COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

FL

Code nac : 59B

12e chambre

ARRET N°

CONTRADICTOIRE

DU 10 NOVEMBRE 2015

R.G. N° 13/09365

AFFAIRE :

Société IDEX ENERGIES

C/

SA GENERALI IARD

...

Décision déferée à la cour : Jugement rendu(e) le 13 Juillet 2012 par le Tribunal de Commerce de NANTERRE

N° Chambre : 02

N° Section : 00

N° RG : 2009F0289

Expéditions exécutoires

Expéditions

Copies

délivrées le :

à :

Me Franck LAFON,

Me Martine DUPUIS

Me Anne laure DUMEAU

Me Patricia MINAULT

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE DIX NOVEMBRE DEUX MILLE QUINZE,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

Société IDEX ENERGIES

[Adresse 4]

[Localité 3]

Représentant : Me Franck LAFON, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 618 - N° du dossier 20130623

Représentant : Me Christophe CABANES, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : R262 -

APPELANTE

SA GENERALI IARD

[Adresse 3]

[Localité 2]

Représentant : Me Martine DUPUIS de la SARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 625 - N° du dossier 1452785 - Représentant : Me Jean-marc ZANATI de la SCP COMOLET MANDIN ET ASSOCIES, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0435

SA SARCELLES CHALEUR

N° SIRET : 342 423 142

[Adresse 1]

[Localité 4]

Représentant : Me Anne laure DUMEAU, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 628 - N° du dossier 41052

Représentant : Me Jean-dominique LOVICH, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : B0616 -

Société ICADE EMGP

[Localité 1]

[Localité 1]

Représentant : Me Patricia MINAULT de la SELARL MINAULT PATRICIA, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 619 - Représentant : Me Emmanuel ROSENFELD de l'ASSOCIATION VEIL JOURDE, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : T06

INTIMEES

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 24 Septembre 2015 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Monsieur François LEPLAT, Conseiller chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Mme Dominique ROSENTHAL, Président,

Monsieur François LEPLAT, Conseiller,

Madame Florence SOULMAGNON, Conseiller,

Greffier, lors des débats : Monsieur Alexandre GAVACHE,

EXPOSÉ DU LITIGE

En 1963, le réseau de distribution publique d'énergie de la commune [Localité 5] (95), a été équipé d'une centrale thermique, comprenant 3 chaudières, appelée CT2, qui devait satisfaire les besoins thermiques de la ville à cette époque.

Dès l'origine, la Compagnie Immobilière de la Région Parisienne (CIRP), devenue la société anonyme ICADE, propriétaire de ces installations, en a confié l'exploitation au groupe IDEX, spécialisé dans la gestion de réseaux d'énergie, alors représenté par la société anonyme IDEX et la société en commandite simple IDEX & Cie, aux droits desquelles vient la société par actions simplifiée IDEX ENERGIES.

En 1971, afin de compléter l'installation du chauffage urbain desservant le grand ensemble [Localité 5], la commune a fait édifier une nouvelle centrale thermique, composée de 5 chaudières, appelée CT3.

En 1980, des études ont eu lieu pour optimiser les besoins en énergie et les coûts d'exploitation des réseaux. Constatant

que l'ensemble des installations était sur-capacitaire, l'expert mandaté par la CIRP, [T] [P], préconisait de n'utiliser que la centrale CT3, de mettre hors service la centrale CT2 et recommandait de fournir un appoint pour les périodes de grand froid.

En 1982 et 1983, la DRIRE (Direction régionale de l'industrie et de l'environnement) d'Ile de France a accordé une dérogation pour permettre l'utilisation de la centrale CT2 malgré sa non conformité aux normes des établissements classés.

En 1984, il a été procédé à la mise en conformité de la chaudière n°3 située dans la centrale CT2.

A compter du 17 mars 1987, la commune [Localité 5] a décidé de gérer le service public du chauffage urbain par l'intermédiaire de la société anonyme d'économie mixte SARCELLES CHALEUR (SEM SC), constituée le 9 juin 1987 pour ce besoin, conformément à la loi n°80-531 du 15 juillet 1980 relative aux économies d'énergie et à l'utilisation de la chaleur, et détenue à hauteur de 60% par la ville [Localité 5] et 28 % par la Compagnie Immobilière de la Région [Localité 5].

Le 1er juillet 1987, la ville [Localité 5] a concédé à la SEM SC le service public de distribution de l'énergie calorifique et mis à sa disposition les installations et le réseau de chauffage par le biais d'un contrat de prêt à usage, régularisé et signé le 1er décembre 1988.

Par contrat du 16 février 1988, la SEM SC a confié l'exploitation du service de fourniture de l'énergie calorifique au groupement des sociétés IDEX et IDEX et Cie, avec prise d'effet au 1er juillet 1987 pour une fin prévue au 30 juin 2003, sans possibilité de tacite reconduction.

Le 26 avril 2002, un an avant la fin du contrat, un inventaire contradictoire des matériels a été dressé après des visites effectuées entre la SEM SC, concessionnaire et la société IDEX & Cie, exploitant.

Les installations ont alors fait l'objet des décisions suivantes en 2003 :

- la Centrale Thermique n°2 (CT2) été mise hors service, en raison de son mauvais état et la chaudière n°3 arrêtée ;
- la Centrale Thermique n°3 (CT3) a fait l'objet de travaux, de rénovation ;

- une dérivation isolant la CT2 a été installée pour alimenter l'ensemble des logements à partir de la CT3 ;
- Une chaudière supplémentaire a été installée dans la CT3.

Le 1er avril 2003, par un courrier adressé à la société IDEX, la DRIRE a pris acte de l'arrêt définitif de la centrale CT2 et rappelé l'obligation de remettre le site en état avec remise d'un mémoire sur le sujet.

