour de céans devait néanmoins retenir une donation entre vifs, la succession A\_\_\_\_\_ soutient que les conditions y relatives ne sont pas davantage remplies en l'espèce. Il n'est pas contesté que le droit de l'Etat de New York subordonne la validité d'une donation entre vifs à la réalisation de trois conditions cumulatives : l'intention de faire une donation, la remise de la chose donnée au donataire, ce qui suppose en particulier que le donateur ait abandonné la maîtrise effective et le contrôle de cette chose, et enfin l'acceptation de la donation par le donataire.

Au préalable, la succession A\_\_\_\_\_ rappelle les règles applicables en matière de fardeau de la preuve, que le premier juge aurait en partie transgressées. Elle soutient que C\_\_\_\_\_ SA, selon une jurisprudence constante, supporte un fardeau de la preuve accru s'agissant de la validité de la donation, étant donné qu'elle tente d'établir sa propriété contre la masse successorale du défunt donateur. Selon la succession, les présomptions développées par la jurisprudence pour les conjoints ne sauraient être étendues à des concubins, même de longue date, question au demeurant non traitée par la jurisprudence new-yorkaise. Elle se fonde pour ce faire sur les avis de droit de l'ISDC et de Me U\_\_\_\_\_, tout en soulignant les propos dénoncés comme contradictoires du premier juge, selon lesquels la présomption de donation entre époux, pourtant inapplicable aux concubins, pourrait néanmoins être appliquée par analogie. A défaut de présomption, la succession A\_\_\_\_\_ en déduit que C\_\_\_\_\_ SA ne bénéficie d'aucun allègement du fardeau de la preuve.

Elle poursuit en dénonçant l'appréciation de la cause par le Tribunal, fondée sur des preuves irrecevables, dont celui-ci a déduit à tort que l'intention de faire une donation était établie en l'espèce. La succession A\_\_\_\_\_ se fonde sur l'avis de droit de l'ISDC, selon lequel il est vraisemblable que la copie de l'acte de donation puisse être considérée comme une preuve suffisante de l'intention de A\_\_\_\_\_ de donner la sculpture, à la condition toutefois que ce document constitue une preuve recevable. Or, comme vu précédemment, elle soutient que la copie de cet acte ne constitue pas une preuve recevable en procédure civile genevoise, à tout le moins dans l'attente du résultat d'une éventuelle procédure en vérification d'écritures. Le Tribunal se fonde également sur le témoignage de J\_\_\_\_\_, recueilli en 2005 dans une procédure aux Etats-Unis, pour admettre l'intention de donner. Se basant à nouveau sur l'avis de droit de l'ISDC, la succession A\_\_\_\_\_ soutient que ce témoignage peut être refusé en application de l'art. 4519 du *New York Civil Procedure Law Revised* (CPLR), soit le «*Dead Man's Statute*», selon lequel une personne qui est personnellement intéressée dans une transaction donnée n'est en principe pas admise à témoigner, notamment en raison de son conflit d'intérêts. Cette disposition est applicable dans le cadre de procédures judiciaires contentieuses et interdit également aux tribunaux de se fonder sur des témoignages qui auraient été recueillis déjà avant

---

le début de la procédure. La succession A\_\_\_\_\_ invoque en conséquence le «*Dead Man's Statute*» pour s'opposer à la prise en compte du témoignage de J\_\_\_\_\_ dans le présent litige. Elle entend au surplus clarifier qu'à teneur de la jurisprudence new-yorkaise, cette disposition ne constitue pas une simple règle de procédure, mais relève davantage du droit de fond, si bien que le juge du for ne peut pas en faire abstraction. Elle se réfère enfin à l'arrêt susmentionné rendu dans le litige opposant W\_\_\_\_\_ à la succession A\_\_\_\_\_ dans lequel le témoignage de J\_\_\_\_\_, recueilli en octobre 2006, a été écarté en application du «*Dead Man's Statute*», J\_\_\_\_\_ étant la personne dont le demandeur, W\_\_\_\_\_, déduisait ses droits. Il découle des développements qui précèdent, selon la succession A\_\_\_\_\_, que le témoignage de J\_\_\_\_\_ constitue également une preuve irrecevable et/ou inadmissible en l'espèce. Dans la mesure où, ni la copie de l'acte de donation, ni le témoignage de J\_\_\_\_\_, ne constituent des preuves admissibles, la condition de l'intention d'effectuer une donation n'est à sons sens pas réalisée et partant la donation est nulle pour ce motif également.

La succession A\_\_\_\_\_ critique ensuite la réalisation de la deuxième condition, à savoir la remise de la chose au donataire. Elle souligne qu'aucun élément du dossier ne laisse entendre que A\_\_\_\_\_ aurait assorti la donation de la sculpture d'une retenue jusqu'à son décès, hypothèse envisagée par le premier juge. Une dispense de l'exigence d'un transfert physique de la sculpture ne pourrait en l'espèce être justifiée qu'au regard du fait que J\_\_\_\_\_ partageait l'appartement de A\_\_\_\_\_. La succession A\_\_\_\_\_ entend souligner que A\_\_\_\_\_ a toujours conservé la maîtrise et le contrôle jusqu'à son décès sur la sculpture litigieuse. Preuve en est à ses yeux le prêt de cette œuvre effectué au musée AI\_\_\_\_\_ postérieurement à la prétendue donation, lequel, également selon l'avis de droit de l'ISDC, est susceptible d'affecter la validité de la donation. La succession A\_\_\_\_\_ critique les conclusions sur ce point du premier juge, selon lesquelles elle n'a pas apporté la preuve de ce que A\_\_\_\_\_ avait exprimé sa volonté dans le cadre de ce prêt, dont les formalités avaient été exécutées par B\_\_\_\_\_, alors que celui-ci était légitimé à agir au nom et pour le compte de sa mère, qu'aucun élément du dossier n'autorise à penser que Me B\_\_\_\_\_ aurait «orchestré» ledit prêt à l'insu de sa mère, étant précisé que B\_\_\_\_\_ ignorait la prétendue donation à l'époque. Tout au contraire, la succession A\_\_\_\_\_ soutient que A\_\_\_\_\_ était au courant de ce prêt au musée AI\_\_\_\_\_, ce qui démontre qu'elle a toujours conservé la maîtrise et le contrôle de la sculpture. L'arrêt dans l'affaire W\_\_\_\_\_ v. B\_\_\_\_\_ confirme au surplus que tout acte suggérant que le donateur pourrait avoir conservé la maîtrise et le contrôle de l'objet de la donation est susceptible d'invalider cette dernière.

S'agissant de la condition de l'acceptation de la donation par le donataire, la succession A\_\_\_\_\_ n'entend pas contester sa réalisation, eu égard à la valeur intrinsèque significative de la sculpture.

---

Elle rappelle que la propriété en droit new-yorkais ne peut être l'effet d'une acquisition de bonne foi, institution inconnue de ce droit, point non contesté par les parties. En conséquence, si la donation est nulle, J\_\_\_\_\_ n'a pu disposer valablement de la sculpture, alors que N\_\_\_\_\_ INC. ne pouvait en devenir propriétaire par l'effet d'une acquisition de bonne foi. La succession A\_\_\_\_\_ estime nécessaire d'examiner quelle est l'incidence de l'annulation de la donation sur ses prétentions dans la présente procédure. Le Tribunal de première instance n'a pas eu à se prononcer sur la bonne ou mauvaise foi de C\_\_\_\_\_ SA, ayant considéré à tort que la donation était valable. La succession reconnaît que les faits de la cause sont suffisamment établis et permettent à la Cour de céans de rendre une décision sur ses prétentions, sans qu'un renvoi de la cause au premier juge pour complément d'instruction sur cette question s'impose.

Elle soutient que le transfert de la sculpture entre N\_\_\_\_\_ INC. et C\_\_\_\_\_ SA est soumis au droit de l'Etat de New York, en application de l'art. 100 al. 1 LDIP, étant donné que les sociétés mandatées par C\_\_\_\_\_ SA, agissant comme auxiliaires de la possession pour le compte de cette société, aux fins d'assurer le transport de la sculpture de New York en Suisse, ont déjà pris en charge l'œuvre d'art sur sol américain; selon cette interprétation, N\_\_\_\_\_ INC. s'est dessaisi de l'œuvre en faveur de C\_\_\_\_\_ SA à New York déjà. Or, en droit new-yorkais, le principe selon lequel nul ne peut transférer plus de droit qu'il n'en a lui-même a une portée absolue, de sorte que C\_\_\_\_\_ SA, comme N\_\_\_\_\_ INC., n'ont pu acquérir la propriété de la sculpture, laquelle doit en conséquence être restituée à la succession.

Subsidiairement, la succession A\_\_\_\_\_ soutient qu'en application du droit suisse, la même conclusion s'impose, eu égard à la mauvaise foi de C\_\_\_\_\_ SA. Doctrine et jurisprudence admettent que dans les activités, à l'instar du commerce d'art, où des marchandises de provenance douteuse sont fréquemment offertes, il est exigé de l'acquéreur, qui a des connaissances en la matière, un degré plus élevé d'attention au sens de l'art. 3 al. 2 CC. La négligence suffit pour refuser la protection de la bonne foi à l'acquéreur d'une chose mobilière, la succession invoquant l'art. 934 CC et l'obligation de vérifier si l'aliénateur a le pouvoir de disposer de la chose, non seulement en présence de doutes concrets sur l'existence d'un vice juridique, mais déjà lorsqu'il y a lieu de se méfier au vu des circonstances. Or, selon la succession A\_\_\_\_\_, C\_\_\_\_\_ SA, commerçant d'art professionnel, n'a pas fait preuve de l'attention et de la diligence commandées par les circonstances lors de l'acquisition de la sculpture litigieuse. Contrairement à ce que C\_\_\_\_\_ SA allègue dans ses écritures, G\_\_\_\_\_, administrateur unique de la société, entendu en comparution personnelle le 18 décembre 2007, a déclaré savoir que la veuve de l'artiste était décédée quelques mois avant la vente. L'expérience en affaires entre N\_\_\_\_\_ INC. et C\_\_\_\_\_ SA était en outre très limitée, se résumant à la vente d'une toile de AH\_\_\_\_\_ en

---

2002. La succession A\_\_\_\_\_ déduit enfin du témoignage de N\_\_\_\_\_ que la vente de la sculpture a été finalisée sans que C\_\_\_\_\_ SA ne se soit souciée de l'absence de documentation établissant la provenance de l'œuvre. Au vu de l'ensemble de ces circonstances, selon la succession, cette société doit être considérée comme un acquéreur de mauvaise foi au sens de l'art. 936 CC et elle ne dispose d'aucun droit sur la sculpture, laquelle doit en conclusion, sous l'angle du droit suisse également, être restituée à la succession.

La succession A\_\_\_\_\_ dénonce enfin les conditions suspectes de la revente de la sculpture à C\_\_\_\_\_ SA par N\_\_\_\_\_ INC. Elle se fonde sur le prix de vente identique à celui de l'achat à J\_\_\_\_\_, alors que les frais de restauration de la sculpture, à savoir environ 2'500 dollars pris en charge par N\_\_\_\_\_ INC., en faisaient une vente à perte, M\_\_\_\_\_ ayant par ailleurs déclaré sous serment le 15 avril 2008 que J\_\_\_\_\_ souhaitait vendre la sculpture pour un million de dollars. Il a en outre ajouté qu'il aurait fait pression sur J\_\_\_\_\_, dans la mesure où G\_\_\_\_\_ était un ami, pour qu'il accepte l'offre et aurait renoncé à tout bénéfice. La succession A\_\_\_\_\_ ne peut se résoudre à croire ces allégations, ce d'autant que les deux hommes se connaissaient uniquement par la conclusion de la vente susmentionnée d'une toile de AH\_\_\_\_\_ en décembre 2002. Elle conteste également que la revente de la sculpture à C\_\_\_\_\_ SA était une aubaine à ne pas manquer, alors que M\_\_\_\_\_ a admis, lors de sa déposition du 27 septembre 2005 aux Etats-Unis, qu'il était parvenu à revendre le V\_\_\_\_\_ un mois après que cette œuvre lui avait été proposée par J\_\_\_\_\_ en automne 2003. Ces circonstances, dénoncées comme suspectes et inhabituelles, entourant la vente D\_\_\_\_\_, n'autorisaient en aucune manière, selon la succession A\_\_\_\_\_, C\_\_\_\_\_ SA à faire une confiance aveugle à M\_\_\_\_\_.

