



GUIDE PRATIQUE
DU JUGE CONSULAIRE

PROCÉDURE

TOME 1



Mise à jour Septembre 2017

Tous droits de reproduction même partielle réservés

© Conférence Générale des Juges Consulaire de France

GUIDE PRATIQUE
DU
JUGE CONSULAIRE

1° PARTIE
PROCEDURE

Avant-propos

Le guide pratique du magistrat consulaire a été édité pour la première fois en 1975. Il a été mis à jour et réimprimé en 2005. En 2011, une nouvelle mise à jour de certains chapitres a été réalisée, uniquement sur la version électronique.

Cette nouvelle version de la première partie « procédure » est le fruit d'un travail collectif d'une équipe animée par Jacques DARMON, Président de chambre honoraire du tribunal de commerce de Paris, Président de la commission juridique de la Conférence générale des juges consulaires, équipe à laquelle ont collaboré notamment:

Jean-Luc ADDA, Président du tribunal de commerce d'Alençon
Jean-Paul BOUQUIN, juge au tribunal de commerce de Bobigny
Antoine BURIN des ROZIERES, Président de chambre du tribunal de commerce de Paris
Benjamin du CHAFFAUT, ancien juge au tribunal de commerce de Paris
André DIETZ, juge au tribunal de commerce de Clermont-Ferrand
Claude DUFAUR, Vice-Président du tribunal de commerce de Bobigny
Emmanuel EDOU, Président de chambre du tribunal de commerce de Paris
Jean-Pierre ELGUEDJ, Président de chambre au tribunal de commerce de Paris
Roland FERDEGUE, Président de chambre honoraire du tribunal de commerce de Paris
Joël HAUTOIS, juge au tribunal de commerce de Lyon
Hervé LEFEBVRE, Juge du tribunal de commerce de Paris
Jean-Pierre LUCQUIN, Président de chambre honoraire du tribunal de commerce de Paris
François MANTOUX Juge au tribunal de commerce de Paris
Edith MERLE, Président de chambre du tribunal de commerce de Paris
Pascale MESNIL, Président de chambre honoraire du Tribunal de commerce de Paris
Philippe NAUDIN, Vice-Président du tribunal de commerce de Meaux
Thierry POSTIF, juge au tribunal de commerce de Paris
Bernard PRUGNAT, Vice-Président honoraire du tribunal de commerce de Paris
Jean-François REIGNIER, Vice-Président du tribunal de commerce de Paris
Geneviève RIGOLOT, Président de chambre du tribunal de commerce de Paris
Roland SCHIFF, Président de chambre honoraire du tribunal de commerce de Paris
Dominique VIGNON, Président de chambre du tribunal de commerce de Versailles
Alain WORMSER, juge au tribunal de commerce de Paris

Abréviations :

Les indications L.xx ou R.xx sans autre mention se réfèrent au Code de commerce.

C.civ. = Code civil

Les articles « XXX nouveaux C.civ. » désignent les articles du code civil applicables à compter du 1^{er} octobre 2016 (ordonnance du 10 février 2016)

C.cons. = Code de la consommation

CMF = Code monétaire et financier

COJ = Code de l'organisation judiciaire

CPC = Code de procédure civile

Cons.const. = Conseil constitutionnel

TABLE DES MATIERES

INDEX	6
TITRE A	15
ACTION EN JUSTICE – DEMANDE- DEFENSE	15
A 100 - GÉNÉRALITÉS SUR L'ACTION EN JUSTICE	15
A 110 - ACTION ET INSTANCE	15
A 120 - PRÉTENTIONS DES PARTIES	15
A 200 DEMANDE EN JUSTICE	16
A 210 DEMANDE INITIALE	16
A 220 - DEMANDE RECONVENTIONNELLE	17
A 230 INTERVENTION D'UN TIERS DANS UN PROCÈS	17
A 240 INTERRUPTION OU SUSPENSION DE L'INSTANCE	18
A 250 EXTINCTION DE L'INSTANCE	19
A 300 - MOYENS DE DÉFENSE	20
A 310 EXCEPTIONS DE PROCÉDURE	20
A 320 FINS DE NON-RECEVOIR	27
A 330 DÉFENSES AU FOND	31
TITRE B	34
ACTES ET DÉLAIS DE PROCÉDURE	34
B 100 - GÉNÉRALITÉS SUR LES ACTES DE PROCÉDURE	34
B 200-NOTIFICATION DES ACTES DE PROCEDURE	34
B 210 MONOPOLE DES HUISSIERS DE JUSTICE	34
B 220 SIGNIFICATION À PERSONNE	35
B 230 SIGNIFICATION AUTRE QU'À PERSONNE	36
B 240 SIGNIFICATION À UN DESTINATAIRE RÉSIDANT À L'ÉTRANGER	37
B 250 SANCTIONS DU NON-RESPECT DES RÈGLES DE SIGNIFICATION	38
B 300 - DÉLAIS DE PROCÉDURE	39
B 310 RÈGLES DE COMPUTATION DES DÉLAIS	39
B 320 SANCTIONS DU NON-RESPECT DES DÉLAIS	40
B 330 FORMALITÉS EFFECTUÉES PAR VOIE POSTALE	40
TITRE C	42
COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE COMMERCE	42
C 100 - GÉNÉRALITÉS	42
C 110 DÉFINITION	42
C 120 NATURE DES JURIDICTIONS FRANÇAISES	42
C 130 COMPOSITION DU DOMAINE JUDICIAIRE	42
C 150 L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE	42
C 200 – COMPÉTENCE D'ATTRIBUTION ou compétence matérielle	43
C 210 les litiges entre commerçants	43
C 220 Actes de commerce entre toutes personnes	46
C 230 CONTESTATIONS RELATIVES AUX SOCIÉTÉS COMMERCIALES	47
C 240 PREVENTION ET TRAITEMENT DES DIFFICULTÉS DES ENTREPRISES	48
C 250 LITIGES ENTRE COMMERÇANTS ET NON-COMMERÇANTS	48
C 260 MOYEN DE DÉFENSE NORMALEMENT DE LA COMPÉTENCE	49
D'UNE AUTRE JURIDICTION	49
C 270 COMPÉTENCE D'ATTRIBUTION RESIDUELLE EN PRESENCE D'UNE CLAUSE COMPROMISSOIRE	50
C 300 - COMPÉTENCE TERRITORIALE	50
C 310 COMPÉTENCE « NORMALE » EDICTÉE PAR LA LOI	51
C 320 COMPÉTENCE CONVENTIONNELLE	55
C 330 TIERS MIS EN CAUSE DANS UNE INSTANCE - APPEL EN GARANTIE	57
C 340 DÉROGATIONS LEGALES	57
C 350 RÈGLES DE COMPÉTENCE INTERNATIONALE	58

