

COUR D'APPEL D'ORLÉANS

CHAMBRE DES URGENCES

COPIES EXECUTOIRES + EXPÉDITIONS :

SCP LAVISSE BOUAMRIRENE GAFTONIUC

SELARL AVOCAT LOIRE CONSEIL

ARRÊT du 4 MAI 2022

n° : 157/22 RG 21/02386

n° Portalis DBVN-V-B7F-GNZN

DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE : Ordonnance de référé, Tribunal Judiciaire d'ORLÉANS en date du 13 août 2021, RG 20/00393, n° Portalis DBYV-W-B7E-FQL ;

PARTIES EN CAUSE

APPELANTE : timbre fiscal dématérialisé n° : 1265265484248547

SCI CASOMA, prise en la personne de son représentant légal en exercice, domicilié ès qualités audit siège

210 boulevard Pereire - 75017 PARIS

représentée par Me Pascal LAVISSE de la SCP LAVISSE BOUAMRIRENE GAFTONIUC, avocats au barreau d'ORLÉANS

INTIMÉE : timbre fiscal dématérialisé n°: 1265266849608131

SA ENEDIS, agissant en la personne de son représentant légal en exercice, domicilié en cette qualité audit siège,

Tour Enedis - 34, place des Corolles - 92079 PARIS

représentée par Me François BILLEBEAU, avocat plaidant, SCP BILLEBEAU-MARINACCE du barreau de PARIS en présence de Me Eric GRASSIN, avocat postulant, SELARL AVOCAT LOIRE CONSEIL du barreau d'ORLÉANS

' Déclaration d'appel en date du 2 septembre 2021

' Ordonnance de clôture du 8 février 2022

Lors des débats, à l'audience publique du 9 mars 2022, Madame Carole CHEGARAY, Présidente de chambre en remplacement de Monsieur Michel Louis BLANC, Président de Chambre, régulièrement empêché par ordonnance du Premier Président de la Cour d'appel n°116/2022 en date du 7 mars 2022 modifiant la composition de l'audience de la chambre des urgences, déférés inclus, du mercredi 9 mars 2022, a entendu les avocats des parties, avec leur accord, par application des articles 786 et 910 du code de procédure civile ;

Lors du délibéré :

Madame Carole CHEGARAY, présidente rapporteur

Monsieur Alexandre DAVID, assesseur

Madame Anne-Lise COLLOMP, assesseur

Greffier : Madame Mireille LAVRUT, faisant fonction de greffier lors des débats et du prononcé par mise à disposition au

greffe ;

Arrêt : prononcé le 27 avril 2022 puis prorogé au 4 mai 2022 par mise à la disposition au greffe, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile ;

Suivant acte notarié du 30 avril 1971, la société Quelle, propriétaire de l'immeuble situé 46/48 rue Bannier à Orléans 45000, a conclu un accord avec la société EDF aux termes duquel, en contrepartie de la livraison de 100 Kwh d'énergie, elle a concédé à cette dernière le droit d'implanter en sous-sol de l'immeuble un transformateur électrique, et ce 'pour la durée de la concession de distribution publique d'énergie électrique dans la commune d'Orléans dont EDF est titulaire, concession venant à expiration le 13 août 1970 et de ses prolongations éventuelles, et en tout état de cause pour une durée non inférieure à trente années'. Le dernier renouvellement de la concession par la ville d'Orléans à ERDF (anciennement EDF) devenu Enedis date du 29 mars 2013 pour une durée de vingt ans.

Aux termes de l'acte du 30 avril 1971, il a été stipulé que 'toutes mesures devront être prises par le propriétaire pour que l'accès au poste reste libre en permanence. Le propriétaire autorise à pénétrer dans sa propriété les agents d'EDF ou ceux des entrepreneurs dûment accrédités par elle en vue de la surveillance, de l'entretien, de la réparation ou du remplacement des ouvrages en cause, et s'engage à leur donner à cet effet toutes facilités d'accès.