En conclusion, la sculpture litigieuse doit être restituée à la succession, raison pour laquelle celle-ci a déposé une demande reconventionnelle. Alléguant être le dernier légitime possesseur de la sculpture, mais également son propriétaire, la succession A\_\_\_\_\_ estime pouvoir agir tant au possessoire qu'au pétitoire. Selon ce raisonnement, C\_\_\_\_\_ SA doit restituer la sculpture conformément à l'art. 936 al. 1 CC, ainsi qu'indemniser la succession de tous les avantages qu'elle aurait effectivement retirés de l'usage et de la jouissance de l'œuvre, et réparer l'éventuel dommage résultant de son indue détention (art. 940 al. 1 CC), la succession ignorant à ce jour dans quel état se trouve la sculpture. Subsidiairement, si la bonne foi de C\_\_\_\_\_ SA venait à être admise, celle-ci n'en serait pas moins tenue de restituer la sculpture à la succession A\_\_\_\_\_, conformément à l'art. 934 CC, l'action introduite le 2 mars 2007 respectant le délai de cinq ans courant après le décès de A\_\_\_\_\_. La succession soutient en effet avoir été dessaisie de la sculpture contre sa volonté par J\_\_\_\_\_, ce qui fait obstacle au régime plus favorable découlant de l'art. 933 CC, applicable uniquement aux choses confiées. La vente par le biais de N\_\_\_\_\_ INC. ne

---

déploie en outre aucun effet guérisseur. Enfin, si par impossible la réalisation des conditions de l'art. 934 al. 2 CC était admise, force sera de constater que C\_\_\_\_\_ SA n'a apporté aucun indice ni élément de preuve quant à d'éventuelles impenses encourues en lien avec la conservation de la sculpture et ses prétentions à ce titre devront être également rejetées. L'action en revendication de la succession A\_\_\_\_\_, action imprescriptible qui existe en parallèle avec les moyens possessoires susmentionnés, se fonde en outre également sur son droit de propriété, exercé contre C\_\_\_\_\_ SA, possesseur sans droit de la sculpture.

- E. Dans ses écritures responsives à l'appel, C\_\_\_\_\_ SA résume les faits retenus par le jugement de première instance et dénonce l'absence de pertinence des «précisions et corrections» apportées par la succession A\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. en fait D *ab initio*). En particulier, elle conteste que le témoignage de Q\_\_\_\_\_, selon lequel ce dernier avait pris connaissance de la donation lors de son examen de la sculpture, soit contredit par celui de M\_\_\_\_\_, de sorte que C\_\_\_\_\_ SA connaissait, avant d'acquérir la sculpture, l'existence et le contenu de l'acte de donation, étant précisé que ce point doit être tranché seulement si la validité de la donation venait à être niée. Elle soutient que la succession A\_\_\_\_\_ a au demeurant admis au sens de l'art. 186 al. 1 aLPC que M\_\_\_\_\_ connaissait l'existence de l'acte de donation avant la vente de la sculpture à C\_\_\_\_\_ SA, soulignant que G\_\_\_\_\_ avait également déclaré avoir reçu l'acte de donation de M\_\_\_\_\_ avant de conclure la vente. Tout en précisant que ce point est à ses yeux sans pertinence, C\_\_\_\_\_ SA admet que le premier juge retient à tort que M\_\_\_\_\_ avait également acheté des œuvres pour le compte de J\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, alors qu'il avait seulement vendu plusieurs œuvres d'art pour leur compte. C\_\_\_\_\_ SA conteste que la décision de l'*Appellate Division* du 27 mai 2010 soit un fait nouveau proprement dit, n'étant d'aucune pertinence pour la détermination de la présente cause de savoir que les prétentions de W\_\_\_\_\_ ont été jugées prescrites. Elle estime de surcroît que les différences entre cette affaire et la présente cause sont plus importantes que les prétendues similitudes, non alléguées au demeurant par la succession A\_\_\_\_\_. C\_\_\_\_\_ SA souligne à cet effet que le procès de l'affaire relative à l'œuvre AG\_\_\_\_\_ s'est tenu à New York et non à Genève; les règles de procédure civile applicables étaient en conséquence différentes, en particulier la règle du *Dead man's statute* (art. 4519 CPLR). Or, la succession n'a pas renoncé à New York à la protection découlant de cette disposition, alors qu'elle l'a fait à Genève, certes dans la mesure où cet article est applicable à la présente procédure, ce que C\_\_\_\_\_ SA conteste. Les prétentions de W\_\_\_\_\_ étant jugées prescrites, l'examen de la validité de la donation n'a au demeurant pas eu lieu. De surcroît, J\_\_\_\_\_ n'a jamais eu la possession immédiate du AG\_\_\_\_\_, contrairement à la sculpture ici litigieuse. C\_\_\_\_\_ SA relève enfin que la succession A\_\_\_\_\_ a acquis la possession médiate du AG\_\_\_\_\_ en 1998, alors qu'elle n'a jamais eu la possession médiate ou immédiate de la sculpture.

En droit, C\_\_\_\_\_ SA soutient que la photocopie de l'acte de donation est un moyen de preuve admissible, étant donné que la loi de procédure civile genevoise ne l'interdit pas. Le premier juge n'a au surplus pas violé les art. 272 ss aLPC, le juge ayant le pouvoir, mais non le devoir, d'ordonner une procédure en vérification d'écritures (cf. art. 197 al. 1 CC). Se fondant sur l'art. 197 al. 2 aLPC, C\_\_\_\_\_ SA relève que la succession A\_\_\_\_\_ aurait pu, d'entrée de cause ou au cours des quatre années de procédure de première instance, requérir une telle procédure. Le moyen de preuve tiré de la photocopie de l'acte de donation entre ainsi dans le libre pouvoir d'appréciation de la Cour de céans, C\_\_\_\_\_ SA jugeant superfétatoire en l'espèce d'ordonner une procédure probatoire de vérification d'écritures.

S'agissant de la validité de la donation de la sculpture, C\_\_\_\_\_ SA examine en priorité la portée du *dead man's statute* (art. 4519 CPLR). Elle relève que, conformément à l'art. 8 al. 1 aLPC, l'établissement du droit étranger a été mis à la charge des parties, charge que la succession A\_\_\_\_\_ n'a pas assumée s'agissant du caractère matériel de l'art. 4519 CPLR, dont la Cour ne devra en conséquence pas tenir compte. Si, par impossible, le caractère de droit matériel de cette norme était retenu, C\_\_\_\_\_ SA soutient que la succession A\_\_\_\_\_ a valablement renoncé à la protection que cette norme lui accordait, ce en alléguant et en produisant, déjà dans sa première écriture du 2 mars 2007, les témoignages de J\_\_\_\_\_. L'ensemble de ces témoignages, dûment produits, doivent en conséquence pouvoir être librement appréciés par la Cour.

C\_\_\_\_\_ SA conteste ensuite que la donation puisse avoir été faite à cause de mort en se fondant sur le témoignage de J\_\_\_\_\_, selon lequel celui-ci voulait que les œuvres d'art restent dans l'appartement jusqu'au décès de A\_\_\_\_\_, se considérant à juste titre propriétaire de la sculpture dès le mois d'août 1998. C\_\_\_\_\_ SA fait de surcroît valoir que le texte de la donation établit sans ambiguïté le caractère entre vifs de la donation.

Quant à la preuve de la donation, C\_\_\_\_\_ SA conteste en supporter un fardeau accru. La succession A\_\_\_\_\_ n'allègue ni ne prouve que ce fardeau accru serait une exigence matérielle du droit new-yorkais, qui partant s'imposerait au juge du for, et elle n'indique pas davantage en quoi ce fardeau se distinguerait d'un fardeau non accru.

C\_\_\_\_\_ SA soutient ensuite que la présomption de donation entre conjoints n'a aucune pertinence en l'espèce. La conclusion sur l'existence de l'intention de faire une donation serait en effet identique si le premier juge avait omis la remarque relative à l'application par analogie de cette présomption à des concubins.

---

A propos des trois conditions de validité d'une donation entre vifs, C\_\_\_\_\_ SA admet la réalisation de l'intention de faire une donation sur la base de la lettre univoque de l'acte de donation. Se fondant également sur cet acte, elle soutient que la condition de la remise de la chose donnée est satisfaite, étant donné qu'il s'agit en l'espèce d'une remise symbolique du bien, laquelle prive la donatrice de la maîtrise et du contrôle de la chose donnée, conformément à la jurisprudence new-yorkaise. Lorsque la chose donnée se trouve déjà en possession du donataire, une remise symbolique, et non physique, est en effet appropriée, ce notamment par la remise d'un acte de donation dont le texte indique la volonté du donateur d'abandonner la maîtrise et le contrôle de la chose donnée. Or, l'acte de donation de la sculpture du mois d'août 1998 mentionne expressément la volonté de A\_\_\_\_\_ de transférer par ce document tous les droits et le titre de propriété à J\_\_\_\_\_. S'agissant du prêt de l'œuvre au musée AI\_\_\_\_\_ de New York, C\_\_\_\_\_ SA soutient que la succession A\_\_\_\_\_ n'a pas apporté la preuve de ce que A\_\_\_\_\_ aurait exprimé sa volonté dans le cadre de ce prêt, dont les formalités ont été exécutées par B\_\_\_\_\_, lequel avait signé à la façon de sa mère le formulaire y relatif. En particulier, la succession A\_\_\_\_\_ n'a cité aucun témoin ni produit aucune pièce corroborant les déclarations de Me B\_\_\_\_\_ selon lesquelles sa mère savait que la sculpture avait été prêtée au musée AI\_\_\_\_\_, et *a fortiori*, la succession n'a pas davantage établi que A\_\_\_\_\_ avait, sans la participation de J\_\_\_\_\_, exprimé sa volonté de prêter l'œuvre. Ce faisant, C\_\_\_\_\_ SA soutient que la succession n'a pas établi que A\_\_\_\_\_ aurait exercé une quelconque maîtrise et/ou un quelconque contrôle sur le D\_\_\_\_\_ après sa remise de l'acte de donation à J\_\_\_\_\_ en août 1998. En conclusion sur ce point, la remise en août 1998 de l'acte de donation de la sculpture par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_ réalisent la deuxième condition de validité d'une donation entre vifs. Les parties admettent au surplus la réalisation de la troisième condition, à savoir l'acceptation de la chose donnée. J\_\_\_\_\_ a en conséquence, selon C\_\_\_\_\_ SA, acquis la propriété de la sculpture en août 1998 et pouvait en disposer dès cette date. La vente à N\_\_\_\_\_ INC. est en conséquence valable, de même que celle subséquente à C\_\_\_\_\_ SA, le 3 février 2004 à Genève.

