**ASSIGNATION EN RÉFÉRÉ**

**PAR-DEVANT LE PRÉSIDENT**

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

*(Article 872 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 mesure d’urgence consistant à *[préciser la mesure sollicitée]***
3. **En droit**
   1. **Sur la recevabilité de la demande**

L’article 872 du Code de procédure civile dispose que « *dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal de commerce peut, dans les limites de la compétence du tribunal, ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend*. »

La recevabilité de l’action est ainsi subordonnée à la réunion de deux conditions cumulatives :

* L’établissement d’un cas d’urgence
* L’absence de contestation sérieuse ou l’existence d’un différend

1. ***Sur l’établissement d’un cas d’urgence***

Première condition à remplir pour solliciter le Juge des référés sur le fondement de l’article 872 du CPC : l’établissement d’un cas d’urgence.

Classiquement, on dit qu’il y a urgence lorsque « *qu'un retard dans la prescription de la mesure sollicitée serait préjudiciable aux intérêts du demandeur* » (R. Perrot, Cours de droit judiciaire privé, 1976-1977, p. 432).

Il appartient de la sorte au juge de mettre en balance les intérêts du requérant qui, en cas de retard, sont susceptibles d’être mis en péril et les intérêts du défendeur qui pourraient être négligés en cas de décision trop hâtive à tout le moins mal-fondée.

En toute hypothèse, l’urgence est appréciée *in concreto*, soit en considération des circonstances de la cause.

Son appréciation relève du pouvoir souverain d’appréciation des juges du fond. L’urgence de l’article 872 du code de procédure civile ne fait, en effet, pas l’objet d’un contrôle de la part de la Cour de cassation, en raison de son caractère factuel, ce qui donne aux arrêts rendus sur cette question la valeur de simples exemples, qui se bornent à constater que les juges l’ont caractérisée (V. en ce sens *Cass. 2e civ., 3 mai 2006, pourvoi no 04-11121*).

1. ***L’absence de contestation sérieuse ou l’existence d’un différend***

Pour saisir le juge des référés sur le fondement de l’article 872 du CPC, l’établissement d’un cas d’urgence ne suffit pas. Il faut encore démontrer que la mesure sollicitée :

* Soit ne se heurte à aucune contestation sérieuse
* Soit se justifie par l’existence d’un différend

Il convient d’observer que ces deux conditions énoncées, en sus de l’exigence d’urgence, sont alternatives, de sorte que la non satisfaction de l’une ne fait pas obstacle à l’adoption par le juge de la mesure sollicitée par le demandeur (*Cass. 2e civ., 19 mai 1980*).

Ainsi, dans l’hypothèse où ladite mesure se heurterait à une contestation sérieuse, tout ne serait pas perdu pour le requérant qui peut toujours obtenir gain cause si l’adoption de la mesure est justifiée par l’existence d’un différend.

Reste que, en pareille hypothèse, le pouvoir du Juge des référés sera limité à l’adoption d’une mesure conservatoire, soit d’une mesure qui ne consistera pas en l’application de la règle de droit substantielle, objet du litige.

*A contrario*, en l’absence de contestation sérieuse, le juge sera investi d’un pouvoir des plus étendue, en sorte qu’il pourra prononcer une mesure d’anticipation de la décision au fond.

Lorsqu’il est saisi sur le fondement de l’article 872 du CPC, l’étendue du pouvoir du Juge des référés dépend ainsi de l’existence d’une contestation sérieuse, la démonstration de l’existence d’un différend n’étant nécessaire qu’en présente d’une telle contestation.

🡺**Sur l’absence de contestation sérieuse**

Dès lors que la mesure sollicitée se heurtera à une contestation sérieuse, le juge des référés saisi sur le fondement de l’article 872 du CPC sera contraint de rejeter la demande formulée par le requérant.

Il convient d’observer que l’existence d’une contestation sérieuse ne constitue pas une exception d'incompétence, mais s’apparente à un défaut de pouvoir du juge. Elle n'a donc pas à être soulevée avant toute défense au fond (V. en ce sens *Cass. 3e civ., 19 mars 1986, n° 84-17.524*).

À l’instar de la notion d’urgence, la référence à l’absence de contestation sérieuse ne se laisse pas aisément définir. Que faut-il entendre par cette formule ?

Elle 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

Plusieurs exemples peuvent être convoqués pour illustrer les limites du pouvoir du juge des référés saisi sur le fondement de l’article 872 du CPC.