Le 28 mai 2003, la société IDEX & Cie a adressé à la préfecture du Val d'Oise un dossier de cessation d'activité d'installation classée pour la protection de l'environnement relatif à la centrale CT2. Le dossier a été complété le 15 décembre 2003.

Les relations entre la commune [Localité 5] et ses délégataires ont évolué comme suit :

- A l'expiration du contrat avec la société IDEX, la SEM SC a passé, le 20 juin 2003, un nouveau contrat avec COFATECH CORIANCE pour une durée de 2 ans, reprenant les mêmes matériels et installations, à l'exception de la CT2.

- Le 29 juin 2005, la commune a résilié la convention de concession de service public signée le 17 mars 1988 avec la SEM SC et a supprimé le service de distribution d'énergie publique le 30 juin 2005.

- La SEM SC a exploité en régie directe les installations et le réseau de chauffage de la ville du 1er juillet 2005 au 30 juin 2006, par l'intermédiaire de la société DALKIA.

Le 26 juin 2006, la société ICADE PATRIMOINE a cédé les installations de chauffage urbain à la société SARCELLES INVESTISSEMENTS, filiale de la société DALKIA, à l'exception de la centrale CT2, restant sa propriété.

Le 3 juillet 2006, la société SARCELLES INVESTISSEMENTS a concédé l'exploitation à la société SARCELLES ENERGIES, autre filiale de la société DALKIA.

Antérieurement, sur saisine de la SEM SC le président du tribunal de commerce de Nanterre, avait, par ordonnance de référé du 27 mai 2003, désigné [W] [S], expert, avec mission de déterminer la nature et le montant des travaux à réaliser sur les ouvrages devant être remis par les sociétés IDEX et IDEX & Cie à la SEM SC, cette mission étant complétée par une ordonnance de référé du 18 juillet 2003 pour la détermination et l'évaluation des installations financées par l'exploitant en dehors des obligations du contrat et faisant partie intégrante du contrat conformément aux dispositions de l'article 65b du contrat du 16 février 1988.

En 2007, la société IDEX a soutenu que la Centrale Thermique n°2 ne faisait pas partie des points à examiner par l'expert.

L'expert a décidé de faire trancher cette question par le magistrat chargé du contrôle des expertises, lequel, par ordonnance du 12 juin 2007, a écarté la CT2 de l'expertise en raison des faits et circonstances avancées par les parties et donné acte à IDEX de sa proposition relative à la démolition de la centrale CT2 et à la dépollution du site à ses frais.

L'expert, [W] [S], a remis son rapport le 30 juin 2008.

En parallèle, par ordonnance du 2 septembre 2003, à la demande de la société COFATECH, [W] [S] a été désigné comme expert pour dire, si le matériel et les installations de chauffage remis par la société IDEX avaient été normalement entretenus et évaluer les travaux nécessaires pour une exploitation normale.

Le 20 janvier 2006, un accord amiable a eu lieu entre les sociétés COFATECH et IDEX, homologué le 24 avril 2006. L'expert n'a pas déposé de rapport pour cette mission.

Par jugement du 21 septembre 2009 du tribunal de commerce de Nanterre la société IDEX ENERGIES a été condamnée à payer à la SEM SC la somme de 174.193,94 euros TTC au titre de défaut d'entretien normal des analyseurs de CO.2 de la distribution électrique, de travaux de remise en état de la centrale CT3 et de l'état des cuves de stockage de fioul,

La cour d'appel de Versailles par arrêt du 17 mars 2011 a partiellement confirmé ce jugement au titre du défaut d'entretien normal et condamné la SEM SC à payer à la société IDEX ENERGIES la somme de 302.606,42 euros TTC au titre de travaux hors obligations contractuelles avancés au titre de la centrale CT3.

Par ailleurs, s'agissant de la situation de la centrale CT2 :

- Le 29 février 2008, un arrêté préfectoral a imposé des prescriptions techniques complémentaires à la société IDEX pour la centrale CT2.
- Le 7 août 2008, la société IDEX a transmis un mémoire de cessation d'activité, complété des actions mises en 'uvre.
- Le 8 septembre 2008, la préfecture du Val d'Oise a donné acte à la société IDEX de la cessation de ses activités sur le site [Localité 5],

C'est dans ces circonstances que, par acte d'huissier de justice du 16 juin 2009, délivré à personne, la société SARCELLES CHALEUR a fait assigner la société IDEX ENERGIES devant le tribunal de commerce de Nanterre, lui demandant de :

Vu les dispositions des articles 1134 et suivants du code civil.

Vu les dispositions des articles 1147 et suivants du code civil.

Vu les dispositions du contrat du 16 février 1988.

CONDAMNER la Société IDEX à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 8.596.058,90 euros au titre de la centrale thermique n°2 ;

CONDAMNER la Société IDEX à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 453.604 euros HT au titre de la dérivation ;

ORDONNER l'exécution provisoire de la décision à intervenir ;

CONDAMNER la Société IDEX à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

CONDAMNER la Société IDEX aux entiers dépens.

La société IDEX ENERGIES a appelé en garantie son assureur, la société GENERALI IARD.

La société ICADE EMGP est intervenue volontairement à l'instance.

Par jugement entrepris du 13 juillet 2012 le tribunal de commerce de Nanterre a :

Joint les causes enrôlées les numéros 2009 F 02898 et 2010 F 01336 ;

Débouté GENERALI IARD de ses fins de non recevoir ;

Dit les demandes des sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE EMGP recevables ;

Pris acte de la non-communication des annexes de l'acte notarié du 26 juin 2006 ;

Condamné IDEX ENERGIES, à payer à la SARCELLES CHALEUR et à ICADE EMGP la somme de 68.042,37 euros TTC, au titre de la dépollution des cuves ;

Condamné IDEX ENERGIES à payer à la société SARCELLES CHALEUR et à la société ICADE EMGP la somme totale de 1.000.000 euros à titre de dommages et intérêts pour la démolition et la dépollution de la centrale CT2 ;

Débouté les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE EMGP de toutes leurs autres demandes ;

Débouté IDEX ENERGIES de son appel en garantie de GENERALI IARD ;

Condamné les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE EMGP à payer à la société IDEX ENERGIES, la somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et débouté du surplus ;

Condamné IDEX ENERGIES à payer à GENERALI IARD la somme de 3.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et débouté du surplus ;

Dit n'y avoir lieu à l'exécution provisoire du jugement ;

Condamné les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE EMGP aux entiers dépens.