Si, par impossible, la donation était jugée non valable, C\_\_\_\_\_ SA estime que le droit suisse est applicable à l'acquisition de son droit réel sur la sculpture. Elle soutient que les transitaires sont intervenus en tant qu'auxiliaires de la possession de N\_\_\_\_\_ INC. et non de C\_\_\_\_\_ SA. Elle se fonde pour ce faire sur l'*airway bill*, lequel indique le nom et l'adresse de l'expéditeur de la sculpture, à savoir N\_\_\_\_\_ INC. et pour elle, M\_\_\_\_\_. Il n'est au demeurant pas contesté par les parties que C\_\_\_\_\_ SA a pris possession à Genève de la sculpture. Or, elle affirme que l'acquisition du droit réel est alors régie par le droit du lieu de situation de la sculpture au moment de cette prise de possession, à savoir par le droit suisse. Selon C\_\_\_\_\_ SA, sa bonne foi doit être présumée au moment de

---

l'acquisition de la sculpture, conformément à l'art. 3 al. 1 CC, présomption que la succession A\_\_\_\_\_ n'est pas apte à renverser. Au moment d'acquérir la sculpture, C\_\_\_\_\_ SA soutient avoir eu connaissance de l'acte de donation, de la nature des relations entre A\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, de l'existence de nombreuses autres donations, de la réputation de M\_\_\_\_\_, du fait que ce dernier avait déjà vendu des œuvres données par A\_\_\_\_\_ à J\_\_\_\_\_, de l'état de la sculpture et du contenu du catalogue raisonné de l'œuvre de H\_\_\_\_\_. C\_\_\_\_\_ SA en déduit que sa connaissance ou non du décès de A\_\_\_\_\_ n'est pas de nature à mettre en doute sa bonne foi et est donc sans pertinence. Elle soutient enfin qu'elle-même, la succession A\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et Q\_\_\_\_\_ contredisent le témoignage de N\_\_\_\_\_ relatif au moment où celui-ci aurait appris l'existence de l'acte de donation. Ce témoignage n'est en conséquence pas crédible de sorte que C\_\_\_\_\_ SA avait bien reçu l'acte de donation avant de conclure la vente de la sculpture avec N\_\_\_\_\_ INC., sa bonne foi n'étant pas davantage ici mise en doute. Elle fait au surplus remarquer que les faits liés au prix de l'œuvre ont été portés à sa connaissance lors de la présente procédure et ne sauraient ainsi avoir une influence sur sa bonne foi; C\_\_\_\_\_ SA n'avait de surcroît aucune raison de se renseigner sur de telles circonstances, tenues strictement confidentielles dans le marché de l'art.

Si, par impossible, la donation était jugée invalide et C\_\_\_\_\_ SA de bonne foi, la réalisation des conditions de l'action mobilière au sens de l'art. 934 CC devrait être examinée. Conformément à l'alinéa 2 de cette disposition, un bref délai serait impartit à C\_\_\_\_\_ SA pour établir ses impenses, la succession A\_\_\_\_\_ devant lui rembourser le prix payé à N\_\_\_\_\_ INC, augmenté des impenses utiles et nécessaires, à l'instar des primes d'assurance et des frais d'entreposage de la sculpture (cf. art. 938 et 939 CC). Jusqu'au paiement de cette somme, C\_\_\_\_\_ SA revendique un droit de rétention sur l'objet.

Si, par impossible, il était admis que la succession pouvait se fonder sur l'action de l'art. 936 CC, il conviendrait de tenir compte des impenses de C\_\_\_\_\_ SA que la succession aurait dû supporter (art. 940 al. 2 CC). C\_\_\_\_\_ SA requiert à ce titre également un bref délai.

- F.** Les parties ont, par ailleurs, plaidé devant la Cour de céans en date du 2 novembre 2010, persistant toutes deux dans leurs conclusions. A cette occasion, le conseil de C\_\_\_\_\_ SA a souligné que la production des pièces 53 et 54 en date du 29 octobre 2010 était tardive, étant donné qu'elles auraient dû être jointes à l'appel, mais qu'il renonçait à s'opposer à ce qu'elles soient versées au dossier, n'étant de toute manière pas aptes à modifier l'issue du litige.

Pour le surplus, l'argumentation des parties sera examinée ci-dessous, dans la mesure utile à la solution du litige.

---

**EN DROIT**

1. Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement notifié aux parties avant le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la présente cause est régie par l'ancien droit de procédure.
  
2. Selon la règle particulière de l'art. 404 al. 2 CPC relative à la compétence *ratione loci*, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, il est tenu compte à la fois du nouveau et de l'ancien droit, «ce qui combine application immédiate du nouveau droit et maintien de la compétence d'une autorité régulièrement saisie selon l'ancien (*perpetuatio fori*)» (TAPPY, in JDT 2010 III 11 ss, 12). Il est soutenu en doctrine que cette disposition s'applique aussi en seconde instance (TAPPY, in JDT 2010 III 11 ss, 29 et note 49). Il n'y a donc lieu à déclinatoire dans une cause pendante au 1<sup>er</sup> janvier 2011, sans caractère international, que si la compétence du tribunal saisi ne résulte ni de la LFors, ni des art. 9 ss CPC. Une application de l'art. 404 al. 2 CPC aux modifications de règles de compétence internationales résultant sur quelques points des changements à la LDIP, qui sont entrés aussi en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2011, pourrait être concevable (TAPPY, in JDT 2010 III 11 ss, 29 s).

En l'espèce, l'art. 98 al. 2 LDIP visant la compétence *ratione loci* a une nouvelle teneur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 : les «tribunaux suisses du lieu où se trouvent les biens sont en outre compétents». Il prévoyait antérieurement qu'en l'absence de domicile ou de résidence habituelle en Suisse du défendeur, un for en Suisse, au lieu de situation des biens, était admis. La compétence *ratione loci* des tribunaux genevois découle en conséquence tant de l'ancien que du nouveau droit, Genève étant le lieu de situation de la sculpture. Quant à la matière, les Chambres civiles de la Cour de justice connaissent en qualité de juridiction d'appel des jugements prononcés par le Tribunal de première instance au fond (art. 31 al. 1 let. a ch. 1 LOJ). Selon l'art. 308 al. 1 let. a CPC, l'appel est en outre recevable contre les décisions finales de première instance.

3. La demande principale vise à trancher la titularité du droit de propriété du possesseur. Or, la recevabilité de l'action en constatation de droit doit être examinée d'office par le juge (cf. JT 1973 I 59).

**3.1** A teneur de l'art. 2 aLPC, celui qui a un intérêt juridique actuel à faire reconnaître l'existence ou la non-existence de rapports de droit peut former une demande devant le tribunal compétent. Selon la jurisprudence, la recevabilité d'une action en constatation de droit suppose que le demandeur ait un intérêt à la constatation requise, qui n'est pas nécessairement de nature juridique, mais doit être important et immédiat; il y a intérêt à la constatation immédiate lorsque le demandeur est menacé par l'incertitude concernant ses droits et qu'une

---

constatation judiciaire peut éliminer cette incertitude, étant précisé qu'il lui incombe d'apporter la preuve des faits démontrant son intérêt à la constatation requise (ATF 4C.422/2006 du 6 mars 2007, consid. 3.3 et réf.; ATF 135 III 378 consid. 2.2). Le caractère subsidiaire de l'action en constatation de droit est au demeurant souligné dans la jurisprudence (ATF 135 III 378 consid. 2.2; 119 II 368 consid. 2a; 113 II 275 consid. 2b). Cette action est aujourd'hui prévue à l'art. 88 CPC, aucune disposition du droit fédéral ne la régissant de manière générale précédemment.

**3.2** En l'espèce, C\_\_\_\_\_ SA (ci-après : l'intimée), qui est en possession de la sculpture le D\_\_\_\_\_, a un intérêt important et immédiat à pouvoir attester que ses droits de propriété sont établis sur cette œuvre. La contestation de ses droits, et partant l'incertitude y relative, entrave en effet son droit de disposer de l'objet, prérogative de tout propriétaire. Faisant état de sa quasi impossibilité à vendre l'objet du fait de cette incertitude, elle a au demeurant apporté la preuve de son intérêt à la constatation requise. La société ne disposait en outre pas d'une action en exécution, la condition de la subsidiarité de l'action en constatation étant en conséquence également réalisée.

**3.3** Les conclusions du premier juge sur la recevabilité de l'action en constatation de droit sont en conséquence confirmées. Elles ne sont d'ailleurs pas contestées par les parties. La demande reconventionnelle déposée par la succession (ci-après : l'appelante ou la succession) est une action en revendication au sens de l'art. 641 al. 2 CC, ce que n'ont pas davantage remis en cause les parties. Les deux actions tendant à déterminer qui est le propriétaire de la sculpture, il ne se justifie en conséquence pas de les traiter séparément, à l'instar du raisonnement suivi par le Tribunal de première instance sur ce point.

- 4.** Il n'est pas contesté par les parties que la validité de la donation de la sculpture à J\_\_\_\_\_ par A\_\_\_\_\_ est soumise au droit de l'Etat de New York. En effet, le donateur et le donataire résidaient à New York, alors que la sculpture s'y trouvait au moment de la donation, laquelle n'ayant au demeurant à cette époque aucun lien avec la Suisse.

Il n'est pas davantage contesté que le droit new-yorkais subordonne la validité d'une donation entre vifs à la réalisation de trois conditions cumulatives : l'intention de faire une donation, la remise de la chose donnée au donataire, et enfin l'acceptation de la donation par le donataire. La réalisation de cette dernière condition est au demeurant admise par la succession; eu égard à la valeur intrinsèque significative de la sculpture, l'acceptation est en effet présumée (cf. supra consid. en fait D).

Il est reconnu par les parties que la propriété en droit new-yorkais ne peut être l'effet d'une acquisition de bonne foi, institution inconnue de ce droit,

---

contrairement au droit suisse. Si la donation est valable, la question de la bonne ou mauvaise foi de l'intimée ne se pose certes pas, celle-ci étant devenue propriétaire de la sculpture sur la base d'un contrat de vente exécuté par N\_\_\_\_\_ INC., elle-même propriétaire après son achat à J\_\_\_\_\_.

5. Afin de déterminer si la donation effectuée est valable, le juge prendra en compte toutes les circonstances pertinentes du cas d'espèce, ce d'autant qu'aucune forme n'est exigée par le droit new-yorkais. Avant d'examiner les trois conditions nécessaires à la validité d'une donation (cf. supra consid. en droit 4), il convient de traiter à titre liminaire les questions du fardeau de la preuve (cf. infra consid. en droit 5.1), de la possibilité de prendre en considération dans la procédure une photocopie, à défaut de l'original d'un acte (cf. infra consid. en droit 5.2 ss), et enfin la question de l'opposabilité du «*Dead Man's Statute*» (cf. infra consid. en droit 5.3 ss).

**5.1** Les avis produits au sujet de la question du fardeau de la preuve sont en partie discordants. Les parties ne contestent toutefois pas que la répartition du fardeau de la preuve et ses conséquences sont déterminées selon le droit applicable au fond, soit *in casu* le droit new-yorkais.

Le fardeau de la preuve incombe à celui qui se prévaut d'une donation. A défaut de cette preuve ici, l'œuvre d'art fera partie de la masse successorale. La question spécifique de l'application de la présomption de donation entre époux sera au demeurant traitée dans le cadre de l'examen de la condition de l'intention de faire une donation (cf. infra consid. en droit 6.1 ss).

Il ressort de l'avis de droit émis par l'ISDC en date du 15 juin 2009 que la jurisprudence concernant le poids du fardeau de la preuve est inconstante. Lorsque le donateur ne peut pas témoigner, le risque étant plus grand que le donataire fabrique des preuves ou de faux témoignages, le fardeau de la preuve semble devoir être plus important. Néanmoins, lorsqu'il existe d'autres preuves qui compensent l'indisponibilité du donateur, dès lors, le risque étant moins important, une diminution du standard tend à être admise. Selon une source secondaire de droit new-yorkais, quand l'intention de faire une donation est établie par écrit, une preuve légère et le consentement de la part du donataire sont suffisants pour établir la donation. Les juges se fondent sur l'ensemble des preuves pour trancher.

