

**COUR DE CASSATION**

---

Audience publique du **28 septembre 2017**

Irrecevabilité et  
Cassation partielle

Mme FLISE, président

Arrêt n° 1276 F-P+B

Pourvoi n° W 16-23.497

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE,  
a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par le syndicat des copropriétaires de la résidence Les Camélias, dont le siège est 80-82 avenue des Alliés, 06500 Menton, représenté par son syndic M. Patrick Noblecourt, cabinet Noblecourt, dont le siège est 21 avenue de Sospel, BP 229, 06506 Menton cedex,

contre deux arrêts rendus les 13 mai et 1er juillet 2016 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence (15e chambre A), dans le litige l'opposant à la société Leader Menton, exerçant sous l'enseigne Leader Price, société à responsabilité limitée, dont le siège est 80 avenue des Alliés, 06500 Menton,

défenderesse à la cassation ;

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 5 juillet 2017, où étaient présents : Mme Flise, président, Mme Martinel, conseiller rapporteur, M. Liénard, conseiller doyen, Mme Molle-de Hédouville, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Martinel, conseiller, les observations de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat du syndicat des copropriétaires de la résidence Les Camélias, de la SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot, avocat de la société Leader Menton, l'avis de Mme Vassallo, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu selon les arrêts attaqués, que par une ordonnance de référé en date du 22 novembre 2012, la société Leader Menton (la société) a été condamnée, sous astreinte, à retirer une rampe métallique qu'elle avait installée en avant du magasin qu'elle exploite dans des locaux loués au syndicat des copropriétaires de la résidence Les Camélias à Menton (le syndicat des copropriétaires), et à ne plus y entreposer de conteneurs à déchets ; que par un arrêt du 24 octobre 2013, une cour d'appel a confirmé cette ordonnance en précisant que la condamnation à retirer, sous astreinte, la rampe métallique située à l'entrée du magasin était applicable au retrait de la plaque métallique aménagée à l'arrière de celui-ci ; que le syndicat des copropriétaires a saisi un juge de l'exécution d'une demande de liquidation des astreintes ;

Sur la recevabilité du pourvoi dirigé contre l'arrêt du 13 mai 2016, examinée d'office après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 537 du code de procédure civile ;

Attendu que les mesures d'administration judiciaire ne sont sujettes à aucun recours ; que la réouverture des débats est une mesure d'administration judiciaire ;

Attendu que le syndicat des copropriétaires s'est pourvu contre un arrêt ordonnant la réouverture des débats en vue d'inviter les parties à présenter leurs observations sur l'absence d'obligation sous astreinte de retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin résultant de l'arrêt de la cour d'appel du 24 octobre 2013 ;

Qu'il s'ensuit que le pourvoi, en tant qu'il est dirigé contre l'arrêt du 13 mai 2016, n'est pas recevable ;

Sur le quatrième moyen du pourvoi dirigé contre l'arrêt du 1er juillet 2016, pris en ses deuxième et troisième branches :

Attendu que le syndicat des copropriétaires fait grief à l'arrêt du 1er juillet 2016 de rejeter ses demandes de fixation de nouvelles astreintes définitives de 5 000 euros par jour de retard pour le retrait des rampes et plaques métalliques situées à l'avant et à l'arrière du magasin et de 5 000 euros par infraction constatée pour l'interdiction d'entreposer des conteneurs de déchets, alors, selon le moyen :

*1°/ que le juge doit respecter l'objet du litige tel qu'il est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en l'espèce, le syndicat des copropriétaires demandait qu'une nouvelle astreinte d'un montant de 5 000 euros par infraction constatée soit prononcée pour assortir l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets, ainsi qu'une nouvelle astreinte de 5 000 euros par jour de retard pour le retrait de la rampe métallique située à l'arrière du magasin ; que la société demandait la confirmation du jugement entrepris qui avait fixé une nouvelle astreinte d'un montant de 1 500 euros par jour de retard assortissant l'obligation d'enlèvement de la rampe métallique à l'arrière du magasin et une nouvelle astreinte d'un montant de 1 000 euros par infraction constatée assortissant l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets ; qu'en infirmant néanmoins le jugement et en maintenant le montant de l'astreinte au montant initialement fixé dans la décision servant de fondement à l'existence des astreintes, soit 1 000 euros par jour de retard pour l'obligation d'enlèvement de la rampe métallique à l'arrière du magasin et 900 euros par infraction constatée pour l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets, la cour d'appel a modifié les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;*