Dans le cas où le propriétaire viendrait à se clore, il serait tenu de prendre les dispositions nécessaires (remise de clés ou aménagement d'une entrée spéciale) pour maintenir le libre accès auxdit ouvrages'.

Il a été annexé à l'acte un plan figurant en rouge la localisation du local enfermant le transformateur accessible par une trappe.

Il a également été expressément convenu que 'la société Quelle sera tenue en cas de vente ou de location de l'immeuble dans lequel se trouve le local faisant l'objet des présentes conventions de faire mention dans l'acte de vente ou de location de l'existence du présent contrat que l'acquéreur ou le locataire sera tenu de respecter et exécuter'.

L'immeuble situé 46/48 rue Bannier à Orléans a été vendu à la SCI Casoma et divisé en lots donnant naissance à un syndicat des copropriétaires.

Jusqu'en 2015, le local du sous-sol abritant le transformateur était accessible par une trappe mesurant 213 cm sur 124 cm située à l'entrée de l'immeuble avec un accès direct depuis la rue, la porte d'entrée de l'immeuble se trouvant en retrait de la trappe. Des travaux ont été réalisés à l'issue desquels l'entrée de l'immeuble a été close par une porte vitrée, une cloison étant posée sur la trappe empêchant son ouverture et son utilisation, un accès direct demeurant toutefois au sein de l'immeuble pour l'exécution des opérations de maintenance courante, sans permettre la possibilité de l'extraction du matériel pour sa réparation ou son remplacement.

La société Enedis souhaitant procéder au changement du transformateur vieillissant a pris attache à cet effet avec la SCI Casoma. Aucune solution n'ayant pu être trouvée, elle a, par acte du 10 juillet 2018, fait assigner la SCI Casoma, son gérant M. [T] et le Syndicat des copropriétaires du 46/48 rue Bannier devant le juge des référés du tribunal de grande instance d'Orléans aux fins de les voir condamner à exécuter sous astreinte les travaux nécessaires.

Par ordonnance du 26 octobre 2018 signifiée le 30 novembre 2018, le juge des référés du tribunal de grande instance d'Orléans a :

Vu l'article 808 du code de procédure civile,

- prononcé la mise hors de cause de M. [Y] [T],
- débouté M. [Y] [T] de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive et de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- dit la société Enedis recevable et bien fondée en sa demande,
- condamné la SCI Casoma à exécuter tous travaux devant permettre à la société Enedis d'accéder librement à la trappe d'accès au transformateur conformément à la convention du 30 avril 1971 pour y opérer toutes opérations de maintenance et de remplacement du transformateur c'est-à-dire, sauf meilleur accord des parties, à remettre les lieux en l'état où ils étaient avant leur transformation par la SCI Casoma,
- prononcé une astreinte de 700 euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de 60 jours à compter de la signification de la présente ordonnance,
- s'est réservé la liquidation de l'astreinte,
- condamné la SCI Casoma à payer à la société Enedis la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné la SCI Casoma aux dépens de la présente instance,
- rappelé que la présente ordonnance est exécutoire par provision.

La SCI Casoma a interjeté appel de cette ordonnance. Par un arrêt du 26 juin 2019 signifié le 2 mars 2021, la cour d'appel d'Orléans a :

- confirmé l'ordonnance entreprise, sauf en ce qu'elle a fixé à 700 euros par jour le montant de l'astreinte,

statuant à nouveau sur ce point,

- fixé à 1 500 euros par jour le montant de l'astreinte assortissant la condamnation prononcée à l'encontre de la SCI Casoma,

y ajoutant,

- condamné la SCI Casoma à payer en application de l'article 700 du code de procédure civile à la société Enedis la somme de 3 000 euros et au Syndicat des copropriétaires du 46/48 rue Bannier à Orléans la somme de 500 euros,

- condamné la SCI Casoma aux dépens.

Au mois de septembre 2019, la SCI Casoma a entrepris des travaux relatifs au percement d'une seconde trémie d'accès au transformateur de 142 cm sur 121 cm.