Par courrier du 6 août 2009, Me U\_\_\_\_\_ a répondu à certaines affirmations de l'ISDC exposées dans ses deux avis de droit (cf. supra consid. en fait B., let. t). Il a souligné qu'il est clairement reconnu selon le droit new-yorkais que celui qui allègue l'existence d'une donation en sa faveur supporte le fardeau de la preuve, qu'il fournira par le biais d'arguments clairs et convaincants portant sur chacun des éléments de la prétendue donation et, lorsque la revendication de la donation

---

est opposée à une succession, le fardeau de la preuve est particulièrement lourd. Il s'agit d'une preuve plus élevée et plus précise que celle de la vraisemblance prépondérante, qui constitue la preuve habituelle dans les affaires civiles. Ce standard de preuve plus élevé est dû au fait de l'incapacité du donateur à comparaître vu qu'il est décédé. Me AB\_\_\_\_\_, dont l'avis a également été sollicité par l'appelante (cf. supra consid. en fait B., let. t), met également à la charge de J\_\_\_\_\_ un lourd fardeau de la preuve.

En l'espèce, suivant en cela l'avis émis par l'ISDC, si l'acte de donation n'était pas considéré comme authentique ou était jugé inadmissible, le donataire, soit J\_\_\_\_\_ et par voie de conséquence l'intimée, aurait un fardeau de la preuve plus important en ce qui concerne l'intention de donner et le transfert du bien. Dans ce cas, le juge devrait accorder plus de poids au prêt au musée AI\_\_\_\_\_ de la sculpture litigieuse au printemps 2000 (cf. supra consid. en fait B., let. c et infra en droit 7.3.1 ss), éventuellement suffisant à nier l'intention de faire une donation. Il sera retenu que l'ensemble des circonstances doivent être dûment prises en compte pour juger de la validité de la donation, la réalité d'un fardeau de la preuve accru étant difficile à tirer d'une jurisprudence inconstante en la matière, en particulier en présence d'un acte écrit de donation.

**5.2** La seconde question déterminante à trancher en liminaire est celle de la recevabilité de la photocopie de l'acte de donation. Suivant l'avis de AF\_\_\_\_\_, il est en effet suggéré d'obtenir du tribunal suisse qu'il se prononce sur les questions portant sur l'admissibilité du document avant d'aller plus loin, car les autres questions ne se posent que si le document parvient à être produit à titre de preuve.

**5.2.1** La question du droit applicable aux moyens de preuve admissibles divise les parties. Ces dernières admettent qu'en principe le droit de procédure civile applicable est celui de la *lex fori*, mais la succession a invoqué des exceptions possibles en faveur du droit étranger, lorsque le litige est soumis à un droit étranger et qu'il s'agit d'apprécier la portée probante d'un moyen invoqué.

Selon la succession, dans l'Etat de New York, lorsque l'existence ou le contenu de documents est contesté, la «règle de la meilleure preuve» («*Best Evidence Rule*») de l'Etat de New York veut que les documents originaux soient produits. Les photocopies, considérées comme des preuves secondaires, ne sont généralement pas acceptées comme moyens de preuve, à moins qu'il ne soit démontré que la production de l'original est impossible. Selon Me U\_\_\_\_\_, en considérant le fait que l'argumentation de l'intimée repose entièrement sur le soi-disant acte de donation, preuve secondaire à défaut de l'original, le juge devrait examiner scrupuleusement les motifs ayant conduit à la non-production de l'original, en déterminant si le fondement de preuve de la perte était suffisant. Me U\_\_\_\_\_ soutient en l'espèce que la photocopie ne doit pas être admise en

raison du fait que J\_\_\_\_\_ n'a pas donné une explication satisfaisante sur les raisons qui font qu'il n'a plus l'original, argumentant qu'il n'a nullement été expulsé dans l'urgence de l'appartement qu'il occupait avec A\_\_\_\_\_. Arguer ne plus se souvenir où le document était conservé, ni pouvoir donner d'explications sur la façon dont il a pu le perdre, ferait que, dans de telles circonstances, le soi-disant acte de donation ne devrait pas être admis comme preuve de la prétendue donation.

Selon AF\_\_\_\_\_, dont l'avis a été sollicité par Me U\_\_\_\_\_N (cf. supra consid. en fait B, let. t), la «*Best Evidence Rule*» de l'Etat de New York retient la production de l'écrit original lorsque le contenu du document est contesté et que l'on cherche à le prouver. La règle vise la protection contre la tromperie, les faux témoignages et des erreurs de copie. Toutefois, des preuves secondaires du contenu de l'original d'un document, par exemple une copie, peuvent être admises pour autant que celui qui produit cette preuve établisse que la copie est une représentation fidèle de l'écrit d'origine, qu'il explique de manière satisfaisante la raison pour laquelle l'écrit d'origine n'est pas disponible et enfin qu'il n'ait pas causé la perte de l'écrit d'origine de mauvaise foi. Plus le document est important pour l'affaire, plus stricte devient l'exigence de la preuve établissant la perte pour pouvoir admettre des preuves secondaires. Or, dans le cas d'espèce, le document écrit est la seule preuve que J\_\_\_\_\_ ait présentée, hormis son témoignage lors des auditions, pour prouver qu'il est le propriétaire légitime D\_\_\_\_\_. Le document étant une copie, J\_\_\_\_\_ doit satisfaire aux conditions régies sur l'admissibilité des preuves secondaires du contenu d'un document écrit original. Le tribunal devra en conséquence examiner avec attention l'explication donnée pour justifier du fait que l'original n'est plus disponible, dès lors que l'acte écrit est une preuve clé pour permettre à J\_\_\_\_\_ de satisfaire aux conditions d'une donation entre vifs valable au sens du droit new-yorkais. Me AB\_\_\_\_\_ remarque enfin que, compte tenu du lourd fardeau de la preuve à la charge de J\_\_\_\_\_, et de l'indisponibilité de l'acte de donation original ou encore d'une explication satisfaisante de cette indisponibilité, un tribunal new-yorkais pourrait légitimement s'opposer à la recevabilité de la copie.

Selon l'ISDC, il semblerait néanmoins que la loi n'impose aucune obligation de montrer avoir fourni, sans succès, des efforts raisonnables afin de trouver le document original n'ayant répertorié aucun cas, soutenant que J\_\_\_\_\_ aurait dû démontrer pourquoi et comment le document avait été perdu. On voit mal de surcroît comment étayer davantage le fait qu'un document a été égaré.

Il n'est toutefois pas besoin de trancher cette divergence. La succession s'en est en effet remis à l'appréciation du premier juge pour trancher la question du droit de procédure applicable. Or, ce dernier a appliqué la loi de procédure civile

---

genevoise. Si le droit applicable à la donation est celui de l'Etat de New York, en revanche, le droit de procédure civile applicable est en effet celui de la *lex fori*, qui détermine notamment les moyens de preuve admissibles (BUCHER/BONOMI, Droit international privé, 2004, N 205). Ce n'est ainsi pas à la lumière de la *best evidence rule* que cette question doit être résolue, la Cour étant appelée à appliquer sur ce point sa propre loi de procédure.

**5.2.2.** En droit de procédure civile genevoise, applicable encore à la présente procédure, une photocopie est un moyen de preuve admissible, dans la mesure où la loi ne l'interdit pas. En se référant au demeurant au nouveau code de procédure civile fédérale, l'art. 180 al. 1 CPC traite de la question de la copie s'agissant de la production des titres. Une copie d'un titre peut ainsi être produite à la place de l'original, le tribunal ou les parties pouvant exiger la production de l'original ou d'une copie certifiée conforme lorsqu'il y a des raisons fondées de douter de l'authenticité du titre.

Le moyen de preuve étant admis, se pose la question de la mise en œuvre de la procédure de vérification d'écritures au sens des art. 272 ss aLPC. Selon l'art. 272 aLPC, il y a lieu à vérification d'écritures, cette définition ne recouvrant que les écrits sous seing privé et les actes authentiques (cf. BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, art. 272 LPC N 2), lorsqu'une pièce produite et utile à la décision est arguée de faux par une des parties ou par un tiers entendu dans la procédure. L'écrit litigieux doit être de nature à pouvoir constituer la preuve ou au moins à servir d'indice à un fait allégué et pertinent (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., ad art. 272 LPC N 3). Conformément à l'art. 197 al. 1 aLPC, le juge a le pouvoir, mais non l'obligation, d'ordonner une procédure en vérification d'écritures si cette procédure probatoire est utile à la découverte de la vérité. Les procédures probatoires peuvent être ordonnées d'entrée de cause si les parties le requièrent (art. 197 al. 2 aLPC). La partie qui allègue un fait doit le prouver, à moins que l'autre partie ne déclare l'admettre ou que la loi permette de le tenir pour avéré, conformément à l'art. 186 al. 1 aLPC. A cet égard, la production d'une pièce vaut preuve de l'existence de celle-ci, sous la forme résultant de son apparence (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., ad art. 186 LPC N 4). Il incombe ainsi à la partie à laquelle cette pièce est opposée d'en contester formellement la réalité en alléguant sa fausseté ou sa falsification, ce qui pourra entraîner, au besoin, la mise en œuvre de la procédure de vérification d'écritures. La critique doit porter sur l'authenticité de l'écrit incriminé, non pas sur la vérité de son contenu. Les art. 272 ss aLPC ne s'appliquent en effet qu'en cas de faux matériel, pièce falsifiée ou imitée, et non en présence de faux intellectuels, soit de mensonges écrits (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., ad art. 272 LPC N 3). L'incrimination de

---

faux peut porter sur un manuscrit original, mais aussi sur une photocopie (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., ad art. 272 LPC N 4 et réf.).

Le fait de se prononcer sur l'admissibilité de pièces ne tranche au demeurant pas la question de leur valeur probante. La liberté dans l'appréciation des preuves et ses limites constituent le corollaire du régime applicable aux moyens de preuve et découlent en conséquence du même droit (BUCHER/BONOMI, op. cit., 2004, N 207). Ainsi en droit de procédure civile genevoise, à moins que la loi ne prescrive le contraire, le juge apprécie librement les résultats des mesures probatoires conformément à l'art. 196 aLPC. Les exigences quant à la pertinence des preuves présentées, qui précisent par exemple si le juge peut se contenter de la vraisemblance des faits allégués, relève en revanche du droit matériel, à l'instar des présomptions de fait posées par la règle de droit applicable au fond (BUCHER/BONOMI, op. cit., 2004, N 207).

**5.2.3** En l'espèce, la succession a dans ses écritures mis en doute l'authenticité de la photocopie de l'acte de donation, étant donné le contenu et la forme douteuse de la photocopie, l'impossibilité d'en fournir l'original et les motifs fallacieux y relatifs, sans toutefois solliciter de mesure probatoire y relative. En particulier dans le cadre de ses conclusions sur le contenu du droit étranger du 11 septembre 2009, l'appelante a conclu que la photocopie soit formellement écartée de la procédure sans requérir pour autant, au moins à titre subsidiaire, une mesure en vérification d'écritures au sens des art. 272 ss aLPC. La succession se fonde également sur les principes de la procédure civile genevoise pour demander au juge de tenir compte de ses doutes sur l'authenticité de la photocopie au moment de l'appréciation des preuves.