PRÉTENTIONS DES PARTIES

Vu l'appel interjeté le 20 décembre 2013 par la société IDEX ENERGIES ;

Vu les dernières écritures en date du 9 septembre 2015 par lesquelles la société IDEX ENERGIES demande à la cour de :

Vu le contrat d'exploitation du 16 février 1988 IDEX / SOCIETE D'ECONOMIE MIXTE SARCELLES CHALEUR,

Vu le contrat d'exploitation du 20 juin 2003 COFATHEC-CORIANCE / SOCIETE D'ECONOMIE MIXTE SARCELLES CHALEUR,

Vu les articles 1147 et 1149 du code civil,

Vu le rapport d'expertise [S],

INFIRMER le jugement rendu le 13 juillet 2012 par le tribunal de commerce de NANTERRE sous le RG n°2009F02898 en tant que':

- il condamne la Société IDEX ENERGIES à verser à la SEM SARCELLES CHALEUR et à la Société ICADE EMGP la somme de 68'042,37 euros au titre de la dépollution des cuves';

- il condamne la Société IDEX ENERGIES à verser à la SEM SARCELLES CHALEUR et à la Société ICADE EMGP la somme de 1.000.000 euros à titre de dommages et intérêts pour la démolition et la dépollution de la centrale CT2';

- (il) déboute la Société IDEX ENERGIES de son appel en garantie de GENERALI IARD.

Et par conséquent,

A TITRE PRINCIPAL

Lui DONNER ACTE de ce qu'elle a intégralement respecté l'obligation à sa charge de remise en état du site d'implantation de la CT2';

DÉBOUTER la SEM SARCELLES CHALEUR et la société ICADE EMGP de toutes leurs demandes, fins et prétentions avec toutes conséquences de droit'

A TITRE SUBSIDIAIRE

LIMITER à 457.100 euros HT (560.100 euros - 103.000 euros) les dommages et intérêts pouvant être accordés';

CONDAMNER la société GENERALI IARD à la relever indemne de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre

EN TOUT ETAT DE CAUSE

CONDAMNER la SEM SARCELLES CHALEUR et la Société ICADE ou tout succombant à lui verser une somme de 25 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile;

CONDAMNER la SEM SARCELLES CHALEUR et la Société ICADE ou tout succombant aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître Franck LAFON, avocat, conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.

Vu les dernières écritures en date du 3 juin 2014 au terme desquelles la société GENERALI IARD demande à la cour de :

Vu les articles 15, 16, 31, 328 et suivants du Code de Procédure Civile,

Vu les articles 1134, 1147, 1315 et 1964 du Code Civil,

Vu les articles L. 112-6 et L. 113-1 du Code des Assurances,

A titre principal

Confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société IDEX ENERGIES de son appel en garantie formé à l'encontre de son assureur GENERALI, en raison de l'absence de mobilisation des conditions d'application de la police d'assurance et en ce qu'il a implicitement prononcé la mise hors de cause pure et simple de l'assureur

Confirmer le jugement dont appel en toutes ses autres dispositions favorables à la société GENERALI, et notamment en ce qu'il a octroyé à la compagnie GENERALI la somme de 3000 euros au titre des frais irrépétibles de première instance

Statuant à nouveau,

Débouter les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE de l'ensemble de leurs demandes, fins et conclusions en ce qu'elles sont notamment dirigées à l'encontre de la société IDEX ENERGIES, en raison de leur irrecevabilité et de leur mal fondé ;

En conséquence,

Déclarer sans objet l'appel en garantie formé par la société IDEX ENERGIES à l'encontre de la compagnie GENERALI

Débouter la société IDEX ENERGIES de son appel en garantie formé à l'encontre de son assureur, devenu sans objet

En tout état de cause,

Dire et juger que les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE se dispensent de justifier laquelle des ces deux sociétés doit bénéficier tout ou partie des condamnations sollicitées,

Dire et juger que les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE ne justifient pas davantage de la part de préjudice que l'une et/ou l'autre aurait subi,

Dire et juger que les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE ne justifient ni de leur intérêt ni de leur qualité pour agir,

Dire et juger que les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE n'ont pas déféré aux sommations réitérées d'avoir à produire les annexes à l'acte du 20 juin 2006 et à la convention de concession de 1988

Dire et juger que la société ICADE ne justifie à aucun moment de sa qualité à agir, pas plus que des conditions de son intervention volontaire en première instance

En conséquence,

Dire et juger les demandes formées en première instance et en appel par les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE radicalement irrecevables

Débouter purement et simplement les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE de l'ensemble de leurs demandes, fins et prétentions

Subsidairement,

Dire et juger que la demande initialement formée par les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE EMGP se trouve privée de tout objet compte tenu de la cessation d'activité de la CT2

Dire et juger que preuve de la réalité du préjudice allégué n'est pas rapportée

Dire et juger que les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE ne rapportent pas la preuve d'une faute contractuelle imputable à la société IDEX en lien avec le préjudice allégué

Dire et juger que la société ICADE n'est pas fondée à invoquer la prétendue faute contractuelle de la société IDEX ENERGIES, avec laquelle elle n'a, en tout état de cause, aucun lien contractuel

En conséquence,

Dire et juger les demandes formées par les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE irrecevables et mal fondées

Prononcer la mise hors de cause de la société IDEX et partant celle de son assureur la compagnie GENERALI