Estimant que cette trappe, plus petite que la trappe initiale, ne permettait pas l'extraction pour son remplacement du transformateur existant de 150 cm sur 85 cm et les lieux demeurant clos, ce qui rend impossible l'utilisation d'un engin de levage nécessaire au regard du poids du transformateur, la société Enedis a, par acte du 14 octobre 2020, fait assigner la SCI Casoma devant le juge des référés du tribunal judiciaire d'Orléans en liquidation de l'astreinte et remise des lieux en l'état où ils se trouvaient avant leur transformation sous astreinte de 5 000 euros par jour, outre une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par ordonnance de référé contradictoire du 13 août 2021 signifiée le 27 août suivant, le tribunal judiciaire d'Orléans a :

Vu les articles 835 et 491 du code de procédure civile et l'article L.131-3 du code des procédures civiles d'exécution,

- liquidé les astreintes prononcées par l'ordonnance de référé du tribunal de grande instance d'Orléans du 26 octobre 2018 et de l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 26 juin 2019 à hauteur de 300 000 euros,

- condamné la SCI Casoma à exécuter tous travaux devant permettre à la société Enedis d'accéder librement à la trappe d'accès au transformateur conformément à la convention du 30 avril 1971 pour y opérer toutes opérations de maintenance et de remplacement du transformateur c'est-à-dire, sauf meilleur accord des parties, à remettre les lieux en l'état où ils étaient avant leur transformation par la société Casoma,

- prononcé une astreinte définitive de 2 000 euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de 60 jours à compter de la présente ordonnance pendant 6 mois,

- condamné la SCI Casoma à payer à la société Enedis la somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamné la SCI Casoma aux dépens,

- débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires.

Suivant déclaration du 2 septembre 2021, la SCI Casoma a interjeté appel de l'ensemble des chefs expressément énoncés de cette ordonnance.

Dans ses dernières conclusions du 24 décembre 2021, la SCI Casoma demande à la cour de :

Vu les articles 30, 31, 82-1, 101, 103, 808 et 809, 837 du code de procédure civile,

Vu la jurisprudence,

Vu les pièces,

Vu ce qui précède,

Vu l'assignation délivrée au fond et la procédure en cours au fond devant le tribunal judiciaire d'Orléans,

- déclarer la SCI Casoma recevable et bien fondée en son appel, y faire droit,

- déclarer la société Enedis mal fondée en son appel incident, l'en débouter,

- infirmer l'ordonnance entreprise sur les chefs suivants :

*1er chef de jugement critiqué : liquidé les astreintes prononcées par l'ordonnance de référé du tribunal de grande instance d'Orléans le 26 octobre 2018 et l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 26 juin 2019 à hauteur de 300 000 euros,

* 2ème chef de jugement critiqué : condamné la SCI Casoma à exécuter tous les travaux devant permettre à la société Enedis d'accéder librement à la trappe d'accès au transformateur conformément à la convention du 30 avril 1971 pour y opérer toutes opérations de maintenance et de remplacement du transformateur c'est-à-dire sauf meilleur accord des parties à remettre les lieux en l'état où ils se trouvaient avant leur transformation par la société Casoma,

* 3ème chef de jugement critiqué : prononcé une astreinte définitive de 2000 euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de 60 jours à compter de la signification de la présente ordonnance pendant 6 mois,

* 4ème chef de jugement critiqué : condamné la SCI Casoma à payer à la société Enedis la somme de 3000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- 5ème chef de jugement critiqué : condamné la SCI Casoma aux entiers dépens,

- 6ème chef de jugement critiqué : débouté la SCI Casoma de l'ensemble de ses demandes à savoir :

A titre principal, au regard de la connexité entre le présent litige et le litige au fond initié devant le tribunal judiciaire d'Orléans,

- se dessaisir au profit des juges du fond en application de l'article 101 du code de procédure civile selon les modalités de l'article 82-1 du même code qui traite du règlement des questions de compétence à l'intérieur du tribunal judiciaire,