L'on s'étonne en conséquence que cette procédure ne soit sollicitée par l'appelante qu'au stade de la procédure de recours. Se fondant sur l'art. 197 al. 2 aLPC, la succession aurait pu, d'entrée de cause de surcroît, requérir une telle mesure probatoire. Comme le relève à juste titre le premier juge, la photocopie produite ne laisse pas apparaître un quelconque signe de montage faisant penser qu'il s'agisse d'un faux. Me AD\_\_\_\_\_ a en outre noté que dans le cadre des procédures devant les tribunaux de New York, Me B\_\_\_\_\_ n'a pas tenté de démontrer que cet acte de donation, ou tout autre acte similaire, était un faux, n'ayant par exemple présenté aucun témoignage d'experts en graphologie. La succession n'a pas davantage agi pénalement à l'encontre de J\_\_\_\_\_ et a également renoncé à informer les organismes publics ou privés chargés de tenir des bases de données des œuvres d'art volées, à l'instar de *The Art Loss Register* (cf. supra consid. en fait B, let. h *in fine*).

L'acte de donation est par ailleurs identique notamment à celui concernant l'œuvre le V\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. en fait B, let. j) et n'apparaît donc pas insolite, étant rappelé que A\_\_\_\_\_ a fait don de nombreuses œuvres d'art en

---

faveur de J\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. en fait B, let. g). La production de l'original s'avère de surcroît impossible dans le présent litige, étant donné qu'il a été égaré; la Cour de céans tiendra compte de cette circonstance pour apprécier la valeur probante de la photocopie, étant rappelé qu'aucune exigence de forme n'est nécessaire à la validité d'une donation en droit new-yorkais, Me AD\_\_\_\_\_ en déduisant que, si le document original ne peut pas être localisé, la meilleure preuve disponible, comme une photocopie, est alors suffisante.

Le moyen de preuve tiré de la photocopie de l'acte de donation entre ainsi dans le libre pouvoir d'appréciation de la Cour de céans conformément à l'art. 196 aLPC. Les questions liées au fardeau de la preuve et à l'application d'une éventuelle présomption de donation au regard du lien entre A\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ allégeant le fardeau à charge du donataire est en revanche à trancher selon le droit new-yorkais (cf. respectivement supra consid. en droit 5.1 et infra consid. en droit 6.1 ss).

**5.2.4** En conclusion sur ce point, la Cour n'estime pas nécessaire en l'espèce d'ordonner une procédure probatoire de vérification d'écritures.

**5.3** La question relative à la prise en compte du témoignage de J\_\_\_\_\_, recueilli en 2005 dans une procédure aux Etats-Unis, se pose.

**5.3.1** Se basant sur l'avis de droit de l'ISDC, l'appelante soutient que ce témoignage peut être refusé en application de l'art. 4519 du *New York Civil Procedure Law Revised* (CPLR), soit le «*Dead Man's Statute*», selon lequel une personne qui est personnellement intéressée dans une transaction donnée n'est en principe pas admise à témoigner dans le cadre de procédures judiciaires contentieuses. La succession invoque en conséquence le «*Dead Man's Statute*» pour s'opposer à la prise en compte du témoignage de J\_\_\_\_\_ dans le présent litige, lequel a un intérêt personnel dans la donation entre vifs alléguée et ne peut témoigner en sa propre faveur maintenant que la donatrice est décédée. Selon AF\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_, en offrant une preuve secondaire, soit une photocopie, se heurte en effet au «*Dead Man's Statute*» de l'Etat de New York. La succession conclut sur ce point en qualifiant la preuve d'irrecevable et/ou d'inadmissible, mettant le doigt sur la question de la nature de la règle invoquée.

**5.3.2** Si cette règle est de nature procédurale, son application n'entre pas en considération, la Cour appliquant la *lex fori* en matière de procédure (cf. supra consid. en droit 5.2.1).

Or, la nature de cette règle est ambiguë. Selon l'appelante, à teneur de la jurisprudence new-yorkaise, cette disposition ne constitue pas une simple règle de procédure, mais relève davantage du droit de fond, si bien que le juge du for ne peut pas en faire abstraction. A été produite devant la Cour de céans pour

prouver cette affirmation la pièce 53, acceptée par l'intimée lors de l'audience de plaidoiries du 2 novembre 2010 (cf. supra consid. en fait F), qui contient un arrêt du 5 mars 2002 de la *United States District Court (USA)*, dont les termes sont les suivants : «*it is a rule of substantive law rather than a purely evidentiary principle*». L'appelante a invoqué néanmoins à plusieurs reprises uniquement l'irrecevabilité du témoignage de J\_\_\_\_\_, mettant en évidence le caractère procédural du «*Dead Man's Statute*», confirmé par ailleurs par la jurisprudence précitée. Si cette règle n'est pas purement de caractère procédural, elle n'en demeure pas moins avant tout d'une telle nature. Selon l'intimée, la succession n'a d'ailleurs pas assumé la charge de prouver le caractère matériel de l'art. 4519 CPLR.

Par surabondance de moyens, indépendamment du caractère matériel ou procédural de la règle, on relèvera que la succession a elle-même produit le témoignage de J\_\_\_\_\_, recueilli en 2005 dans le cadre de la procédure new-yorkaise. Elle s'est fondée sur celui-ci en particulier pour nier le caractère *inter vivos* de la donation (cf. infra consid. en droit 7.1.2). Cette attitude apparaît contradictoire; il n'est pas concevable d'opposer l'art. 4519 CPLR seulement à certaines déclarations. Il faut admettre que l'appelante a ainsi renoncé à l'application de cette disposition, à supposer qu'elle soit applicable, sa nature étant avant tout procédurale.

**5.3.3** La Cour appréciera en conséquence librement ce témoignage, comme tout autre moyen de preuve, en tenant compte du fait que J\_\_\_\_\_, en sa qualité de témoin, assermenté et entendu de manière conforme à la procédure new-yorkaise, avait néanmoins un intérêt personnel à ce que la donation soit considérée comme valable.

6. La réalisation des conditions nécessaires à la validité de la donation entre vifs doit à ce stade être examinée. On rappellera que la troisième condition, l'acceptation de la donation, peut être présumée, étant donné que la sculpture litigieuse est intrinsèquement d'une valeur significative et que sa réalisation n'est pas contestée (cf. supra consid. en droit 4). La première condition de fond à examiner est celle de l'intention de faire une donation. Il ressort des avis de droit soumis que l'intention du donateur est en effet un élément essentiel d'une donation valable.

**6.1** La question de l'application directe, voire par analogie, de la présomption de donation entre époux divise les parties. Le premier juge s'est montré favorable à l'extension de cette présomption par analogie aux concubins, en précisant de manière ambiguë «même si la présomption légale ne peut être étendue aux concubins».

---

**6.1.1** Dans son avis de droit, l'ISDC cite plusieurs Cours ayant admis une présomption réfragable de donation entre mari et femme. Dans une telle hypothèse, il incombe aux héritiers de prouver qu'il n'y a pas eu l'intention de faire une donation.

En date du 28 août 2009, l'ISDC a répondu à des questions supplémentaires sur ce qui constitue un transfert entre concubins. Il a précisé que le *Common Law Marriage* a été abrogé dans l'Etat de New York en 1933 et, bien qu'une relation de concubinage de longue durée puisse être assimilée sous plusieurs aspects à une relation formalisée par le mariage, le droit de l'Etat de New York fait une différence significative entre un couple marié et tout autre type de cohabitation. Par exemple, un concubin n'a pas le droit de choisir contre la volonté de son ou sa concubine décédée en tant que «conjoint survivant». La répartition de la propriété dans une procédure de divorce répond à des règles différentes pour la période avant le mariage, malgré une cohabitation. Ainsi, les cadeaux faits par un conjoint à l'autre sont considérés comme propriété matrimoniale soumise à un partage équitable, tandis qu'un cadeau fait par un concubin, avant le mariage, sera considéré comme une propriété séparée du concubin qui l'a reçu. Il n'y a pas d'impôt dans le cas d'un transfert de propriété entre conjoints, alors qu'une telle déduction n'existe pas pour les cadeaux faits entre concubins. Le droit de l'Etat de New York prévoit en outre la reconnaissance et l'enregistrement d'un partenariat domestique, auquel sont attachés peu d'avantages comparés avec ceux du mariage civil. Les tribunaux de l'Etat de New York ont maintenu la jurisprudence selon laquelle un contrat exprès entre deux concubins peut être exécuté, mais ces contrats ne peuvent pas résulter d'actes concluants des parties. Un cadeau, même fait par écrit, n'est toutefois pas un contrat exécutable. Etant donné qu'aucune norme ou jurisprudence ne s'applique à des faits exactement analogues à ceux du cas d'espèce, l'ISDC en a conclu que la cohabitation pendant un grand nombre d'années ne générerait probablement pas une présomption légale concernant le cadeau en question.

Me U\_\_\_\_\_, reprenant en partie les jurisprudences citées par l'ISDC, souligne que les tribunaux de New York se sont montrés très réticents à étendre les droits, les obligations, les privilèges ou les charges revenant aux couples formellement mariés à des personnes faisant ménage commun et les tribunaux se sont limités bien davantage à appliquer le droit des contrats ou des sociétés s'agissant des droits des concubins. Il fait d'ailleurs remarquer que J\_\_\_\_\_ n'a pas bénéficié du droit revenant à un époux de contester le testament de A\_\_\_\_\_, ni d'un droit de succession portant sur l'appartement. Rien n'indique au surplus que J\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ se soient enregistrés en tant que «concubins» au sens du *New York City Domestic Partners Law*. Une interprétation extensive du droit new-yorkais ne saurait en conséquence, selon Me U\_\_\_\_\_, permettre d'étendre à des concubins une présomption applicable entre époux.

---

**6.1.2** En l'espèce, A\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, impliqués dans une relation à long terme d'environ 20 ans (cf. supra consid. en fait B, let. c et j) ne sont pas officiellement mariés. A défaut d'une reconnaissance des mariages de *Common Law* en tant que tels, et malgré des situations dans lesquelles le partenaire habitant le même domicile a été assimilé à l'époux à certaines fins juridiques, il est difficile d'admettre que la cohabitation pendant un grand nombre d'années entre J\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ emporterait une présomption légale concernant le cadeau de la sculpture. Les différences de traitement admises entre concubins et époux, avec de surcroît la possibilité - non saisie *in casu* - d'enregistrer un partenariat domestique aux effets toutefois très limités comparés à ceux du mariage civil, tendent en effet à refuser l'application d'une présomption légale de donation entre «époux» informels. Une application par analogie, bien que séduisante, ne semble pas davantage pouvoir être retenue.

**6.1.3** En conclusion sur ce point, l'intimée ne peut pas faire valoir que J\_\_\_\_\_ devrait bénéficier de la présomption d'une donation valable entre époux. Le fardeau de la preuve que supporte cette société pour prouver la donation qu'elle invoque contre la succession ne s'en trouve pas allégé.

**6.2** A défaut d'une présomption de donation, la Cour doit déterminer si l'intention de donner a été adéquatement prouvée par la partie alléguant la donation. Pour ce faire, elle appréciera toutes les preuves, documents et témoignages relatifs aux déclarations et actes du donateur, en particulier lorsque celui-ci ne peut pas présenter un témoignage direct.

L'acte de donation ayant été jugé admissible (cf. supra consid. en droit 5.2 ss), l'intimée ne subit pas un fardeau de la preuve plus important en ce qui concerne l'intention de donner et le transfert du bien (cf. supra consid. en droit 5.1 *in fine*). Dans le cas de l'inadmissibilité de ce moyen de preuve, le juge aurait dû accorder plus de poids au prêt au musée AI\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. en fait B, let. c), en particulier pour évaluer l'intention de faire une donation; l'influence de ce prêt sera au demeurant analysée en lien avec la condition du transfert de la sculpture (cf. infra consid. en droit 7.3 ss). Il sera rappelé que le droit new-yorkais n'exige par ailleurs aucune forme pour que la donation soit valable. Sa validité ne dépend donc pas de la présence d'un témoin ou que la donation soit constatée par un document. L'existence d'une donation et de la volonté y relative peuvent ainsi être démontrées par n'importe quel moyen de preuve.