*2°/ que la contradiction de motifs équivaut à un défaut de motifs ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé d'une part que la preuve était rapportée, par les procès-verbaux de constat énumérés par le premier juge, du maintien de la plaque métallique aménagée à l'arrière du magasin et d'autre part que les procès-verbaux de constat des 31 janvier et 4 février 2013 faisaient la preuve de l'infraction à l'interdiction de ne plus entreposer de conteneurs de déchets à l'avant du magasin ; qu'en rejetant néanmoins les demandes de fixation de nouvelles astreintes définitives assortissant les condamnations prononcées par les décisions du 22 novembre 2012 et du 24 octobre 2013, au motif que « compte tenu de l'exécution partielle l'astreinte est maintenue à titre provisoire au montant initialement fixé pour chacune des deux obligations », la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires et violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que, dans le dispositif de ses conclusions récapitulatives, la société ne demandait pas la confirmation du jugement en ce qu'il avait fixé une nouvelle astreinte de 1 500 euros par jour de retard assortissant l'obligation d'enlèvement de la rampe métallique et une nouvelle astreinte de 1 000 euros par infraction constatée assortissant l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets ;

Et attendu que la cour d'appel ne s'est pas contredite en décidant de rejeter la demande en fixation d'une astreinte définitive et de maintenir les astreintes provisoires aux montants initialement fixés ;

D'où il suit que le moyen, qui manque en fait en sa deuxième branche, n'est pas fondé en sa troisième branche ;

Mais sur le deuxième moyen du pourvoi dirigé contre l'arrêt du 1er juillet 2016, pris en sa première branche :

Vu les articles 125 et 909 du code de procédure civile ;

Attendu que selon le premier de ces textes, les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'inobservation des délais dans lesquels doivent être exercées les voies de recours ; qu'il résulte du second que l'appel incident doit être formé dans un délai de deux mois à compter de la notification des conclusions de l'appelant prévues à l'article 908 ;

Attendu que la cour d'appel a rejeté la demande de liquidation de l'astreinte relative à l'obligation de retrait de la rampe métallique à l'avant du magasin à la suite d'écritures de la société Leader Menton notifiées le 2 juin 2016 après l'arrêt avant dire droit du 13 mai 2016 et concluant pour la première fois à l'infirmité du jugement ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait de relever d'office l'irrecevabilité de l'appel incident tardif formé par la société relativement à ce chef de dispositif, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le troisième moyen du pourvoi dirigé contre l'arrêt du 1er juillet 2016, pris en sa première branche :

Vu les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

Attendu que la cour d'appel a réduit à la somme de 25 000 euros le montant de la liquidation de l'astreinte relative à l'obligation d'enlever la plaque métallique posée à l'arrière du magasin alors que le

syndicat des copropriétaires sollicitait un montant de 258 000 euros et que la société demandait la confirmation du jugement qui avait liquidé l'astreinte à la somme de 50 000 euros ;

Qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel a modifié les termes du litige et violé les textes susvisés ;

Et sur le quatrième moyen du pourvoi dirigé contre l'arrêt du 1er juillet 2016, pris en sa première branche :

Vu l'article 624 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation prononcée sur le fondement du deuxième moyen emporte par voie de conséquence la cassation de l'arrêt du 1er juillet 2016 en ce qu'il a rejeté la demande du syndicat des copropriétaires de fixation d'une nouvelle astreinte assortissant la condamnation à retirer la rampe métallique à l'avant du magasin ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi en tant qu'il est dirigé contre l'arrêt avant dire droit du 13 mai 2016 ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a, d'une part, rejeté la demande en liquidation de l'astreinte relative à l'obligation de la société Leader Menton de retirer la rampe métallique se trouvant à l'avant du magasin et la demande en fixation d'une nouvelle astreinte pour cette obligation, et, d'autre part, liquidé à la somme de 25 000 euros l'astreinte résultant de la condamnation à retirer la plaque métallique aménagée à l'arrière du magasin, l'arrêt rendu le 1er juillet 2016, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée ;

Condamne la société Leader Menton aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société Leader Menton et la condamne à payer au syndicat des copropriétaires de la résidence Les Camélias à Nice la somme de 3 500 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-huit septembre deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour le syndicat des copropriétaires de la résidence Les Camélias.

### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt avant dire-droit du 13 mai 2016 attaqué d'AVOIR ordonné la réouverture des débats à l'audience du 3 juin 2016 et d'AVOIR invité les parties à présenter leurs observations sur l'absence d'obligation sous astreinte à « retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin » résultant de l'arrêt de la cour d'appel du 24 octobre 2013 ;

AUX MOTIFS QUE « La condamnation à "retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin" : Il résulte de l'arrêt de la cour d'appel du 24 octobre 2013 que la Cour, après avoir énoncé dans ses motifs que "il est admis que la rampe d'accès aménagée en parties communes devant l'entrée du magasin a été déposée nonobstant les conclusions confuses du syndicat reprochant aux intimées de ne pas en avoir été avisé. Il n'y a donc plus lieu de statuer sur ce chef", a "confirmé l'ordonnance étant précisé que la condamnation à retirer sous astreinte la rampe métallique située à l'entrée du magasin exploité par la société Leader Menton est applicable au retrait de la plaque métallique aménagée par elle à l'arrière de ce même magasin". Il en résulte que la condamnation à "retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin" a été infirmée et ne peut plus désormais faire l'objet d'une liquidation d'astreinte. Le syndicat des copropriétaires appelant sollicitant la réformation du jugement dont appel en ce qu'il a limité à 2000 euros la liquidation qu'il demande de voir porter à 68.000 euros puis voir assortir la condamnation d'une astreinte définitive de 5.000 euros par jour de retard et sans limitation de durée, et la société Leader Menton demandant la confirmation de ce chef et le rejet de la demande de fixation d'une astreinte définitive, il convient d'inviter les parties à présenter leurs observations sur la suppression par la Cour d'appel de l'obligation fixée par ordonnance de référé du 22 novembre 2012. En effet la simple confirmation du jugement appelé d'une liquidation même de faible montant conduit à modifier le titre exécutoire en instaurant une nouvelle obligation sanctionnée par une astreinte alors que la cour d'appel a jugé que la société Leader Menton s'était mise en conformité dès le 26 décembre 2012 après le prononcé de l'ordonnance de référé soit avant qu'elle ne prononce sur l'appel, supprimant en conséquence la condamnation prononcée de ce chef par le juge des référés. L'affaire est renvoyée à l'audience du 3 juin 2016 et les parties invitées à se présenter leurs observations sur la suppression par la cour d'appel en son arrêt du

24 octobre 2013 de la condamnation à "retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin" instaurée par ordonnance de référé du 22 novembre 2012 » ;

ALORS QUE le juge doit respecter l'objet du litige tel qu'il est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en l'espèce, le syndicat des copropriétaires de la résidence les Camélias demandait la réformation du jugement du 18 décembre 2014 s'agissant du quantum de la liquidation des astreintes et demandait en particulier la liquidation de l'astreinte assortissant la condamnation de la société Leader Menton à enlever la plaque métallique posée devant le magasin à un montant de 68 000 € ; que la société Leader Menton demandait, dans ses conclusions notifiées le 18 mars 2016, la confirmation du jugement entrepris qui avait retenu que la plaque métallique à l'avant du magasin avait été supprimée à compter du 26 décembre 2012 et qui avait limité la liquidation de l'astreinte à ce titre à la somme de 2000 € ; qu'en ordonnant la réouverture des débats et en invitant les parties à présenter leurs observations sur l'absence d'obligation sous astreinte à « retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin » résultant de l'arrêt de la cour d'appel du 24 octobre 2013, quand aucune des parties ne contestait le principe de la liquidation de l'astreinte, dont seul le montant était débattu, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile.

#### DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt au fond du 1er juillet 2016 attaqué d'AVOIR, infirmant le jugement entrepris, rejeté la demande de liquidation d'astreinte assortissant la condamnation de la société Leader Menton à retirer la rampe métallique se trouvant à l'avant du magasin ;