A titre subsidiaire,

- ordonner avant dire droit conciliation ou médiation compte tenu de l'assignation abrupte de la société Enedis,
 - se déclarer incompétent pour liquider provisoirement une astreinte portant sur une obligation exécutée,
 - déclarer que les demandes adverses se heurtent à des contestations sérieuses,
- outre l'absence d'urgence,
- déclarer qu'il n'y a pas lieu à référé et renvoyer les parties à mieux se pourvoir devant le juge du fond, lequel au demeurant est déjà saisi par la société Casoma,
 - débouter la société Enedis de l'ensemble de ses demandes en référé,
 - déclarer la demande adverse manifestement excessive entraînant enrichissement sans cause,
 - condamner la société Enedis à payer à la SCI Casoma la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour procédure abusive,
 - condamner la société Enedis à payer à la SCI Casoma la somme de 10 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
 - condamner la société ENEDIS aux entiers dépens,

Statuant à nouveau,

A titre principal, au regard de la connexité entre le présent litige et le litige au fond initié devant le tribunal judiciaire d'Orléans,

- déclarer le juge des référés incompétent au profit des juges du fond en application de l'article 101 du code de procédure civile selon les modalités de l'article 82-1 du même code qui traite du règlement des questions de compétence à l'intérieur du tribunal judiciaire,
- renvoyer la société Enedis à mieux se pourvoir,

A titre subsidiaire,

- ordonner avant dire droit conciliation ou médiation compte tenu de l'assignation abrupte de la société Enedis,
- déclarer le juge des référés incompétent pour liquider provisoirement une astreinte sur une obligation exécutée,
- déclarer que les demandes adverses se heurtent à des contestations sérieuses, outre l'absence d'urgence,
- prononcer qu'il n'y a pas lieu à référé et renvoyer les parties à mieux se pourvoir devant le juge du fond, lequel au demeurant est déjà saisi par la société Casoma,
- débouter la société Enedis de l'ensemble de ses demandes en référé,
- déclarer la demande adverse manifestement excessive entraînant enrichissement sans cause,
- condamner la société Enedis à payer à la SCI Casoma la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour

procédure abusive,

- condamner la société Enedis à payer à la SCI Casoma la somme de 8000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner la société Enedis aux entiers dépens et accorder à la SCP Lavisse Bouamirrene Gaftoniuc le droit prévu par l'article 699 du code de procédure civile.

Dans ses dernières conclusions du 29 novembre 2021, la société Enedis SA demande à la cour de :

Vu les articles L.131-3 et L.131-4 du code des procédures civiles d'exécution,

Vu les articles 834 et 835 du code de procédure civile,

Vu la convention du 30 avril 1971 par laquelle le propriétaire s'engage à laisser libre accès au local transformateur,

Vu les obligations de service public de la société Enedis,

Vu l'assignation en référé délivrée par la société Enedis,

Vu l'ordonnance de référé rendue par Mme la présidente du tribunal de grande instance d'Orléans le 26 octobre 2018 et sa signification le 30 novembre 2018,

Vu l'arrêt rendu par la cour d'appel d'Orléans le 26 juin 2019 et sa signification le 2 mars 2021,

Vu le procès-verbal d'huissier du 4 septembre 2020,

- juger que la SCI Casoma n'a formé aucun pourvoi contre l'arrêt d'appel du 26 juin 2019 confirmant l'ordonnance du 26 octobre 2018 qui l'a condamnée sous astreinte à remettre les lieux en l'état où ils se trouvaient avant leur transformation par la SCI Casoma, seule voie de contestation des termes dudit arrêt,

- juger que la SCI Casoma n'a pas déféré à l'injonction prononcée contre elle par l'ordonnance de référé du 26 octobre 2018, bien qu'assortie d'une astreinte de 700 euros par jour, augmentée à 1 500 euros par l'arrêt d'appel du 26 juin 2019,

- rejeter l'appel de la SCI Casoma et l'ensemble de ses demandes et prétentions,

- confirmer l'ordonnance en toutes ses dispositions, sauf en ce qu'elle a limité la liquidation de l'astreinte à 300 000 euros,

- liquider l'astreinte à hauteur de 727 600 euros,

- condamner la SCI Casoma à payer à la société Enedis la somme de 727 600 euros,

- confirmer l'ordonnance en ce qu'elle a condamné la SCI Casoma à remettre les lieux en l'état où ils étaient avant leur transformation en 2015, sous astreinte définitive de 5 000 euros par jour à compter de la signification de l'arrêt à intervenir,
- rejeter toutes demandes de la SCI Casoma,
- condamner la SCI Casoma à payer à la société Enedis la somme de 5 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens.