En l'espèce, A\_\_\_\_\_ étant décédée et ne pouvant témoigner, il convient de s'attacher à tous les éléments de preuve, pièces et témoignages, permettant de prouver son intention de faire une donation de l'œuvre le D\_\_\_\_\_ à son compagnon de vie, J\_\_\_\_\_. La lettre de l'acte de donation du mois d'août 1998 établit à cet effet de manière univoque l'intention de A\_\_\_\_\_ de donner cette sculpture à J\_\_\_\_\_ (cf. supra consid. en fait B, let. n). L'appelante fait toutefois

---

valoir que le nom de la sculpture n'est pas correctement retranscrit sur l'acte de donation. Cet argument n'apparaît pas convaincant. En effet, l'œuvre d'art dont il s'agit, à savoir le D\_\_\_\_\_, est clairement identifiable, l'acte de donation commençant par la photocopie d'une photographie de la sculpture et de sa légende. Il ressort au demeurant des faits que cette donation n'avait rien d'un acte extraordinaire, étant rappelé que A\_\_\_\_\_ a fait de très nombreux cadeaux d'œuvres d'art à J\_\_\_\_\_, dont certains étaient d'une valeur comparable, souvent liés à un acte écrit de donation (cf. supra consid. en fait B, let. g), sans qu'il s'agisse d'une exigence du droit new-yorkais.

**6.3** En conclusion, la Cour de céans, à l'instar du premier juge, admet que la condition de l'intention d'effectuer une donation est réalisée en l'espèce.

**7.** L'intention ne suffit toutefois pas; le donateur doit en principe également exécuter son intention par le transfert du bien au donataire.

**7.1** La question se pose de savoir si le transfert du bien doit être simultanément à l'accomplissement de la donation. Sous cette condition, il s'agit de déterminer si la donation alléguée est une donation entre vifs ou pour cause de mort.

**7.1.1** Une donation entre vifs nécessite que la propriété du bien soit transférée au moment de l'acte de disposition, et non à la mort du donateur. Dans cette dernière hypothèse, la donation exige le respect de la forme des dispositions pour cause de mort. Selon l'avis de l'ISDC, il existe toutefois du droit jurisprudentiel reconnaissant les donations avec réserve de jouissance durant la vie du donateur, dans la mesure où la volonté de faire un transfert irrévocable de la propriété est établie. L'intention de transférer la donation seulement à la mort du donateur n'exclut ainsi pas nécessairement une donation *inter vivos*, le donateur pouvant faire une donation tout en conservant la jouissance de la chose de son vivant. Me AD\_\_\_\_\_ confirme qu'il n'est pas déterminant pour la validité de la donation que la seule possession et la jouissance directe de la donation soit reportée dans le temps.

**7.1.2** En l'espèce, le témoignage de J\_\_\_\_\_ n'est pas très clair. L'appelante «entend rappeler ici qu'à teneur du témoignage sous serment de Monsieur J\_\_\_\_\_ recueilli en octobre 2005 aux Etats-Unis, celui-ci aurait prétendument conclu avec Madame A\_\_\_\_\_ une donation dont l'exécution était fixée au décès de celle-ci», citant au surplus entre parenthèses les propos en anglais du témoin assermenté (cf. conclusions motivées après enquêtes du 29 janvier 2010). Il est par ailleurs ensuite difficile de prétendre que ce témoignage serait irrecevable en vertu du «*Dead Man's Statute*» (cf. supra consid. en droit 5.3 ss).

Selon Me U\_\_\_\_\_, ce témoignage est «fatalement incompatible avec la lettre de l'acte de donation présenté», contrairement à ce que soutient l'ISDC, et un tel

---

arrangement violerait le droit de l'Etat de New York. Cet aveu, selon lequel la sculpture resterait en la possession de A\_\_\_\_\_ jusqu'à sa mort, contredit que le soi-disant acte de donation ait été directement applicable, ou produisait directement l'effet prévu, et que J\_\_\_\_\_ était libre de faire ce que bon lui semblait avec la sculpture immédiatement après avoir reçu le document. Il n'a jamais été allégué que A\_\_\_\_\_ s'était réservé un droit de propriété viager sur l'œuvre ou qu'elle était devenue dépositaire de J\_\_\_\_\_, seules hypothèses où une donation peut être valable lorsque le donateur conserve le contrôle sur l'objet. La première manifestation de quelque contrôle par J\_\_\_\_\_ a été lorsqu'il a retiré la sculpture de l'appartement. Selon Me U\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_ a menti quand il a déclaré être autorisé à retirer la sculpture de l'appartement à n'importe quel moment. S'il avait pu vendre la sculpture en 1998, il l'aurait fait. D'ailleurs, dès qu'il a retiré l'œuvre, il l'a remise directement à un courtier en vue de la vendre pour son compte. Sous réserve de la période pendant laquelle la sculpture a été prêtée au musée AI\_\_\_\_\_, elle est restée dans l'appartement jusqu'au décès de A\_\_\_\_\_, strictement au même endroit, et J\_\_\_\_\_ n'a jamais essayé de la déplacer ou d'exercer sur elle un quelconque attribut de la propriété, ne l'ayant en particulier pas assurée. Me AB\_\_\_\_\_ rejoint la conclusion de Me U\_\_\_\_\_, se fondant également sur le témoignage susmentionné de J\_\_\_\_\_, alors qu'il n'est pas contesté que la donatrice n'a pas octroyé par testament la propriété D\_\_\_\_\_ à son compagnon.

Il n'est certes pas fait mention dans l'acte de donation d'un transfert retardé. Au contraire, l'intention de la donatrice d'effectuer un transfert irrévocable et immédiat de propriété est clairement et sans ambiguïté déductible du document écrit (cf. supra consid. en fait B, let. n). Il convient en conséquence de déterminer si le témoignage oral susmentionné est suffisant pour détruire la crédibilité de l'acte de donation, comme le soutient l'appelante.

S'il est déduit du témoignage de J\_\_\_\_\_ que la propriété de la sculpture ne lui était transmise qu'à la mort de la donatrice, cela représenterait en effet une tentative manquée de faire une disposition testamentaire. S'il est au contraire soutenu que la donation a été faite au moment où l'acte de disposition a été signé, mais que J\_\_\_\_\_ n'allait en prendre livraison qu'à la mort de A\_\_\_\_\_, l'analyse est différente au regard du droit jurisprudentiel susmentionné reconnaissant les donations avec réserve de jouissance durant la vie du donateur, dans la mesure où la volonté de faire un transfert irrévocable de la propriété est établie. Dans le témoignage précité, il semble pouvoir être déduit des déclarations de J\_\_\_\_\_ que l'intention de la donatrice était de laisser la sculpture dans l'appartement jusqu'à sa mort, mais J\_\_\_\_\_ assure aussi, selon ses propos recueillis dans le même témoignage quelques questions plus loin, que c'était selon sa propre volonté que le D\_\_\_\_\_, comme le V\_\_\_\_\_ d'ailleurs, étaient restés dans l'appartement jusqu'à la mort de A\_\_\_\_\_.

Quoiqu'il en soit sur ce point, l'accord entre cette dernière et J\_\_\_\_\_ était que le D\_\_\_\_\_ reste dans l'appartement jusqu'à la mort de A\_\_\_\_\_, soit postérieurement à l'acte de donation. Il s'agit alors d'une donation avec réserve de jouissance durant la vie de la donatrice. J\_\_\_\_\_ a respecté cet accord, n'ayant pris livraison de l'œuvre qu'après le décès de sa compagne, ce qui n'est pas incompatible avec une donation entre vifs. Il n'avait pas à prouver être libre de faire ce que bon lui semblait avec la sculpture immédiatement après avoir reçu le document.

De surcroît, l'ISDC relève, en note dans son avis de droit, que l'absence de disposition dans le testament relative à la sculpture litigieuse (cf. consid. en fait B, let. d) peut être considérée comme une preuve que la donatrice avait donné la sculpture avant sa mort à son compagnon de vie. L'ensemble de ces éléments tendent à reconnaître en l'espèce une donation entre vifs.

**7.1.3** En conclusion, la donation de la sculpture par A\_\_\_\_\_ n'avait pas à respecter la forme des dispositions pour cause de mort. Au contraire, cette donation faite *inter vivos* ne requérait aucune forme particulière.

**7.2** Dans l'Etat de New York, la remise au donataire de la chose donnée est exécutée classiquement par la remise de l'objet au donataire et l'abandon irrévocable par le donateur de tout pouvoir de contrôle et de maîtrise sur la chose. Des exceptions à ce principe sont toutefois admises.

**7.2.1** Selon l'avis de droit de l'ISDC, une donation entre vifs d'une chose mobilière peut être admise, même en l'absence d'une remise de la chose donnée, si la donation est prouvée par un instrument formel prouvant clairement l'intention du donateur d'investir le donataire de la propriété de la chose donnée. Au surplus, ce qui constitue une remise peut dépendre de la nature et de la situation de la chose donnée. La remise peut ainsi être symbolique en remettant au donataire le symbole qui en représente la possession. Etant donné la difficulté de remettre physiquement un objet entre deux personnes qui cohabitent, un tribunal pourrait accepter un acte de donation en tant que remise symbolique ou, s'il existe un document portant la signature du donateur, admettre que, dans ces circonstances, aucune remise réelle n'est requise.

En date du 28 août 2009, l'ISDC a répondu à des questions supplémentaires concernant le transfert, précisant qu'il s'agit d'une condition du domaine de l'ordre public afin de prévenir les méprises et les abus. Par le transfert, le donateur abandonne irrévocablement la maîtrise et le contrôle de l'objet au donataire. Selon l'ISDC, la casuistique démontre clairement que cette règle ne doit pas être suivie de manière stricte et qu'elle peut être sujette à exception. Les cours de New York semblent au demeurant suivre la règle minoritaire qui veut que le transfert n'est pas essentiel là où la donation est prouvée par un instrument

informel démontrant clairement l'intention du donateur de transmettre la propriété de la chose au donataire. L'ISDC conclut sur ce point que si le juge admettait la recevabilité de l'acte de donation et sa crédibilité en tant que preuve, il pourrait dès lors décider que le transfert n'était pas nécessaire pour établir une donation valable. Par ailleurs, dans la mesure où le donateur et le donataire vivent ensemble en tant que couple, on ne peut clairement déterminer ce qui constitue un transfert physique entre eux.

De surcroît, une règle jurisprudentielle veut qu'un transfert n'est pas nécessaire quand l'objet en question est déjà en possession du donataire; aucune délivrance supplémentaire n'est alors exigée, ni possible, sans d'abord restituer la propriété au donateur, ce qui constituerait une cérémonie inutile. Ce raisonnement est corroboré par plusieurs cas d'où il ressort que le transfert n'est pas nécessaire lorsque l'objet en question se trouve déjà en possession du donataire. Un tribunal de New York a rendu une décision selon laquelle lorsque le donateur et le donataire résident dans le même appartement, il n'est pas nécessaire, afin de prouver le transfert, que le mobilier soit réellement déplacé de leur résidence commune. Il n'est pas davantage exigé du donataire qu'il empêche le donateur d'utiliser ou posséder la propriété, ou de s'approprier la possession exclusive; un tel comportement serait d'ailleurs plutôt inhabituel lorsque les parties sont mari et femme et résident ensemble. La décision ne spécifie toutefois pas si le statut matrimonial ou la cohabitation a servi de fondement à sa conclusion. Dans un cas précédent, le tribunal a appliqué un raisonnement similaire à un couple qui n'était pas valablement marié, admettant que le transfert réel ou symbolique n'était pas requis, dès lors que les meubles étaient déjà en possession du donataire. En tant que succédané suffisant à un transfert réel, il n'y a en principe pas de différence entre admettre un transfert symbolique, comprenant une certaine prise de contrôle, et admettre un transfert par actes concluants, qui n'inclut pas une telle prise de contrôle.