AUX MOTIFS QUE « Sur la condamnation à retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin : C'est vainement que le syndicat des copropriétaires soutient le maintien de la condamnation à retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin alors que la Cour en son arrêt du 24 octobre 2013 prononce expressément dans son dispositif que la condamnation au retrait sous astreinte est applicable au retrait de la plaque métallique aménagée par elle à l'arrière de ce même magasin, au motif énoncé qu' "il est admis que la rampe d'accès aménagée en parties communes devant l'entrée du magasin a été déposée nonobstant les conclusions confuses du syndicat reprochant aux intimées de ne pas en avoir été avisé. Il n'y a donc plus lieu de statuer sur ce chef". L'infirmité par la cour d'appel de l'ordonnance de référé au vu de faits postérieurs à son prononcé conduit au rejet de la demande de liquidation d'astreinte et de fixation d'une nouvelle astreinte d'un montant supérieur et dès lors à la réformation du jugement dont appel » ;

ET, dans l'arrêt avant dire droit, QUE « La condamnation à "retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin" : Il résulte de l'arrêt de la cour d'appel du 24 octobre 2013 que la Cour, après avoir énoncé dans ses motifs que "il est admis que la rampe d'accès aménagée en parties communes devant l'entrée du magasin a été déposée nonobstant les conclusions confuses du syndicat reprochant aux intimées de ne pas en avoir été avisé. Il n'y a donc plus lieu de statuer sur ce chef", a "confirmé l'ordonnance étant précisé que la condamnation à retirer sous astreinte la rampe métallique située à l'entrée du magasin exploité par la société Leader Menton est applicable au retrait de la plaque métallique aménagée par elle à l'arrière de ce même magasin". Il en résulte que la condamnation à "retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin" a été infirmée et ne peut plus désormais faire l'objet d'une liquidation d'astreinte. Le syndicat des copropriétaires appelant sollicitant la réformation du jugement dont appel en ce qu'il a limité à 2000 euros la liquidation qu'il demande de voir porter à 68.000 euros puis voir assortir la condamnation d'une astreinte définitive de 5.000 euros par jour de retard et sans limitation de durée, et la société Leader Menton demandant la confirmation de ce chef et le rejet de la demande de fixation d'une astreinte définitive, il convient d'inviter les parties à présenter leurs observations sur la suppression par la Cour d'appel de l'obligation fixée par ordonnance de référé du 22 novembre 2012. En effet la simple confirmation du jugement appelé d'une liquidation même de faible montant conduit à modifier le titre exécutoire en instaurant une nouvelle obligation sanctionnée par une astreinte alors que la cour d'appel a jugé que la société Leader Menton s'était mise en conformité dès le 26 décembre 2012 après le prononcé de l'ordonnance de référé soit avant qu'elle ne prononce sur l'appel, supprimant en conséquence la condamnation prononcée de ce chef par le juge des référés. L'affaire est renvoyée à l'audience du 3 juin 2016 et les parties invitées à se présenter leurs observations sur la suppression par la cour d'appel en son arrêt du 24 octobre 2013 de la condamnation à "retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin" instaurée par ordonnance de référé du 22 novembre 2012 » ;

1) ALORS QUE l'intimé dispose, à peine d'irrecevabilité relevée d'office, d'un délai de deux mois à compter de la notification des conclusions de l'appelant prévues à l'article 908 pour conclure et former, le cas échéant, appel incident ; qu'en l'espèce, le syndicat des copropriétaires de la résidence les Camélias avait interjeté appel du jugement du juge de l'exécution le 18 décembre 2014, par déclaration d'appel du 30 décembre 2014 ; que la société Leader Menton intimée n'avait pas formé appel incident et avait demandé la confirmation du jugement dans ses dernières conclusions notifiées le 18 mars 2016 ; qu'une ordonnance de clôture a été rendue le 21 mars 2016 par le conseiller de la mise en état ; que la cour d'appel a rendu un arrêt avant dire-droit le 13 mai 2016, aux termes duquel elle a ordonné la réouverture des débats à l'audience du 3 juin 2016, a invité les parties à

présenter leurs observations sur l'absence d'obligation sous astreinte à « retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin » résultant de l'arrêt de la cour d'appel du 24 octobre 2013 et a réservé à statuer sur l'ensemble des demandes ; qu'à la suite de cet arrêt avant dire-droit, la société Leader Menton a conclu pour la première fois, dans des écritures notifiées le 2 juin 2016, à l'infirmité du jugement du 18 décembre 2014 en ce qu'il avait liquidé à la somme de 2000 euros l'astreinte portant sur le retrait de la rampe métallique à l'avant du magasin ; qu'en infirmant le jugement en ce qu'il avait liquidé à la somme de 2000 euros l'astreinte portant sur le retrait de la rampe métallique à l'avant du magasin, et en rejetant la demande de liquidation d'astreinte du syndicat des copropriétaires, quand il lui appartenait de relever d'office l'irrecevabilité de l'appel incident tardif formé par la société Leader Menton visant à contester le principe de l'existence de l'astreinte, la cour d'appel a violé l'article 909 du code de procédure civile ;