En application des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, la cour renvoie aux écritures des parties pour un plus ample exposé des faits et moyens développés au soutien de leurs prétentions respectives.

L'ordonnance de clôture a été prononcée le 8 février 2022 et la date des plaidoiries fixée à l'audience du 9 mars 2022.

MOTIFS

Sur l'incompétence du juge des référés et la connexité du présent litige avec le litige initié au fond par la SCI Casoma :

La SCI Casoma fait valoir à titre principal que le juge des référés est incompetent et ne pouvait liquider l'astreinte eu égard à la contestation sérieuse qu'elle élève sur la validité de la convention de 1971, les travaux ordonnés sous astreinte ne pouvant être évoqués sans examiner le sort de la convention.

Elle se prévaut également de l'exception de connexité au regard de la saisine du juge du fond sur la validité contestée par elle de la convention de 1971, sollicitant le renvoi de l'affaire au fond.

En application de l'article L.131-3 du code des procédures civiles d'exécution, 'l'astreinte, même définitive, est liquidée par le juge de l'exécution, sauf si le juge qui l'a ordonnée reste saisi de l'affaire ou s'en est expressément réservé le pouvoir'.

L'article 491 du code de procédure civile dispose que 'le juge des référés qui assortit sa décision d'une astreinte peut s'en réserver la liquidation'.

Il en résulte que le juge des référés a seul le pouvoir de liquider l'astreinte qu'il prononce, dès lors qu'il se l'est expressément réservé, et que la notion de contestation sérieuse n'intervient pas dans la liquidation de l'astreinte par le juge des référés dont le pouvoir à cet égard est régi par l'article L.131-4 du code des procédures civiles d'exécution.

Le présent litige porte uniquement sur la liquidation de l'astreinte prononcée à hauteur de 700 euros par jour par l'ordonnance de référé du 26 octobre 2018 confirmée par arrêt du 26 juin 2019, sauf en ce qui concerne le montant de l'astreinte journalière porté à 1 500 euros, et dont le juge des référés s'est expressément réservé la liquidation. Cette dernière décision qui n'a pas fait l'objet d'un pourvoi en cassation doit recevoir application. Dès lors, la compétence du juge des référés pour liquider l'astreinte ne saurait être remise en cause.

Aux termes de l'article 101 du code de procédure civile, 's'il existe entre des affaires portées devant deux juridictions distinctes un lien tel qu'il soit de l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire et juger ensemble, il peut être demandé à l'une de ces juridictions de se dessaisir et de renvoyer en l'état la connaissance de l'affaire à l'autre juridiction'.

Il s'avère que le présent litige afférent à la liquidation de l'astreinte n'a pas le même objet que le litige au fond initié par la SCI Casoma qui tend à la nullité subsidiairement à la résolution de la convention de 1971. L'assignation au fond délivrée par la SCI Casoma le 23 mars 2021 apparaît en outre tardive au regard des premières demandes d'accès de la société Enedis fondées sur la convention de 1971 remontant à l'année 2016 et de la première assignation en référé datant du mois de juillet 2018. En l'absence de lien tel qu'il soit de l'intérêt d'une bonne justice de juger ensemble ces deux instances et eu égard à l'urgence ayant prévalu au prononcé de l'ordonnance du 26 octobre 2018 qui a condamné la SCI Casoma à réaliser les travaux nécessaires au changement du transformateur vieillissant, il n'y a pas lieu de se dessaisir au profit du juge du fond, pas plus au titre de la connexité évoquée ci-dessus que sur le fondement de l'article 837 du code de procédure civile (technique de la passerelle) invoqué subsidiairement par la SCI Casoma et dont les conditions ne sont pas remplies dès lors que la liquidation de l'astreinte ne nécessite pas qu'il soit statué au fond.