Enfin, le transfert ne doit pas nécessairement être purement physique. Dans des cas se rapportant notamment à des titres, à des polices d'assurance, ou encore à des peintures exposées dans un musée au moment où la donation avait été effectuée, un transfert symbolique a été admis. En tant que tels, ces cas ne représenteraient certes pas des précédents pour le présent litige. Il en découle néanmoins l'admission d'une exception à la règle générale exigeant le transfert s'il n'est pas possible, pour le donateur, de transférer l'objet de la donation. Un transfert symbolique de l'objet est alors accepté à la place du transfert en tant que tel de l'objet, où l'intention de faire la donation comprendra en ses termes le transfert du bien.

La notion générale, voulant que la forme du transfert doit être «aussi parfaite que ce que la nature de la chose de même que les circonstances et l'environnement

des parties permettent raisonnablement», s'appliquerait alors et le juge devrait déterminer la suffisance d'un transfert symbolique en prenant compte de toutes les circonstances. Si le transfert physique entre deux cohabitants n'est pas possible, une cour pourrait alors accepter une autre forme de transfert, ou, lorsqu'il existe un document portant la signature du donateur, déterminer que, selon les circonstances, il n'y a en fait pas besoin d'un transfert. L'ISDC rappelle que la jurisprudence est divisée au sujet de savoir quand un transfert symbolique est permis, celui-ci, s'il est admis, consistant habituellement dans le transfert d'un document écrit mentionnant le transfert ou un acte similaire qui symbolise le transfert, comme par exemple la remise des clés d'une voiture. Il ressort dans beaucoup de cas que le transfert était impossible ou irréalisable en raison de la nature de l'objet du cadeau, parce que seulement certains droits ont été transférés ou étant donné l'incapacité du donateur. En conclusion, selon l'ISDC, un tribunal new-yorkais prendrait en considération, afin de déterminer si le cadeau a été fait de manière valable, le fait que les parties ont vécu ensemble en tant que concubins pendant un grand nombre d'années et que la sculpture est restée dans leur résidence commune.

Selon Me U\_\_\_\_\_, en droit new-yorkais, la remise de l'objet est décisive. Elle doit être telle que le donateur soit investi de la maîtrise et du contrôle de la chose. Bien qu'un transfert symbolique puisse être approprié et valable lorsque la remise physique de l'objet est impossible ou impraticable, il n'en demeure pas moins qu'il doit être prouvé que le donateur s'est séparé de la maîtrise et du contrôle sur les objets. Tel est le cas même lorsque le donateur a bénéficié de la garde partagée car la remise ne peut en principe pas intervenir, à moins que la défunte prétendument donatrice s'est désinvestie de tout contrôle sur l'objet en question.

**7.2.2** En l'espèce, la sculpture le D\_\_\_\_\_ est tangible, il s'agit d'un objet physique dont la possession peut être transférée d'une personne à une autre, le document portant sur le cadeau est censé transmettre l'ensemble des droits sur cette œuvre au moment où le prétendu cadeau a été fait, et il n'y a pas de preuve que la donatrice était incapable au moment du don. Lors de ses déclarations, B\_\_\_\_\_ a considéré l'état mental de sa mère bon jusqu'à son hospitalisation en mai 2003. La difficulté réside *in casu* dans le fait que le lieu où sont exercées la possession, la maîtrise et le contrôle sur l'objet, est le même pour le donataire et la donatrice. Même un transfert réel serait dans cette hypothèse par sa nature nécessairement symbolique. Selon l'ISDC, on peut soutenir que la conclusion qui ressort de la jurisprudence est que les tribunaux n'exigeront pas un geste futile. AG\_\_\_\_\_tère central semble être d'avoir effectué le transfert de la manière la plus raisonnable possible.

---

Or, le lieu de résidence principale de J\_\_\_\_\_, avant la mort de A\_\_\_\_\_, étant précisément l'appartement qu'ils partageaient, il semble aller de soi qu'il garde la sculpture à cet endroit une fois que celle-ci lui appartenait, ce d'autant que tel était leur accord (cf. supra consid. en droit 7.1.2 *in fine*). Le transfert physique entre deux cohabitants n'est en effet pas possible et une autre forme de transfert doit être admise, à l'instar d'un transfert symbolique à examiner en prenant en compte toutes les circonstances. De surcroît, il existe ici un document, soit la copie de l'acte de donation, qui porte la signature de la donatrice. Or, il ressort clairement de la lettre de cet acte que A\_\_\_\_\_ avait l'intention d'investir J\_\_\_\_\_ de la propriété de la sculpture de manière immédiate et irrévocable (cf. supra consid. en droit 6.2). Dans ces circonstances, au regard de la vie commune entre J\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, un transfert physique de la sculpture litigieuse ne peut être exigé. La forme symbolique du transfert est aussi parfaite que ce que la nature de la chose, une œuvre d'art, et surtout les circonstances et l'environnement des parties permettent raisonnablement d'exiger. Les exceptions à la règle selon laquelle le transfert est nécessaire sont ainsi toutes réalisées. En récapitulant : la sculpture litigieuse était déjà en possession de J\_\_\_\_\_, les circonstances, en particulier la vie commune entre J\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, rendaient un transfert déraisonnable ou à tout le moins non nécessaire, alors que de surcroît un document signé par A\_\_\_\_\_ prouvait clairement l'intention de faire une donation. A cet effet, pour Me AD\_\_\_\_\_, l'acte de donation était ici le mécanisme approprié pour la remise de l'œuvre, étant donné qu'il n'y avait aucun registre dans lequel A\_\_\_\_\_ devait enregistrer le don. Le raisonnement de Me U\_\_\_\_\_ selon lequel J\_\_\_\_\_ admet avoir perdu le symbole du transfert, puisqu'il n'a même pas eu le contrôle du morceau de papier représentant le soi-disant acte de donation, ne peut être suivi.

**7.2.3** En conclusion, par la remise de l'acte de donation et compte tenu surtout que A\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ partageaient le même appartement, la remise symbolique D\_\_\_\_\_ peut être admise. Cette conclusion suit de surcroît celle admettant *in casu* une donation avec réserve de jouissance durant la vie de la donatrice (cf. supra consid. en droit 7.1 ss).

**7.3** Dans le cadre de la remise de la chose donnée, la règle générale veut que le donateur abandonne la maîtrise et le contrôle de la chose donnée de façon irrévocable. Cette condition est indépendante de la question de savoir si l'objet de la donation doit ou non être remis physiquement au donataire (cf. supra consid. en droit 7.2 ss).

**7.3.1** L'examen du transfert de la maîtrise et du contrôle sur la sculpture doit être mené en particulier sous l'angle du prêt de la sculpture au musée AI\_\_\_\_\_ de New York du 5 mars au 25 juin 2000 (cf. supra consid. en fait B, let. c) afin de conclure sur la validité de la donation. Le fait que la sculpture a toujours été

conservée dans l'appartement de A\_\_\_\_\_ est également un argument avancé par l'appelante pour nier que la veuve avait abandonné irrévocablement la maîtrise et le contrôle sur l'œuvre litigieuse.

Selon l'ISDC, c'est en effet dans le contexte de l'examen du transfert de la maîtrise et du contrôle que le prêt de la sculpture au musée AI\_\_\_\_\_ affecterait le plus probablement la détermination de la validité de la donation. Dans la mesure où le prêt a été approuvé par le donateur, il aurait tendance à contredire l'intention de ce dernier de faire une donation (cf. supra consid. en droit 6.2 ss). Si l'acte de donation devait être considéré comme admissible et crédible, la Cour aurait alors à déterminer s'il était suffisant pour effectuer une donation irrévocable au jour de sa signature ou si, au contraire, l'intention de faire une donation irrévocable de la sculpture n'était pas réalisée.

Les avis de droit produits par la succession se fondent sur les manifestations déployées par A\_\_\_\_\_, bien postérieures à la date de la prétendue donation, pour conclure à l'absence de donation de cette sculpture au sens du droit new-yorkais, et ce indépendamment du problème de la validité et de la recevabilité de la copie de l'acte de donation. Me U\_\_\_\_\_ souligne ainsi que selon le droit new-yorkais, le donateur présumé doit complètement abandonner le contrôle sur l'objet en faveur du donataire pour que la donation soit valable, sans égard à l'existence ou au contenu d'un document écrit attestant la donation. Quoique sous certaines circonstances, il puisse certes être fait abstraction d'une remise physique et qu'une remise symbolique soit considérée comme suffisante, le donateur doit néanmoins avoir complètement abandonné le contrôle en faveur du donataire pour que la donation aboutisse. L'Institut conclurait ainsi à tort que le transfert puisse parfois être présumé si l'intention est clairement documentée par écrit. La remise du bien doit permettre au donataire d'acquérir le contrôle et la maîtrise sur l'objet tout en libérant totalement le donateur de ce contrôle et de cette maîtrise, et elle doit être effectuée avec l'intention de faire passer le titre de propriété au donataire. Il convient encore de prouver que le donateur a transféré irrévocablement la maîtrise et le contrôle sur les objets en faveur du donataire. La remise ne peut donc en général pas être effectuée si le prétendu donateur défunt ne s'est pas privé de tout contrôle sur l'objet en question. Selon Me AB\_\_\_\_\_ également, le fait que la personne conserve en tout temps la maîtrise et le contrôle sur l'objet plaide fortement contre l'existence d'une donation, l'intention de donner n'étant au demeurant jamais présumée.

Au sens contraire, selon l'avis émis par Me AD\_\_\_\_\_, le prêt ne contredit pas l'acte de donation écrit, lequel confère un titre de propriété immédiat et irrévocable; seul un écrit non ambigu transférant à nouveau l'œuvre serait suffisant pour annuler l'acte de donation.

---

**7.3.2** En l'espèce, selon l'appelante, l'intimée n'a apporté aucune preuve du fait que J\_\_\_\_\_ aurait jamais exercé un contrôle exclusif ou même partiel sur le D\_\_\_\_\_. Au contraire, l'œuvre a été retirée de l'appartement quasiment à l'époque de la prétendue donation et elle a été prêtée au nom de A\_\_\_\_\_ au musée AI\_\_\_\_\_ pour une exposition. Même si le soi-disant acte de donation devait se révéler être authentique et crédible, il n'est pas compatible avec la maîtrise et le contrôle que la donatrice a maintenu sur l'objet, l'Institut donnant trop d'importance à l'acte de donation et à l'élément de l'intention en négligeant à tort l'élément de la remise du contrôle sur l'œuvre. A\_\_\_\_\_ n'aurait en conséquence pas parfait l'acte de donation comme le requerrait le droit new-yorkais. Même s'il peut y avoir désaccord sur la question de savoir si A\_\_\_\_\_ a approuvé le prêt, il est incontestable que la sculpture a été prêtée et que quelqu'un dans l'appartement a dû donner son consentement à ce que l'œuvre en soit retirée.

