**ASSIGNATION EN RÉFÉRÉ**

**PAR-DEVANT LE PRÉSIDENT**

**PRÈS LE TRIBUNAL DE COMMERCE DE […]**

*(Article 873, al 2e du Code de procédure civile)*

L’AN DEUX MILLE […]

ET LE

## À LA DEMANDE DE :

**[*Si personne physique*]**

**Monsieur ou Madame** *[nom, prénom]*, né le *[date]*, de nationalité *[pays]*, *[profession]*, demeurant à *[adresse]*

**[*Si personne morale*]**

**La société** *[raison sociale]*, *[forme sociale]*, au capital social de *[montant]*, immatriculée au Registre du Commerce et des Sociétés de *[ville]* sous le numéro *[…]*, dont le siège social est sis *[adresse]*, agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés, en cette qualité, audit siège

**[*Si avocat*]**

**Ayant pour avocat** :

**Maître** *[nom, prénom]*, Avocat inscrit au Barreau de *[ville]*, y demeurant *[adresse]*

Au cabinet duquel il est fait élection de domicile et qui se constitue sur la présente assignation et ses suites

## J'AI HUISSIER SOUSSIGNÉ :

**DONNÉ ASSIGNATION À :**

**[*Si personne physique*]**

**Monsieur ou Madame** *[nom, prénom]*, né le *[date]*, de nationalité *[pays]*, *[profession]*, demeurant à *[adresse]*

Où étant et parlant à :

**[*Si personne morale*]**

**La société** *[raison sociale]*, *[forme sociale]*, au capital social de *[montant]*, immatriculée au Registre du Commerce et des Sociétés de *[ville]* sous le numéro *[…]*, dont le siège social est sis *[adresse]*, agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés, en cette qualité, audit siège

Où étant et parlant à :

**D’AVOIR À COMPARAÎTRE :**

**Le *[date]* à *[heures]***

**Par-devant le Président près le Tribunal de commerce de *[ville]*, séant dite ville *[adresse]***

**ET L’INFORME :**

Qu’un procès lui est intenté pour les raisons exposées ci-après.

Que, en application de l’article 853 du Code de procédure civile, les parties se défendent elles-mêmes ou ont la faculté de se faire assister ou représenter par un avocat ou toute personne de leur choix.

Que le représentant, s'il n'est avocat, doit justifier d'un pouvoir spécial.

Qu’à défaut de comparaître à cette audience ou à toute autre à laquelle l’examen de cette affaire serait renvoyé, il s’expose à ce qu’une décision soit rendue contre lui sur les seuls éléments fournis par son adversaire.

Les pièces sur lesquelles la demande est fondée sont visées et jointes en fin d’acte selon bordereau.

**TRÈS IMPORTANT**

Il est, par ailleurs, rappelé au défendeur l’article du Code de procédure civile reproduit ci-après :

**Article 861-2**

*Sans préjudice des dispositions de l'article 68, la demande incidente tendant à l'octroi d'un délai de paiement en application de l'article 1343-5 du code civil peut être formée par déclaration faite, remise ou adressée au greffe, où elle est enregistrée. L'auteur de cette demande doit justifier avant l'audience que l'adversaire en a eu connaissance par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Les pièces que la partie invoque à l'appui de sa demande de délai de paiement sont jointes à la déclaration.*

*L'auteur de cette demande incidente peut ne pas se présenter à l'audience, conformément au second alinéa de l'article 446-1. Dans ce cas, le juge ne fait droit aux demandes présentées contre cette partie que s'il les estime régulières, recevables et bien fondées.*

Il est encore rappelé la disposition du Code civil suivante :

**Article 1343-5**

*Le juge peut, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, reporter ou échelonner, dans la limite de deux années, le paiement des sommes dues.*

*Par décision spéciale et motivée, il peut ordonner que les sommes correspondant aux échéances reportées porteront intérêt à un taux réduit au moins égal au taux légal, ou que les paiements s'imputeront d'abord sur le capital.*

*Il peut subordonner ces mesures à l'accomplissement par le débiteur d'actes propres à faciliter ou à garantir le paiement de la dette.*