2) ALORS QUE le juge de l'exécution ne peut pas modifier le dispositif de la décision de justice servant de fondement aux poursuites ; qu'en l'espèce, le syndicat des copropriétaires demandait la liquidation de l'astreinte ordonnée par décisions du tribunal de grande instance de Nice du 22 novembre 2012 et de la cour d'appel d'Aix en Provence du 24 octobre 2013 assortissant la condamnation de la société Leader Menton à enlever la plaque métallique posée devant le magasin ; que le dispositif de l'ordonnance de référé du 22 novembre 2012 ordonnait à la société Leader Menton de retirer la rampe métallique en plan incliné se trouvant à l'avant du magasin sous astreinte de 1000 euros par jour de retard passé un délai de 8 jours à compter de la signification de l'ordonnance ; que le dispositif de l'arrêt du 24 octobre 2013 avait quant à lui confirmé l'ordonnance déferée, en précisant que "la condamnation à retirer sous astreinte la rampe métallique située à l'entrée du magasin exploité par la société Leader Menton est applicable au retrait de la plaque métallique aménagée par elle à l'arrière de ce même magasin" ; que, pour rejeter la demande de liquidation de l'astreinte afférente à la condamnation à retirer la rampe métallique se trouvant à l'avant du magasin, la cour d'appel a affirmé que cette condamnation avait été infirmée par l'arrêt du 24 octobre 2013 et ne pouvait plus faire l'objet d'une liquidation d'astreinte ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a modifié le dispositif de la décision servant de fondement à la demande de liquidation d'astreinte et violé l'article R 121-1 du code des procédures civiles d'exécution.

### TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR limité à la somme de 25 000 € le montant de la liquidation de l'astreinte résultant de la condamnation à retirer la plaque métallique aménagée à l'arrière du magasin ;

AUX MOTIFS QUE « Sur la condamnation à retirer la plaque métallique aménagée à l'arrière du même magasin : La débitrice ne contestant pas sérieusement le maintien de la plaque litigieuse sauf à conclure que la demande en liquidation formulée par le syndicat des copropriétaires relève de l'abus de droit, alors que la condamnation résulte d'une décision de justice exécutoire, il convient de juger que la preuve est rapportée par les procès-verbaux de constat énumérés par le premier juge du maintien de cette plaque métallique. Cette condamnation résultant du seul arrêt du 24 octobre 2013, ce dernier jugeant ainsi que rappelé ci-dessus que la condamnation au retrait sous astreinte est applicable au retrait de la plaque métallique aménagée par la société à l'arrière de ce même magasin, et le juge des référés n'ayant prononcé aucune condamnation de ce chef, la liquidation porte sur la période échue à compter de l'arrêt, jusqu'au 26 septembre 2014 ainsi que retenu par. Les procès-verbaux dressés les 12 novembre 2015 et 19 février 2016 (pièces 15 et 16 de la SARL) postérieurs à la période de référence sont écartés. Le syndicat des copropriétaires ayant fait délivrer assignation en date du 2 mars 2015 pour voir liquider l'astreinte assortissant le retrait du plan incliné à l'arrière du magasin, affaire plaidée le 22 février 2016 et mise en délibéré, ce qui n'est pas contesté par le syndicat des copropriétaires appelant en l'absence de production de l'assignation, il en résulte que la demande de liquidation de l'astreinte jusqu'au prononcé du présent arrêt est en voie de rejet. L'astreinte est liquidée à hauteur de 25.000 euros » ;

1) ALORS QUE le juge doit respecter l'objet du litige tel qu'il est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en l'espèce, le syndicat des copropriétaires demandait la liquidation de l'astreinte assortissant la condamnation de la société Leader Menton à enlever la plaque métallique posée à l'arrière du magasin pour un montant de 258 000 € ; que la société Leader Menton demandait la confirmation du jugement entrepris qui avait liquidé l'astreinte relative à l'obligation d'enlèvement définitif de la rampe métallique aménagée à l'arrière du magasin à la somme de 50 000 € ; qu'en infirmant le jugement et en réduisant le montant de la liquidation de l'astreinte à 25 000 €, la cour d'appel a modifié les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