Débouter les sociétés SARCELLES CHALEUR et ICADE de l'ensemble de leurs demandes, fins et prétentions

Très subsidiairement,

Limiter à la somme maximale de 56.891,62 euros HT le coût de la remise en état de la CT2

A titre encore plus subsidiaire,

Limiter à la somme de 765.631 euros TTC le coût de la démolition de la CT2

A titre infiniment subsidiaire,

Dire et juger que la société IDEX est prescrite en ses demandes formées à l'encontre de GENERALI au titre de l'acquisition

de la prescription biennale, faute de n'avoir jamais déclaré le sinistre à son assureur

Dire et juger que la société IDEX se dispense de rapporter la preuve de la réunion des conditions de mobilisation des garanties souscrites auprès de la compagnie GENERALI,

Dire et juger que l'éventuel défaut d'entretien normal des installations susceptible d'être retenu à l'encontre de la société IDEX a privé la réalisation du risque garanti de tout aléa,

Dire et juger que la police souscrite exclut la garantie d'une faute contractuelle imputable à la société IDEX,

Dire et juger que cette clause d'exclusion est formelle et limitée conformément aux dispositions de l'article L. 113-1 du Code des Assurances

En conséquence,

Prononcer la mise hors de cause pure et simple de la compagnie GENERALI

Débouter les sociétés IDEX, SARCELLES CHALEUR et ICADE de l'ensemble de leurs demandes dirigées à l'encontre de la compagnie GENERALI

Dire et juger que la compagnie GENERALI ne saurait être tenue au-delà des limites de son contrat, en vertu de l'article L. 112-6 du code des Assurances, notamment en ce qui concerne le plafond de garantie de 22.867,352 euros (sic) prévu dans les conditions spéciales de la police et l'application de la franchise contractuelle

En tout état de cause,

Condamner les parties appelantes à payer, chacune, à la compagnie GENERALI une somme de 10.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile outre les dépens, conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de Procédure Civile

Vu les dernières écritures en date du 15 juin 2015 par lesquelles la société ICADE demande à la cour de :

Sur l'appel principal d'Idex Energies et l'appel provoqué contre Icade de Generali IARD :

Sur les fins de non recevoir :

Constater qu'Icade, anciennement dénommée Icade EMGP, vient aux droits d'Icade Patrimoine, elle-même aux droits de la C.I.R.P., propriétaire de la chaufferie litigieuse ;

Par voie de conséquence débouter Generali IARD de ses fins de non recevoir dirigées contre Icade ;

Sur le fond :

Dire et juger que les fautes contractuelles commises par Idex Energies dans ses rapports avec Sarcelles Chaleur sont des fautes délictuelles vis-à-vis d'Icade ;

Dire et juger que la mise à l'arrêt de la chaufferie litigieuse ne fait pas disparaître le préjudice causé directement par les fautes de la société Idex Energies ;

Débouter Idex Energies et GENERALI IARD de toutes leurs demandes contre Icade ;

Sur l'appel incident d'Icade :

Dire Icade recevable et fondée en son appel incident ;

Y faisant droit :

Infirmier le jugement dont appel en tant qu'il a dit que les sommes d'un million d'euros au titre du coût de dépollution et de démolition est de 60 042, 37 TTC au titre de la dépollution des cuves bénéficieraient tant à [Localité 5] Chaleur qu'à Icade ;

Statuant à nouveau :

Dire que ces sommes sont allouées dans leur intégralité à la seule société Icade; Ajoutant aux condamnations prononcées :

Porter la condamnation de la société Idex Energies au titre du coût de dépollution et de démolition à la somme de 1 800 000 euros HT et dire qu'elle ne bénéficiera qu'à Icade ;

Infirmier le jugement dont appel en tant qu'il a condamné Icade conjointement à Sarcelles Chaleur à verser une somme de 10 000 euros à Idex Energies sur le fondement de l'article 700 Code de procédure civile ainsi qu'en tous les dépens;

Débouter Idex Energies de sa demande ;

Condamner Idex Energies à verser à Icade la somme de 10 000 euros sur le fondement de l'article 700 ainsi qu'en tous les dépens dont distraction au profit de la SELARL PATRICIA MINAULT agissant par Maître Patricia MINAULT Avocat au Barreau de Versailles Toque 619, conformément à l'article 699 du Code de Procédure Civile.

Vu les dernières écritures en date du 2 septembre 2015 par lesquelles la société SARCELLES CHALEUR demande à la cour de :

Vu les dispositions des articles 328 et suivants du Code de procédure civile,

Vu les dispositions des articles 1134 et 1147 du Code civil,

Vu les pièces versées aux débats et notamment les dispositions du contrat du 16 février 1988 et l'ordonnance en date du 12 juin 2007,

DIRE et JUGER que la Centrale thermique n°2 n'a pas été remise à la SEM Sarcelles Chaleur en état normal d'entretien,

DIRE et JUGER que la Société Idex a manqué à son obligation d'entretien et de renouvellement des installations de la Centrale thermique n°2,

DIRE et JUGER que la Société Idex a commis une faute de nature à engager sa responsabilité contractuelle,

DIRE et JUGER que ce manquement contractuel a contraint la SEM Sarcelles Chaleur à fermer la Centrale thermique n°2,

En conséquence :

Sur la création d'un nouveau tronçon de canalisation :

INFIRMER le jugement du Tribunal de commerce de Nanterre en date du 13 juillet 2012 en ce qu'il a rejeté la demande formulée par la SEM Sarcelles Chaleur au titre de la création d'un nouveau tronçon de canalisation d'eau surchauffée destinée à raccorder la partie Est de la Ville à la Centrale thermique n°3,

Statuant à nouveau :

CONDAMNER la Société Idex à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 542.510,38 euros TTC au titre de la création de ce tronçon, augmentés des intérêts légaux à compter de l'assignation en référé délivrée le 28 avril 2003 en vue de voir désigner un Expert,