Le prêt pourrait mettre en doute l'existence de la remise de la sculpture à J\_\_\_\_\_ s'il avait été fait avec l'accord de A\_\_\_\_\_, sans celui de J\_\_\_\_\_. L'ISDC constate que de telles circonstances pourraient apporter un moyen de preuve en faveur de la thèse de Me U\_\_\_\_\_ selon laquelle A\_\_\_\_\_ aurait continué à exercer la maîtrise et le contrôle sur la statue en contradiction avec une donation. Or, A\_\_\_\_\_ n'a pas apposé sa signature sur le document de prêt, Me B\_\_\_\_\_ ayant signé «à la manière» de sa mère, sans mentionner sa qualité de représentant, comme il l'admet dans son témoignage en audience de comparution personnelle du 18 mars 2008. Il a déclaré au surplus que sa mère était évidemment au courant du prêt, puisque la sculpture avait quitté son salon le temps de l'exposition. C'était le musée AI\_\_\_\_\_ qui avait envoyé quelqu'un chercher la sculpture dans l'appartement et qui l'avait ensuite fait ramener. Me B\_\_\_\_\_ a affirmé avoir rempli plusieurs formulaires de prêt pour des musées en apposant lui-même les nom et prénom de sa mère, sans qu'il s'agisse d'imiter la signature de cette dernière, qui était parfaitement au courant. Il avait apposé les nom et prénom de sa mère dans des caractères différents de ceux utilisés pour le reste du formulaire, parce que ce dernier exigeait une «signature» et n'aurait pas été valable sans cela. Selon ses déclarations, cette signature ne ressemblait pas à la signature authentique de sa mère, qui en tout état aurait ratifié le prêt en remettant la sculpture au musée.

**7.3.2.1** La question de savoir si le représentant était en droit de signer du seul nom du représenté ou s'il aurait dû au contraire mentionner sa qualité de représentant, divise les parties. Selon Me AD\_\_\_\_\_, la signature apposée par Me B\_\_\_\_\_, au nom de A\_\_\_\_\_, sans autre mention, la rendrait nulle et non avenue. Au contraire, selon Me AC\_\_\_\_\_, le droit new-yorkais applicable aux procurations n'imposait pas à B\_\_\_\_\_ de préciser, lors de la signature au nom de A\_\_\_\_\_, sa qualité de représentant, ni d'apposer quelque autre mention

indiquant qu'il déduisait son pouvoir d'une procuration. Il précise que même si le pouvoir de prêter la sculpture au nom de sa mère avait été conféré à Me B\_\_\_\_\_ seulement après qu'il avait signé le formulaire de prêt pour elle, la transaction serait légalement valable, étant donné que la ratification est une forme d'autorisation subséquente. Suivant ce raisonnement, Me B\_\_\_\_\_ a disposé des pleins pouvoirs pour signer du nom de A\_\_\_\_\_ et pour l'engager en sa qualité de représentant, et cela en tout temps dès l'instant où A\_\_\_\_\_ a signé la procuration en faveur de son fils.

En date du 28 août 2009, l'ISDC a répondu à des questions supplémentaires sur les conséquences de la signature par B\_\_\_\_\_, en utilisant le nom de sa mère en lui et place du sien, sur le document de prêt. La forme admise pour exécuter un contrat par un représentant est de le conclure par ce dernier au nom du représenté. Le simple fait que le nom du représentant ne figure pas dans le contrat ou dans un autre document selon lequel il agit uniquement au nom du représenté ne le rend pas inexécutable. Très peu de jurisprudence peut toutefois s'appliquer à la situation particulière du cas d'espèce dans laquelle le représentant signe directement avec le nom du représenté sans faire mention que c'est sa signature plutôt que celle du représenté. Le représenté n'est en outre pas tenu par les actes et les déclarations du représentant lorsque celui-ci a dépassé ses pouvoirs. Selon l'ISDC, si A\_\_\_\_\_ avait l'intention de faire cadeau de la statue à J\_\_\_\_\_, cette œuvre d'art ne lui appartenait plus et, par conséquent, elle ne pouvait autoriser le prêt. Il s'ensuit que B\_\_\_\_\_ aurait dépassé ses pouvoirs et fait une déclaration fautive en mentionnant A\_\_\_\_\_ comme propriétaire.

Il n'est en outre pas impossible que la signature apposée par B\_\_\_\_\_ comme représentant, sans aucune indication qu'il agissait en lieu et place de sa mère, indiquant que cette dernière était propriétaire de la statue, pourrait être une fautive déclaration ou être qualifiée de tromperie. Cependant, même si cela était fondé, il ne paraît pas qu'une telle action aurait un effet direct en faveur du donataire, J\_\_\_\_\_. Même si B\_\_\_\_\_ n'était pas autorisé à signer le document de prêt, étant donné que A\_\_\_\_\_ n'était plus propriétaire de l'œuvre, sa seule signature ne serait pas suffisante pour le sanctionner pour fautive dans les titres, cette infraction requérant la conscience, soit avoir agi dans l'intention de frauder ou de nuire à autrui. Or, B\_\_\_\_\_ a toujours nié avoir eu connaissance du cadeau en faveur de J\_\_\_\_\_ à l'époque du prêt en 2000. En l'absence d'une telle conscience, les pouvoirs accordés par la procuration pouvant couvrir le prêt d'œuvres d'art appartenant à A\_\_\_\_\_ (cf. consid. en fait B, let. q *in fine*), la responsabilité pour fautive dans les titres n'est pas réalisée. L'ISDC affirme enfin que, même si B\_\_\_\_\_ avait commis un acte illicite, celui-ci n'aurait aucun effet juridique sur la validité du cadeau.

---

**7.3.2.2** Il n'est, en conclusion sur ce point, pas nécessaire de trancher si le représentant était en droit de signer du seul nom du représenté, dans la mesure où il est établi que la validité de la donation n'en dépend pas.

**7.3.3** Le formulaire de prêt a été signé par Me B\_\_\_\_\_ en imitant la signature de sa mère et il est difficile d'en déduire que celle-ci avait connaissance du prêt ou qu'elle l'aurait ensuite ratifié, indépendamment du caractère licite ou non de cette signature. Selon l'ISDC, il est d'ailleurs improbable que de déterminer si légalement la signature pouvait être imputée à A\_\_\_\_\_ suffise à juger de la validité de l'acte de donation. Dans l'hypothèse où A\_\_\_\_\_ n'aurait pas été au courant du prêt, il serait alors difficile de le lui imputer afin de rejeter son intention de faire un cadeau. Si le prêt n'a jamais été porté à sa connaissance, cela peut de surcroît constituer une violation de l'obligation du représentant d'informer le représenté de tout fait dont il a connaissance et qui concerne la représentation. Même en l'absence de jurisprudence traitant de ce point, il semble raisonnable de supposer que, dans de telles circonstances, ni le contenu du document de prêt, ni le fait que le prêt puisse lui être imputé, ne constituerait une preuve que la donatrice a continué à exercer la maîtrise et le contrôle sur la statue après le prétendu cadeau. Et même à supposer que A\_\_\_\_\_ ait été au courant du prêt, il conviendrait en plus de déduire que celui-ci a soulevé suffisamment de doutes concernant son intention, malgré l'acte de donation.

Il ressort davantage des faits que Me B\_\_\_\_\_ était intégralement en charge des affaires de sa mère, qui en 2000 avait près de 90 ans, et n'en référait pas à cette dernière; selon le témoignage de J\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ s'occupait des affaires de sa mère sans en discuter avec elle. Les communications du musée étaient adressées à Me B\_\_\_\_\_ et il n'a pas été démontré que ce musée aurait rencontré A\_\_\_\_\_. La Cour en déduit qu'il n'a pas été prouvé que cette dernière ait été au courant du prêt, une ratification n'ayant pas davantage été démontrée, et il ne peut être déduit de ce prêt que la donatrice aurait retenu la maîtrise et le contrôle de la sculpture. Me B\_\_\_\_\_ a disposé de cette œuvre d'art, sans connaître selon son témoignage à cette époque-là l'acte de donation. Le catalogue de l'exposition ne liste néanmoins pas A\_\_\_\_\_ comme la propriétaire de l'œuvre; il indique la provenance de la sculpture comme étant d'une «collection privée». Or, en 1989, soit avant l'acte de donation de 1998, l'œuvre avait aussi été prêtée pour une exposition et avait été listée comme étant la propriété de A\_\_\_\_\_.

J\_\_\_\_\_ a déclaré que si la sculpture avait été exposée dans un musée après lui avoir été donnée, il n'y aurait jamais eu d'objection, soit en d'autres termes qu'il aurait automatiquement donné son accord. Il ressort toutefois de ce témoignage que J\_\_\_\_\_ semble n'avoir pas été au courant du prêt au musée AI\_\_\_\_\_ du D\_\_\_\_\_ ou à tout le moins n'en a-t-il pas le souvenir. Il est en tous cas difficile d'en déduire que A\_\_\_\_\_ aurait obtenu l'accord de J\_\_\_\_\_, en tant que

---

propriétaire, avant de procéder au prêt. Il n'est par ailleurs pas déraisonnable de soutenir que l'absence de la sculpture pendant quelques mois n'aurait pas forcément été remarquée par J\_\_\_\_\_, vu son handicap et la taille de l'appartement débordant d'œuvres d'art (cf. supra consid. en fait B, let. c).

Enfin, le fait que le D\_\_\_\_\_ se trouvait dans l'appartement de A\_\_\_\_\_ n'est pas un obstacle à ce que la possession et la propriété de cette œuvre aient été transmises à J\_\_\_\_\_, alors que celui-ci a vécu presque 20 ans dans cet appartement partagé avec sa compagne (cf. supra consid. en droit 7.2 ss).

**7.3.4** Que la sculpture ait été prêtée au musée AI\_\_\_\_\_ en 2000, soit postérieurement à la donation, n'est en conséquence pas un élément en défaveur de l'admission de la validité de la donation D\_\_\_\_\_, comme l'a considéré l'ISDC, suivi en cela par le premier juge. Il en va de même de la conservation de la sculpture dans le logement commun, une donation avec réserve de jouissance durant la vie de la donatrice étant en outre admise (cf. supra consid. en droit 7.1.ss).

- 8.** En conclusion, la validité de la donation de la sculpture le D\_\_\_\_\_ est admise. L'intimée en est en conséquence valablement devenue propriétaire, en l'achetant à un marchand d'art américain, qui l'avait lui-même acquise du donataire, compagnon de la donatrice. Le recours de l'appelante sera en conclusion rejeté.

Comme l'a relevé le premier juge, il ne se justifie au demeurant pas d'interdire à l'appelante de prétendre qu'elle est propriétaire de la sculpture. La présente procédure tranche la question de la propriété en faveur de l'intimée, qui pourra cas échéant se prévaloir du jugement. Rien ne prédit que l'appelante troublera illicitement la maîtrise de l'intimée.

- 9.** Etant donné qu'il ne sera pas fait suite aux conclusions de l'appelante, les dépens d'appel seront mis à la charge de cette partie qui succombe (art. 176 al. 1 et 313 aLPC). Conformément à l'art. 181 al. 1 et 3 aLPC, les dépens comprennent les frais exposés dans la cause et une indemnité de procédure que le juge fixe en équité. *In casu*, les dépens d'appel comprendront une indemnité de procédure de 15'000 fr. à titre de participation aux honoraires du conseil de l'intimé.
- 10.** Le jugement de première instance sera en conclusion confirmé et les parties seront déboutées de toutes autres conclusions.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**LA COUR :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par la SUCCESSION DE MADAME A\_\_\_\_\_, soit pour elle, l'exécuteur testamentaire B\_\_\_\_\_, contre le jugement JTPI/6472/2010 rendu le 20 mai 2010 par le Tribunal de première instance dans la cause C/17485/2006-17.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Condamne la SUCCESSION DE MADAME A\_\_\_\_\_, soit pour elle, l'exécuteur testamentaire B\_\_\_\_\_, au paiement des dépens d'appel, comprenant une indemnité de procédure de 15'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de C\_\_\_\_\_ SA.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant :**

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Pierre CURTIN, juge; Madame Marie-Laure PAPAUX VAN DELDEN, juge suppléant; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

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 supérieure ou égale à 30'000 fr.*