2) ALORS QUE le montant de l'astreinte provisoire est liquidé en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter ; qu'en l'espèce, la société Leader Menton avait été condamnée par l'arrêt du 24 octobre 2013 à retirer la plaque métallique aménagée par elle à l'arrière du magasin sous astreinte de 1000 € par jour de retard passé un délai de 8 jours à compter de la signification de la décision ; que la cour d'appel a constaté, dans son arrêt du 1er juillet 2016, que la preuve était rapportée, par les procès-verbaux de constat énumérés par le premier juge, du maintien de cette plaque métallique ; qu'elle a ainsi retenu que la liquidation de l'astreinte portait sur

la période échue à compter de l'arrêt du 24 octobre 2013 jusqu'au 26 septembre 2014 ; que le syndicat des copropriétaires demandait que l'astreinte soit liquidée pour la période du 12 janvier 2014 jusqu'au 26 septembre 2014, soit 258 jours ; qu'il demandait en conséquence que son montant soit liquidé à 258 000 € ; qu'en limitant le montant de la liquidation de l'astreinte à la somme de 25 000 €, sans relever aucune circonstance afférente au comportement de la société Leader Menton, ni aucune difficulté qu'elle aurait rencontrée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution.

#### QUATRIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR rejeté les demandes du syndicat des copropriétaires de la résidence les Camélias de fixation de nouvelles astreintes définitives de 5000 € par jour de retard pour le retrait des rampes et plaques métalliques situées à l'avant et à l'arrière du magasin et de 5000 € par infraction constatée pour l'interdiction d'entreposer des conteneurs de déchets ;

AUX MOTIFS QUE « Compte tenu de l'exécution partielle l'astreinte est maintenue à titre provisoire au montant initialement fixé pour chacune des deux obligations » ;

1) ALORS QUE la cassation à intervenir sur le fondement du deuxième moyen emportera par voie de conséquence la cassation de l'arrêt attaqué en ce qu'il a rejeté la demande du syndicat des copropriétaires de fixation d'une nouvelle astreinte assortissant la condamnation à retirer la rampe métallique à l'avant du magasin, par application de l'article 624 du code de procédure civile ;

2) ALORS QUE le juge doit respecter l'objet du litige tel qu'il est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en l'espèce, le syndicat des copropriétaires demandait qu'une nouvelle astreinte d'un montant de 5000 € par infraction constatée soit prononcée pour assortir l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets, ainsi qu'une nouvelle astreinte de 5000 € par jour de retard pour le retrait de la rampe métallique située à l'arrière du magasin ; que la société Leader Menton demandait la confirmation du jugement entrepris qui avait fixé une nouvelle astreinte d'un montant de 1500 € par jour de retard assortissant l'obligation d'enlèvement de la rampe métallique à l'arrière du magasin et une nouvelle astreinte d'un montant de 1000 € par infraction constatée assortissant l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets ; qu'en infirmant néanmoins le jugement et en maintenant le montant de l'astreinte au montant initialement fixé dans la décision servant de fondement à l'existence des astreintes, soit 1000 € par jour de retard pour l'obligation d'enlèvement de la rampe

métallique à l'arrière du magasin et 900 € par infraction constatée pour l'interdiction d'entreposer des conteneurs à déchets, la cour d'appel a modifié les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

3) ALORS QUE la contradiction de motifs équivaut à un défaut de motifs ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé d'une part que la preuve était rapportée, par les procès-verbaux de constat énumérés par le premier juge, du maintien de la plaque métallique aménagée à l'arrière du magasin et d'autre part que les procès-verbaux de constat des 31 janvier et 4 février 2013 faisaient la preuve de l'infraction à l'interdiction de ne plus entreposer de conteneurs de déchets à l'avant du magasin ; qu'en rejetant néanmoins les demandes de fixation de nouvelles astreintes définitives assortissant les condamnations prononcées par les décisions du 22 novembre 2012 et du 24 octobre 2013, au motif que « compte tenu de l'exécution partielle l'astreinte est maintenue à titre provisoire au montant initialement fixé pour chacune des deux obligations », la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires et violé l'article 455 du code de procédure civile.