Sur la demande de conciliation ou de médiation :

La SCI Casoma demande qu'il soit ordonné une conciliation ou une médiation compte tenu de l'assignation abrupte de la société Enedis qui n'a pas recherché préalablement de solution amiable.

La société Enedis s'y oppose, se prévalant de démarches amiables auprès de la SCI Casoma dès avant la délivrance de l'assignation, de diverses propositions de travaux non exécutées par l'appelante et de l'absence de volonté de concertation de cette dernière pour l'exécution des travaux, précisant que les modes amiables de règlement des différends n'ont pas vocation à être dévoyés pour servir la mauvaise foi de la SCI Casoma.

C'est par de justes motifs que la cour adopte que le premier juge, après avoir rappelé l'existence de nombreux échanges entre les parties depuis 2015 sans résultat et les multiples renvois accordés pour des discussions qui n'ont pas abouti, n'a pas fait droit à cette demande, étant ajouté qu'il n'existe pas d'accord des parties sur ce point.

Sur la liquidation de l'astreinte provisoire et le prononcé d'une nouvelle astreinte définitive :

Aux termes de l'article L.131-4 du code des procédures civiles d'exécution, 'le montant de l'astreinte provisoire est liquidé en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction est adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter.

Le taux de l'astreinte définitive ne peut jamais être modifié lors de sa liquidation.

L'astreinte provisoire ou définitive est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère'.

La charge de prouver que l'obligation prescrite sous astreinte a été correctement exécutée incombe au débiteur.

La SCI Casoma fait valoir qu'elle a fait réaliser des travaux conformes aux décisions de justice dans le but de permettre voire de faciliter l'accès de la société Enedis au transformateur électrique situé dans ses locaux, que la polémique sur le caractère suffisant des travaux est désormais close puisqu'elle a repris des travaux au mois de septembre 2021 pour se conformer à l'ordonnance du 13 août 2021 et ne pas encourir d'astreinte supplémentaire, que les travaux ayant été effectués, aucune liquidation d'astreinte ne saurait être prononcée.

La société Enedis soutient que les travaux réalisés en dernier lieu par la SCI Casoma, sans recherche de la moindre concertation préalable, ne sont toujours pas conformes à l'injonction du juge des référés puisqu'il ne s'agit pas d'une remise des lieux en leur état antérieur aux travaux de transformation réalisés par la SCI Casoma et que ces travaux, eu égard à la nouvelle configuration des lieux, ne permettent pas d'utiliser un engin de levage pour remplacer l'ancien transformateur par un nouveau. Elle ajoute qu'en tout état de cause ces travaux postérieurs à l'ordonnance de référé du 13 août 2021 ne concernent en rien la liquidation de l'astreinte prononcée par ordonnance du 26 octobre 2018 confirmée et réévaluée par arrêt du 26 juin 2019.

Elle demande, au titre de son appel incident, face au refus délibéré de la SCI Casoma de déférer à l'injonction, la liquidation de l'astreinte au montant total de 727 600 euros et le prononcé d'une nouvelle astreinte définitive portée à 5 000 euros par jour à compter de l'arrêt à intervenir.

Il résulte des éléments du dossier, ainsi que l'a justement relevé le premier juge, que la SCI Casoma a entrepris des travaux en 2019 qui ont conduit à la création d'une nouvelle trappe d'accès mesurant 142 cm sur 121 cm, laquelle a des dimensions inférieures à la trappe initiale, alors que le transformateur mesure à lui seul 150 cm sur 85 cm, de sorte que la société Enedis n'a pu donner son accord -comme l'affirme sans élément probant l'appelante- pour de tels travaux qui ne permettent pas l'extraction du transformateur en vue de son remplacement par un ouvrage identique, les allégations de la SCI Casoma sur la volonté de la société Enedis d'installer un transformateur plus imposant et par voie de conséquence sur 'l'aggravation de la servitude' étant dépourvues de fondement.