Sur l'acquisition d'une nouvelle chaudière :

INFIRMER le jugement du Tribunal de commerce de Nanterre en date du 13 juillet 2012 en ce qu'il a rejeté la demande formulée par la SEM Sarcelles Chaleur au titre de l'acquisition d'une nouvelle chaudière destinée à augmenter la puissance de Centrale thermique n°3,

Statuant à nouveau :

CONDAMNER la Société Idex à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 1.190.020 euros TTC au titre de l'achat de cette nouvelle chaudière, augmentés des intérêts légaux à compter de l'assignation en référé délivrée le 28 avril 2003 en vue de voir désigner un Expert,

Sur la résiliation de la convention de prêt à usage :

INFIRMER le jugement du Tribunal de commerce de Nanterre en date du 13 juillet 2012 en ce qu'il a rejeté la demande formulée par la SEM Sarcelles Chaleur au titre de la résiliation anticipée de la convention de prêt à usage,

Statuant à nouveau :

CONDAMNER la Société Idex à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 550.000 euros correspondant au préjudice résultant de la résiliation anticipée du contrat de prêt à usage dont elle était bénéficiaire,

Sur la perte de l'usage de la Centrale thermique n°2 :

INFIRMER le jugement du Tribunal de commerce de Nanterre en date du 13 juillet 2012 en ce qu'il a rejeté la demande formulée par la SEM Sarcelles Chaleur au titre de la perte de la Centrale thermique n°2,

Statuant à nouveau :

CONDAMNER la Société Idex à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 2.000.000 euros au titre de la perte de l'usage de la Centrale thermique n°2, augmentés des intérêts légaux à compter de l'assignation en référé délivrée le 28 avril 2003 en vue de voir désigner un Expert,

En tout état de cause :

ORDONNER la capitalisation des intérêts par périodes annuelles en application de l'article 1154 du Code civil,

CONDAMNER la Société Idex à verser à la SEM Sarcelles Chaleur la somme de 30.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,

CONDAMNER la Société Idex aux entiers dépens de l'instance.

Pour un plus ample exposé des moyens et prétentions des parties, la cour, conformément à l'article 455 du code de procédure civile, renvoie aux conclusions déposées par les parties et au jugement déféré.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur les fins de non-recevoir :

La société GENERALI IARD maintient, en cause d'appel, les fins de non-recevoir qu'elle a soulevées en première instance à l'encontre de la société SARCELLES CHALEUR et de la société ICADE, dont elle conteste la qualité et l'intérêt à agir.

Elle appuie l'irrecevabilité sur un premier point qui serait l'imprécision relative au bénéficiaire des condamnations sollicitées, point que la cour écartera, puisque au terme des dernières écritures de la société SARCELLES CHALEUR et de la société ICADE, chacune d'elle formule explicitement des demandes pour son propre compte, sans aucune espèce d'imprécision ou d'ambiguïté.

S'agissant de la société ICADE, la société GENERALI IARD lui reproche de ne pas renseigner les juges sur les conditions dans lesquelles elle vendrait aux droits de la société ICADE PATRIMOINE.

Mais la société ICADE justifie, au moyen de fiches entreprise Infogreffe de ce que la CIRP, propriétaire originaire de la chaufferie litigieuse, a été absorbée par la société ICADE PATRIMOINE, laquelle, à l'issue d'assemblées générales du 30 novembre 2007, a été absorbée par la société ICADE EMGP, elle-même renommée ICADE, société anonyme immatriculée sous le numéro B 582 074 944 - RCS Paris, dont le siège social est situé [Adresse 2].

La société ICADE a donc parfaitement qualité et intérêt à agir en tant que propriétaire des installations litigieuses.

En ce qui concerne la société SARCELLES CHALEUR, la société GENERALI IARD soutient que, par la convention de prêt à usage du 1er décembre 1988, un ensemble de propriétaires a mis à sa disposition les installations de chauffage urbain, pour lequel elle avait obtenu concession de service public de la commune [Localité 5], selon contrat du 1er juillet 1987, mais que cette concession a pris fin au 30 juin 2005 et qu'elle ne peut, comme l'a jugé le tribunal, sérieusement soutenir que sa qualité de cocontractant avec la société IDEX, tirée du contrat signé le 16 février 1988, justifierait sa qualité et son intérêt à agir, alors même que son action a été introduite le 16 juillet 2009, plus de quatre années après le terme de ses obligations contractuelles.

Mais la société SARCELLES CHALEUR lui réplique justement que les installations ont été mises à sa disposition par un contrat de prêt à usage, qu'elle en a confié l'exploitation à la société IDEX par contrat du 16 février 1988, que dans le cadre de ce contrat, cette société s'est engagée à lui remettre, à l'issue du contrat, ces installations en état normal d'entretien, qu'elle reproche à la société IDEX d'avoir violé cette obligation puisque la CT2 a dû, compte tenu de son état de vétusté, être fermée, qu'ensuite de cette fermeture elle a été contrainte, dans un premier temps, de raccorder le réseau Est de la Ville à la CT3 et d'augmenter la puissance de celle-ci en y installant une nouvelle chaudière pour un coût total de 1.448.604 euros HT et, dans un second temps, de résilier la convention par laquelle les sociétés propriétaires lui avaient confié ces installations.

Ainsi, bien qu'elle n'ait jamais été propriétaire des installations de chauffage, la société SARCELLES CHALEUR est donc parfaitement recevable à solliciter la réparation du préjudice qu'elle dit avoir subi du fait des manquements contractuels allégués de la part de la société IDEX ENERGIES.

Le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a rejeté les fins de non-recevoir formées par la société GENERALI IARD à l'encontre de la société SARCELLES CHALEUR et de la société ICADE.