*La décision du juge suspend les procédures d'exécution qui auraient été engagées par le créancier. Les majorations d'intérêts ou les pénalités prévues en cas de retard ne sont pas encourues pendant le délai fixé par le juge.*

*Toute stipulation contraire est réputée non écrite.*

*Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux dettes d'aliment.*

PLAISE AU PRÉSIDENT

Préalablement à la saisine du Tribunal de céans, *[identité du demandeur]* a tenté de résoudre amiablement le litige en proposant à *[identité du défendeur]* de *[préciser les diligences accomplies]* :

Toutefois, cette tentative de règlement amiable n’a pas abouti pour les raisons suivantes : *[préciser les raisons de l’échec]*

1. **RAPPEL DES FAITS**
* Exposer les faits de façon synthétique et objective, tel qu’ils pourraient être énoncés dans le jugement à intervenir
* Chaque élément de fait doit, en toute rigueur, être justifié au moyen d’une pièce visée dans le bordereau joint en annexe, numérotée et communiquée à la partie adverse et au juge
1. **DISCUSSION**
2. **Sur la demande de provision**
3. **En droit**

L’article 873, al. 2e du CPC prévoit que « *dans les cas où l’existence de l’obligation n’est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier* ».

Il ressort de cette disposition que, dans l’hypothèse où l’obligation dont se prévaut le demandeur n’est pas « *sérieusement contestable* », il peut solliciter du juge des référés l’octroi d’une provision.

Plusieurs règles encadrent la demande d’une provision fondée sur l’article 873, al. 2e du CPC

* 1. ***L’indifférence d’établissement d’un cas d’urgence***

Lorsque le Juge des référés est saisi sur le fondement de l’article 873, al. 2e du CPC, la Cour de cassation a précisé qu’il n’était pas nécessaire pour le demandeur d’établir l’existence d’un cas d’urgence, comme exigé lorsque la demande est fondée sur l’article 872 du CPC.

Dans un arrêt du 25 mars 2003, la première chambre civile a jugé en ce sens que « *la faculté accordée au juge d’allouer une provision au créancier n’est pas subordonnée à la constatation de l’urgence* » (*Cass. 1ère civ., 25 mars 2003, n° 00-13471*)

Aussi, est-ce sur cet élément essentiel que le référé d’urgence et le référé provision se distinguent. Tandis que pour l’un l’urgence est indifférente, pour l’autre elle est une condition essentielle.

Ils se rejoignent néanmoins sur un point : l’exigence d’absence de contestation sérieuse.

* 1. ***L’exigence d’absence d’obligation sérieusement contestable***

L’article 873, al. 2e du CPC subordonne la demande d’une provision à l’absence d’obligation sérieusement contestable.

La question qui alors se pose est de savoir ce que l’on doit entendre par « *obligation sérieusement contestable* ».

À la vérité, cette formule se rapproche très étroitement des termes de l’article 872 du CPC qui autorise à solliciter du Juge des référés « *toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse* ».

Autant dire que les deux notions se confondent. Elles peuvent donc être envisagées de la même manière.

L’existence d’une obligation une obligation sérieusement contestable doit se comprendre comme l’interdiction pour le juge de prononcer une mesure qui supposerait qu’il tranche une question au fond.

En d’autres termes le prononcé de la mesure sollicité ne doit, en aucun cas, préjudicier au principal.

La contestation sérieuse s’oppose ainsi à ce qui est manifeste et qui relève de l’évidence. À cet égard, la contestation sera qualifiée de sérieuse toutes les fois qu’il s’agira :

* Soit de trancher une question relative au statut des personnes
* Soit de se prononcer sur le bien-fondé d’une action en responsabilité
* Soit d’interpréter ou d’apprécier la validité un acte juridique

Lorsque l’absence d’obligation sérieusement contestable est établie, le juge intervient dans sa fonction d’anticipation, en ce sens qu’il va faire produire à la règle de droit substantiel objet du litige des effets de droit. D’où la faculté dont il dispose d’allouer une provision, en prévision du jugement à intervenir.