Pour limiter l'astreinte à la somme de 300 000 euros, le premier juge a à juste titre tenu compte du comportement de la SCI Casoma qui 'a fait les démarches près du syndicat des copropriétaires pour autoriser les travaux et a réalisé une nouvelle trémie en se fondant sur les dimensions indiquées dans le premier devis établi par la société EG BAT. Enfin, elle avait également versé un acompte à la société Bâtiment Malard qui n'a pas pu assurer la réalisation des travaux'.

Il s'avère que depuis le prononcé de l'ordonnance dont appel, la SCI Casoma justifie avoir entrepris au mois de septembre 2021 d'autres travaux concernant 'l'agrandissement trémie rue Bannier à Orléans' selon un devis du 20 septembre 2021 et une facture du 12 octobre 2021. Les plans y annexés figurent un schéma d'agrandissement de la trémie précédemment créée laissant supposer des mesures proches de celles de la trappe initiale. L'appelante communique également un courrier officiel adressé le 6 octobre 2021 par son conseil à celui de la société Enedis invitant celle-ci à venir constater les travaux réalisés, lequel est manifestement resté sans réponse.

Ces travaux ne peuvent toutefois, en l'état des justifications produites, être considérés comme satisfaisants au regard de l'injonction faite à la SCI Casoma par le juge des référés, dès lors que les dimensions exactes de la trémie ne sont pas précisées et qu'aucun élément du dossier ne permet, eu égard à la configuration actuelle des lieux, de s'assurer de la possibilité d'utiliser un engin de levage pour extraire en vue de son remplacement le transformateur existant, étant relevé que la possibilité de se clore pour le propriétaire de l'immeuble avait été envisagée sous conditions par les parties aux termes de la convention de 1971. Enfin, il convient d'ajouter que ces travaux ont en tout état de cause été exécutés avec retard.

Eu égard à ces constatations quant au comportement de la SCI Casoma, il convient de liquider l'astreinte provisoire à la somme de 100 000 euros et d'assortir l'obligation de la SCI Casoma -dont il n'est pas justifié à ce stade qu'elle ait été remplie- d'une astreinte provisoire de 300 euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de 60 jours à compter de la signification du présent arrêt et ce pendant une durée de six mois.

L'ordonnance entreprise sera donc infirmée en ses dispositions relatives au montant de la liquidation de l'astreinte provisoire et au prononcé d'une astreinte définitive.

Sur les autres demandes :

Le sort des dépens et de l'indemnité de procédure a été exactement réglé par le premier juge.

Compte tenu de ce qui précède, le caractère abusif de la procédure en liquidation de l'astreinte engagée par la société Enedis ne revêt pas de caractère abusif. La SCI Casoma sera déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive et l'ordonnance entreprise confirmée de ce chef.

La SCI Casoma, qui succombe, supportera la charge des dépens d'appel et sera condamnée à verser à la société Enedis la somme de 3 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile à hauteur de cour.

PAR CES MOTIFS

Infirmes l'ordonnance entreprise en ses dispositions relatives au montant de la liquidation de l'astreinte et au prononcé d'une astreinte définitive,

Statuant à nouveau de ces chefs,

Liquide les astreintes prononcées par l'ordonnance de référé du tribunal de grande instance d'Orléans du 26 octobre 2018 et de l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 26 juin 2019 à hauteur de 100 000 euros,

Dit n'y avoir lieu au prononcé d'une astreinte définitive,

Prononce une astreinte provisoire de 300 euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de 60 jours à compter de la signification du présent arrêt et ce pendant une durée de six mois,

Y ajoutant,

Condamne la SCI Casoma aux dépens d'appel,

Condamne la SCI Casoma à verser à la société Enedis la somme de 3 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Arrêt signé par Madame Carole CHEGARAY, présidente de chambre, et Madame Mireille LAVRUT, faisant fonction de greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire ;

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,