Dans le corps de ses dernières conclusions, la société IDEX ENERGIES forme également une fin de non-recevoir, tiré du prétendu défaut d'intérêt à agir de la société SARCELLES CHALEUR en développant un argumentaire voisin de celui de la société GENERALI IARD et oppose encore une fin de non-recevoir aux demandes formées contre elle par la société SARCELLES CHALEUR du fait de la production tardive par celle-ci d'une copie du contrat de concession pour la distribution publique d'énergie calorifique la liant à la commune [Localité 5], qui serait dépourvu de validité par absence de date et de signatures et de force probante, eu égard à son caractère incomplet, du fait de la non communication de ses annexes.

Mais ces fins de non-recevoir n'étant pas reprises dans le dispositif des conclusions de la société IDEX ENERGIES, qui seul saisit la cour des prétentions des parties au terme de l'article 954 du code de procédure civile, la cour n'a pas à statuer sur ce point.

Sur la responsabilité de la société IDEX ENERGIES :

La société SARCELLES CHALEUR et la société ICADE reprochent à la société IDEX ENERGIES, venant aux droits des sociétés IDEX et IDEX & Cie, des manquements aux obligations contractuelles, telles que stipulées au contrat d'exploitation de la distribution publique d'énergie calorifique, signé avec la société SARCELLES CHALEUR, le 16 février 1988, principalement un défaut d'entretien des installations mises à disposition de celle-ci par convention de prêt à usage du 1er décembre 1988 et particulièrement des installations de la centrale CT2.

Pour cela, elles mettent en avant l'article 65 du compte courant, selon lequel : a) A l'expiration du contrat, l'exploitant sera tenu de remettre gratuitement à la Société, en état normal d'entretien, tous les ouvrages et équipements qui font partie intégrante de l'installation confiée, y compris ceux qu'il a financés ou réalisés en application des articles 17 (renouvellement et modernisation), 18 (renforcements et extensions) et 19 (extensions particulières) et qui, selon elles, fait peser sur la société IDEX ENERGIES une obligation de résultat d'entretien des installations.

La société SARCELLES CHALEUR et la société ICADE se réfèrent également à d'autres stipulations contractuelles, notamment celles de l'article 16, au terme desquelles : II - Entretien des ouvrages confiés - les travaux nécessaires au maintien des ouvrages en bon état de fonctionnement ainsi que les réparations de tous les dommages éventuellement causés à ces installations ou ce qui en dépend (routes, gazon, clôtures, bâtiments,...) sont à la charge de l'exploitant. Ces travaux comprennent le petit et le gros entretien (...), ou bien celles de l'article 17, qui prescrivent que : A - Renouvellement - Le remplacement à l'identique des ouvrages dont le renouvellement s'avère nécessaire est régi par les principes suivants :

1. Matériels thermiques, mécaniques, électriques et compteurs : le renouvellement de ces matériels est à la charge de l'exploitant, y compris les travaux de génie civil qui leur sont directement liés.
2. Bâtiments et génie civil : les travaux de renouvellement de ces immeubles sont à la charge de l'exploitant.
3. Canalisations et caniveaux : les travaux de renouvellement des canalisations et caniveaux confiés dans le cadre du présent contrat sont à la charge de l'exploitant y compris le génie civil (...).

Ces mêmes sociétés entendent caractériser les manquements commis par la société IDEX ENERGIES, venant aux droits des sociétés IDEX et IDEX & Cie, au travers de deux documents principaux : le rapport d'expertise judiciaire d'[W] [S], déposé le 30 juin 2008 et le mémoire technique descriptif et estimatif de remise en fonctionnement de la chaufferie CT2, établi par la société BERIM, à la demande de la société SARCELLES CHALEUR, daté de juillet 2005, évaluant la remise en état du seul bâti à la somme de 1.367.000 euros, outre le dossier photographique qui y est joint.

Elles soulignent que le rapport de l'expert judiciaire indique, en page 20, à propos de la chaufferie CT2, que celle-ci est dans un état de dégradation important quelques mois seulement après sa mise à l'arrêt, quant au mémoire de la société

BERIM, celui-ci fait état, en page 17, d'observations visuelles faites sur différentes parties du bâtiment, tout en précisant qu'il ne s'agit pas d'un relevé exhaustif des désordres existants, mais d'une mise en exergue des points les plus significatifs que nous considérons comme caractéristiques des pathologies affectant l'ouvrage (...) L'essentiel de la pathologie du site est le début de corrosion des aciers composant l'ossature dont il convient d'enrayer la progression rapidement. De même, il faut signaler le très mauvais état général du local transformateur (partie de bâtiment réalisée en béton armé), ajoutant :

Les dégradations constatées sur les ouvrages constituant la CT2 sont dues principalement à des infiltrations d'eau provenant de défauts dans l'étanchéité des toitures et des façades et à une forte condensation. Des travaux préventifs relevant de l'entretien courant du bâtiment auraient permis le maintien de ce bâtiment dans un meilleur état qu'il ne se trouve actuellement.

Elles font également valoir que ce dernier mémoire de la société BERIM précise aussi, s'agissant de la liste du matériel, que cette liste fait apparaître le fait que les générateurs, les canalisations et la robinetterie sont tous d'origine pour la plupart. L'électricité et certains équipements de régulation et de sécurité ont été remplacés et d'en déduire que la société IDEX ENERGIES n'a donc pas renouvelé le matériel.

La société SARCELLES CHALEUR invoque également les stipulations des 3ème et 4ème alinéas de l'article 6 du contrat d'exploitation, selon lesquelles : Un inventaire des biens confiés à l'exploitant sera établi par celui-ci et annexé au présent contrat, contradictoirement avec un représentant de la Société. Cet inventaire précisera l'âge des ouvrages, leur état technique, leurs principes de fonctionnement et indiquera les ouvrages nécessitant une mise en conformité ou un complément d'équipements.