Aussi lorsque l’obligation invoquée sera sérieusement contestable, le pouvoir du Juge des référés sera cantonné à l’adoption de mesures conservatoires. Il ne pourra, dans ces conditions, être saisi, soit sur le fondement de l’article 872 du CPC, soit sur le fondement de l’article 873, al. 1er.

* 1. ***La demande d’octroi d’une provision***

En cas d’obligation non sérieusement contestable, une provision peut être accordée : le demandeur peut donc solliciter l’octroi d’une somme provisionnelle, et non d’une somme à titre de dommages-intérêts ou au titre d’une créance contractuelle.

Dans le cas contraire, la demande pourrait être rejetée au motif qu’elle ne relève pas du pouvoir du juge des référés qui pourrait considérer « *n’y avoir lieu à référé sur la demande d’indemnisation* ».

S’il est investi d’un pouvoir d’anticipation, cela ne lui permet, pour autant, pas de statuer au principal.

Dès lors qu’est démontrée l’absence d’obligation sérieusement contestable, le Juge des référés dispose d’un pouvoir souverain pour déterminer le montant de la provision à allouer au demandeur (*Cass. com., 20 nov. 2007, n° 06-20669*).

Aussi, rien ne s’oppose à ce que le Juge des référés alloue une provision une somme correspondant à l’intégralité de la créance qui sera invoquée au principal.

Dans un arrêt du 20 janvier 1981, la Cour de cassation a jugé en ce sens que « *le montant de la provision n’avait d’autre limite que le montant non sérieusement contestable de la dette alléguée* » (*Cass. com., 20 janv. 1981*).

Dans l’hypothèse où l’obligation invoquée serait partiellement contestable, le juge pourra allouer une provision pour la partie non sérieusement contestable.

1. **En l’espèce**

*[…]*

🡺**En conséquence,** en l’absence d’obligation sérieusement contestable, il est demandé au Président du Tribunal de céans de condamner *[nom de l’adversaire]* à verser, à titre de provision, la somme de *[montant de la provision]* à *[nom du demandeur]*.

1. **Sur les frais irrépétibles et les dépens**

Compte tenu de ce qu’il serait inéquitable de laisser à la charge de *[nom du demandeur]* les frais irrépétibles qu’il a été contraint d’exposer en justice aux fins de défendre ses intérêts et faire valoir ses droits, il est parfaitement fondé à solliciter la condamnation de *[nom du défendeur]* au paiement de la somme de *[montant]* au titre de l’article 700 du Code de procédure civile, outre les entiers dépens.

Les pièces justificatives visées par le requérant sont énumérées dans le bordereau annexé aux présentes écritures.

PAR CES MOTIFS

*Vu l’article 873, al. 2e du Code de procédure civile*

*Vu la jurisprudence*

*Vu les pièces versées au débat*

Il est demandé au Président près le Tribunal de commerce de *[ville]* de :

Déclarant la demande de *[Nom du demandeur]* recevable et bien fondée,

* **DIRE ET JUGER** que la créance dont se prévaut *[nom du demandeur]* à l’encontre de *[nom de l’adversaire]* au titre de *[source de l’obligation]* n’est pas sérieusement contestable
* **DIRE ET JUGER** qu’il serait inéquitable de laisser à la charge de *[nom du demandeur]* les frais irrépétibles qu’il a été contraint d’exposer en justice aux fins de défendre ses intérêts

En conséquence,

* **CONDAMNER** *[nom de l’adversaire]* à verser, à titre de provision, la somme de *[montant de la provision]* à *[nom du demandeur]*
* **CONDAMNER** *[nom de l’adversaire]* au paiement de la somme de *[montant]* au titre de l’article 700 du Code de procédure civile
* **CONDAMNER** *[nom de l’adversaire]* aux entiers dépens, dont distraction au profit de Maître *[identité de l’avocat concerné]*, avocat, en application de l'article 699 du Code de procédure civile

**SOUS TOUTES RÉSERVES ET CE AFIN QU'ILS N’EN IGNORENT**

**Bordereau récapitulatif des pièces visées au soutien de la présente assignation :**