Ont été considérés comme constitutifs d’une contestation sérieuse et donc ne relevant pas du pouvoir du juge des référés :

* L’interprétation de la volonté des parties (*Cass. 3e civ., 9 mars 2011, n°09-70930*)
* L’appréciation du bien-fondé d’un droit de rétention (*Cass. com., 1er févr. 2000, n° 96-22028*)
* L’appréciation de la validité d'un arrêté préfectoral autorisant la résiliation d'un bail (*Cass. 3e civ., 25 févr. 2016, n° 14-15.719*)
* L’appréciation de la nullité éventuelle d'un contrat (*Cass. 2e civ., 6 juill. 2016, n° 15-18763*)

🡺**Sur l’existence d’un différend**

Si la démonstration de l’existence d’un différend n’est pas nécessaire lorsque, en cas d’urgence, il est établi l’absence de contestation sérieuse, tel n’est pas le cas en présence d’une contestation sérieuse.

Dans cette dernière hypothèse, il appartiendra, en effet, au demandeur, de démontrer que la mesure sollicitée est justifiée par l’existence d’un différend.

Par différend, il faut entendre tout litige ou désaccord, de quelque nature que ce soit, entre les parties.

Reste que pour que le juge prononce une mesure conservatoire s’il constate l’existence d’un différend entre les parties, celui-ci devra justifier l’adoption de la mesure.

Autrement dit, la mesure sollicitée ne devra pas être étrangère au différend. Elle devra être en lien avec lui.

Il pourra, par exemple, s’agir de la désignation d’un mandataire ad hoc en cas de mésentente entre associés d’une société (*Cass. 1ère civ. 17 oct. 2012, n°11-23153*).

La mesure prise peut encore consister en la suspension d’un commandement de payer en cas de litige entre le créancier et son débiteur (*Cass. com., 26 févr. 1980*)

Cette appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond (V. en ce sens *Cass. 3e civ., 1er févr. 2011, n°10-10353*).

* 1. **Sur les mesures prononcées**

🡺**Les mesures autorisées**

Pour mémoire, l’article 872 du CPC prévoir que, lorsque le juge des référés en cas d’urgence il peut « *ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend* ».

À l’examen, il apparaît que l’article 872 du CPC confère au juge le pouvoir de prononcer deux sortes de mesures, selon qu’il existe ou non une contestation sérieuse :

* ***En l’absence de contestation sérieuse***
  + Le juge dispose du pouvoir de prononcer des mesures d’anticipation, soit des mesures qui sont très proches de celles susceptibles d’être prononcées à l’issue de l’instance au fond.
  + Dans cette hypothèse, l’application de la règle de droit substantielle n’est contestée, de sorte que le juge des référés dispose du pouvoir de lui faire produire ses effets
* ***En présence d’une contestation sérieuse***
  + Le juge des référés sera privé de son pouvoir de prononcer une mesure d’anticipation de la décision au fond.
  + Il ne pourra prononcer des mesures conservatoires, soit des mesures qui, en raison de l’existence d’un différend, doivent permettre d’attendre la décision au principal
  + La mesure prononcée sera donc nécessairement éloignée des effets de la règle de droit substantielle dont l’application est débattue par les parties.
  + Il pourra s’agir, par exemple, de la désignation d’un administrateur provisoire ou de la mise sous séquestre d’une somme d’argent.
  + Ainsi, la mesure prise ne consistera pas à anticiper la décision rendue au fond, mais seulement à geler une situation conflictuelle (suspension de travaux dans l’attente de la décision du juge du fond, désignation d’un administrateur judiciaire pour une association ou une copropriété, suspension des effets d’un commandement de payer, désignation d’un séquestre etc.)

🡺**Les mesures interdites**

Bien que le Juge des référés dispose, lorsqu’il est saisi sur le fondement de l’article 872 du CPC du pouvoir de prononcer des mesures d’anticipation de la décision au fond, il lui est interdit d’ordonner une mesure qui se heurte à une contestation sérieuse.

Ainsi lui est-il interdit de prononcer une mesure qui procède :

* Soit de l’appréciation du statut des personnes ou de biens
* Soit de l’appréciation du bien-fondé d’une action en responsabilité
* Soit de l’interprétation des termes d’un acte juridique ou de l’appréciation de sa validité

1. **En l’espèce**

*[…]*

🡺**En conséquence,** il est donc demandé au Président du Tribunal de céans d’ordonner à *[nom de la partie visée]* de *[préciser la mesure à ordonner]*, ce sous une astreinte de *[X euros]* par jour de retard à compter de l’expiration d’un délai de quinze jours suivant la signification de la décision à intervenir.

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 872 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 [préciser la mesure sollicitée] ne se heurte à aucune contestation sérieuse

*[OU]*

* **DIRE ET JUGER** que [préciser la mesure sollicitée] est justifiée par l’existence d’un différend
* **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,

* **ORDONNER** à *[nom de la partie visée]* de *[préciser la mesure à ordonner]*, ce sous une astreinte de *[X euros]* par jour de retard à compter de l’expiration d’un délai de quinze jours suivant la signification de la décision à intervenir.
* **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
* **ORDONNER**, vu l’urgence, l’exécution provisoire de l’ordonnance sur minute

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

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