Cet inventaire sera tenu à jour de chaque changement et sera remis à la Société dans un délai de quatre mois après la signature du présent contrat.

Elle ajoute que la société IDEX ENERGIES, qui n'a pas réalisé cet inventaire, ne saurait donc prétendre qu'il fait défaut pour apprécier la situation l'état de la chaufferie en fin de contrat, ce d'autant que l'article 11 du compte courant stipule, quant à lui, que : 11.1 En début de contrat - La Société remet à l'exploitant l'ensemble des installations constituant le service. L'exploitant les prend en charge dans l'état où elles se trouvent sans pouvoir invoquer à aucun moment, leur état ou leur disposition pour se soustraire aux obligations du présent contrat et d'en déduire que la société IDEX ENERGIES a donc reçu, en 1988, des installations qui étaient en état normal d'entretien, sans les remettre dans le même état en fin de contrat.

La société SARCELLES CHALEUR expose encore que, contrairement aux allégations de la société IDEX ENERGIES, la décision de fermeture de la CT2 n'a pas été prise dès 1980, car si elle est l'une des hypothèses envisagées par [T] [P], expert alors mandaté par la CIRP, propriétaire des lieux, aux droits de laquelle vient aujourd'hui la société ICADE, elle n'a pas été retenue puisque l'exploitation de celle-ci a été maintenue pour pallier toute défaillance de la CT3, notamment par grands froids, et que son générateur n°3 rénové en 1985 au prix de lourds investissements.

Mais la société IDEX ENERGIES contestant les manquements contractuels dont il lui est fait reproche et dont la société SARCELLES CHALEUR reste débitrice de la preuve, expose justement, d'une part, que la CT2 a été exclue des opérations d'expertise conduites par [M] [S], par ordonnance du 12 juin 2007, étant observé que la société SARCELLES CHALEUR ne s'est pas fermement opposée à cette demande, et que, d'autre part, le simple constat qui figure en page 20 de ce rapport ne saurait préjuger de sa responsabilité en la matière, tout en soulignant pertinemment que le mémoire de la société BERIM a été établi non contradictoirement à son égard.

La cour relève que, sur ce dernier document, l'expert judiciaire, [M] [S], a néanmoins noté dans son rapport, déposé le 30 juin 2008, postérieurement à celui de la société BERIM, établi en juillet 2005, qu'il a constaté (en page 26) à la première lecture de ce document que beaucoup de points abordés et chiffrés restaient en suspens et incomplets ; par exemple :

' Etat général du bâtiment établi sur simple examen visuel, sans investigation poussée (notamment sur la structure béton et les fondations)

' Coût de la phase administrative préalable à la remise en état

' Pas de prise en compte des contraintes de sécurité incendie

' Etablissement d'une simple « enveloppe budgétaire » pour le process.

En tout état de cause, le total de l'évaluation du coût de réfection de la CT2 s'élevait, dans ce devis, à : 8 596 058,90 euros TTC, ajoutant que :

la validation d'un coût de maintien en état ou de réfection de la CT2 par nos soins aurait demandé une multitude d'investigations contradictoires de constat de l'état existant parallèlement à la première étape d'une mission de Maîtrise d'Oeuvre complète que la SEM aurait à confier à un Maître d'Oeuvre. Il aurait ensuite fallu que nous débattions pour déterminer dans ce coût la part qui relavait de l'entretien normal de la CT2, opinion qui vient grandement affaiblir la valeur probante de ce mémoire établi unilatéralement, qui ne vise pas le maintien de la centrale en état d'entretien normal, mais sa complète réfection pour une remise en service intégrale, projet dont il apparaît dans les pièces versées aux débats, qu'il n'a jamais été dans l'intention de la société SARCELLES CHALEUR, ni de la société ICADE.

Il résulte en effet, des propres déclarations de la société SARCELLES CHALEUR que si la centrale CT2 a été maintenue, dans les années 1980, en état de fonctionnement partiel, par la rénovation de son générateur n°3, ce n'était qu'à titre palliatif de la centrale CT3, qui était suffisante, en période normale, à assurer la distribution d'énergie au Grand ensemble [Localité 5], ce qu'avait, en son temps, souligné l'expert [T] [P].

A cet égard, l'inventaire contradictoire réalisé entre les parties contractantes, en mai 2002, un an avant le terme du contrat, mentionne explicitement, en page 3, à propos de la CT2, que : La chaudière n°3 de 40.000 th/h est en état de fonctionnement. Mis à part les 4 brûleurs SAACKÉ de cette chaudière ainsi que les 2 pompes alimentaires qui peuvent être récupérées, l'ensemble des installations bien qu'obsolète est en état de fonctionnement.

Il est projeté que cette centrale soit fermée.

Pour cette raison, il n'a pas été noté d'appréciation de l'état du matériel.

Ainsi, si l'état du matériel de la CT2 a été expressément écarté par les parties dans cet inventaire, en projection de sa fermeture, c'est donc vainement que la société SARCELLES CHALEUR vient quereller la société IDEX ENERGIES quant à l'absence d'établissement d'un état des lieux par cette dernière, en application de l'article 6 du contrat, pas plus qu'elle ne justifie s'être fermement opposée à l'exclusion de la CT2 du périmètre de l'expertise judiciaire, expertise qui seule aurait été de nature à objectiver les manquements de la société IDEX ENERGIES à son obligation d'entretien et que le mémoire de la société BERIM ne saurait, dans ces conditions, valablement pallier.

Il n'est d'ailleurs pas contesté que la CT2 est aujourd'hui définitivement arrêtée.

Si besoin était, il convient d'ajouter que l'expert judiciaire, [W] [S], répondant dans son rapport, en page 69, à la question de la détermination et de l'évaluation des installations par l'exploitant en dehors des obligations du contrat et faisant partie intégrante du contrat conformément aux dispositions de l'article 65b du contrat du 16 février 1988, note que : les travaux de ce point F, concernant pour partie la neutralisation des cuves de fioul de la CT2, ne sont pas consécutifs à un mauvais entretien de la part d'IDEX ; ces travaux, réalisés à ses frais avancés, ont été rendus nécessaires par l'évolution de la réglementation.

Confirmant le jugement entrepris, la cour dira donc la société SARCELLES CHALEUR malvenue à solliciter de la société IDEX ENERGIES, dont aucun manquement contractuel fautif n'est mis en évidence, les indemnités qu'elle sollicite.

Rien ne justifie en effet que la création d'un tronçon de dérivation ou bien l'acquisition d'une nouvelle chaudière pour la CT3, dont la seule décision lui appartenait, n'aient été rendus nécessaires par un mauvais entretien de la CT2 de la part de la société IDEX ENERGIES.

Rien ne justifie non plus que l'échéance du contrat d'exploitation au 30 juin 2003, dont elle n'a pas souhaité la reconduction explicite avec son cocontractant, la société IDEX ENERGIES, ait provoqué une résiliation anticipée du contrat de prêt à usage la liant aux propriétaires des lieux, qui soit imputable à faute à la société IDEX ENERGIES, pas plus que ne peut l'être la perte d'usage de la CT2, dont la décision de fermeture ne peut sérieusement pas être opposée à cette même société et qu'au surplus, seule la société ICADE, propriétaire, peut revendiquer.

S'agissant des travaux de dépollution et de démolition de la CT2, le tribunal y a fait partiellement droit en se basant sur la proposition faite par la société IDEX ENERGIES devant le juge des expertises de sa prise en charge et en faisant une estimation forfaitaire.

Dans ses dernières conclusions, la société ICADE, qui sollicite désormais à son seul profit les sommes de 60.042,37 euros et 1.800.000 euros au titre de la dépollution et de la démolition de la CT2, note également que le tribunal a rejeté par préterition sa demande de 4.048.000 euros en indemnisation de la perte de chance de céder cette centrale, demande qu'elle ramène désormais à 1.000.000 euros. Mais cette dernière prétention n'est toutefois pas reprise dans le dispositif de ses écritures, qui seul saisit la cour, en application de l'article 954 du code de procédure civile, de sorte qu'elle n'a pas à statuer de ce chef.

S'agissant de l'engagement de la société IDEX ENERGIES à financer les frais de dépollution et de démolition de la CT2, s'il est exact que le juge des expertises du tribunal de commerce de Nanterre, dans son ordonnance du 12 juin 2007, a donné acte à IDEX de sa proposition relative à la démolition de la centrale CT2 et à la dépollution du site à ses frais, celle-ci entend fermement affirmer que si elle a accepté de prendre en charge la démolition et la dépollution de la CT2, cette intervention ne saurait pour autant excéder ce qu'imposent la réglementation et la législation sur les IPCE (installations classées pour la protection de l'environnement).

A cet égard, elle expose exactement que, comme l'a relevé le Préfet du Val d'Oise dans son courrier du 29 février 2008 et conformément à l'article R.512-39-5 du code de l'environnement, elle a respecté son obligation de remise en état du site, issue de la législation et de la réglementation sur les installations classées pour la protection de l'environnement, en démontant la cheminée de la CT2 et en dépolluant le site pour un usage comparable à celui de la dernière période d'exploitation de l'installation, c'est-à-dire un usage industriel.

Elle poursuit tout aussi justement que si la sécurisation de l'installation passait par le biais d'un démontage de la cheminée de la chaufferie, la démolition de l'ensemble immobilier ne relève d'aucune obligation contractuelle et ne ressort en aucun cas des textes et des obligations imposées par le Préfet du Val d'Oise, ce que ni la société SARCELLES CHALEUR, ni la société ICADE ne viennent utilement contrer.

Dès lors, la cour, réformant le jugement sur ce point, débouter la société ICADE, et partant la société SARCELLES CHALEUR, que le tribunal a incluse dans le périmètre de la condamnation, de toute demande de ce chef et, partant de toutes leurs demandes.

Il en résulte que la mise en cause de la société GENERALI IARD est, dans ces conditions, sans objet, le jugement qui a débouté la société IDEX ENERGIES de sa demande en garantie à son égard, sera donc confirmé sur ce point, par substitution de motifs.

Sur l'article 700 du code de procédure civile :

Il est équitable d'allouer à la société IDEX ENERGIES une indemnité de procédure de 5.000 euros. La société SARCELLES

CHALEUR et la société ICADE, qui succombent, seront, en revanche, déboutées de leur demande de ce chef, tout comme la société GENERALI IARD.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant par arrêt contradictoire,

CONFIRME le jugement entrepris du tribunal de commerce du 13 juillet 2012, sauf en ce qu'il a :

- condamné la société par actions simplifiée IDEX ENERGIES à payer à la société anonyme d'économie mixte SARCELLES CHALEUR et la société anonyme ICADE la somme de 68.042,37 euros TTC, au titre de la dépollution des cuves, celle de 1.000.000 euros à titre de dommages et intérêts pour la démolition et la dépollution de la centrale CT2,
- condamné la société par actions simplifiée IDEX ENERGIES à payer à la société anonyme GENERALI IARD la somme de 3.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Et statuant à nouveau,

DÉBOUTE la société anonyme d'économie mixte SARCELLES CHALEUR et la société anonyme ICADE de toutes leurs demandes,

Et y ajoutant,

REJETTE toutes autres demandes,

CONDAMNE la société anonyme d'économie mixte SARCELLES CHALEUR à payer à la société par actions simplifiée IDEX ENERGIES la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE la société anonyme d'économie mixte SARCELLES CHALEUR aux dépens d'appel, avec droit de recouvrement direct, par application de l'article 699 du code de procédure civile.

Prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

Signé par Mme Dominique ROSENTHAL, Président et par Monsieur GAVACHE, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier, Le président,