C 400 - INCOMPÉTENCE RELEVÉE D'OFFICE	60
C 410 –INCOMPÉTENCE D'ATTRIBUTION	60
C 420 INCOMPÉTENCE TERRITORIALE	62
TITRE D	63
ADMINISTRATION DE LA PREUVE EN JUSTICE	63
D 100 PREUVES ÉMANANT DES PARTIES	63
D 110 AVEU	63
D 120 PIÈCES	63
D 130 PRÉSOMPTIONS	66
D 200 - MESURES D'INSTRUCTION	68
D 210 DÉCISIONS ORDONNANT DES MESURES D'INSTRUCTION	68
D 220 NULLITÉS DES DÉCISIONS ET DES ACTES D'EXÉCUTION	69
EN MATIÈRE DE MESURES D'INSTRUCTION	69
D 300 Vérifications personnelles du juge	69
D 400 Comparution personnelle des parties	70
D 500 - Déclarations de tiers (art 199 C.P.C.)	70
D 510 ATTESTATIONS	70
D 520 ENQUÊTE	71
D 600 - MESURES D'INSTRUCTION exécutés par un technicien	71
D 610 DISPOSITIONS COMMUNES	71
D 620 CONSTATATION	72
D 630 CONSULTATION	73
D 640 EXPERTISE	73
D 650 EXÉCUTION ET CONTRÔLE DES MESURES D'INSTRUCTION	76
D 700 - SERMENT JUDICIAIRE	76
D 800 CONTESTATIONS RELATIVES A LA PREUVE LITTÉRALE	77
D 810 CONTESTATIONS RELATIVES AUX ACTES SOUS SEING PRIVÉ	77
D 820 CONTESTATIONS RELATIVES AUX ACTES AUTHENTIQUES	77
TITRE E	79
DÉROULEMENT DE L'INSTANCE	79
E 100 - DÉFINITIONS ET GÉNÉRALITÉS	79
E 110 DÉFINITION DE L'INSTANCE	79
E 120 PRINCIPES GÉNÉRAUX	79
E 130 POUVOIRS DU JUGE	81
E 200 - INSTANCE AU FOND	82
E 210 SAISINE DU TRIBUNAL ET COMPARUTION DES PARTIES	82
E 220 MISE EN ÉTAT	83
E 230 DÉBATS	86
E 240 DÉLIBÉRÉ	88
E 250 JUGEMENT	89
E 300 - PROCÉDURES RAPIDES DE LA JURIDICTION PRÉSIDENTIELLE	96
E 310 RÉFÉRÉ	96
E 320 INJONCTION DE PAYER	101
E 330 ORDONNANCE SUR REQUÊTE	105
E 400 MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES DIFFÉRENDS	106
E 410 LA CONCILIATION	107
E 420 MÉDIATION JUDICIAIRE	108
E 430 AMIABLE COMPOSITION	109
E 440 TRANSACTION	109
E 450 ARBITRAGE	109
E 500 - VOIES D'EXÉCUTION	110
E 510 TITRES EXÉCUTOIRES	110
E 520 LES PERSONNES CHARGÉES DE L'EXECUTION, ET LE JUGE DE L'EXÉCUTION	110
E 530 LES PROCÉDURES D'EXÉCUTION MOBILIÈRE	110
E 540 VOIES D'EXÉCUTION AYANT POUR OBJET LA REMISE D'UN BIEN	111
E 550 SAISIE IMMOBILIÈRE	111

E 560 MESURES CONSERVATOIRES	112
E 600 RECOURS EXERCÉS DEVANT LE TRIBUNAL	112
E 610 VOIES DE RECOURS ORDINAIRES	112
E 620 VOIES DE RECOURS EXTRAORDINAIRES	112
TITRE F.....	114
RÉDACTION DES JUGEMENTS.....	114
F 100 PRINCIPES DE RÉDACTION DES JUGEMENTS	114
F 110 EN-TÊTE DU JUGEMENT	114
F 120 EXPOSÉ DES FAITS	115
F 130 EXPOSÉ DE LA PROCÉDURE.....	115
F 140 MOYENS DES PARTIES	117
F 150 MOTIFS DE LA DÉCISION	118
F 160 DISPOSITIF DU JUGEMENT (P.C.M.)	119
F 170 PLAN D'UN JUGEMENT COMPLEXE	120
F 180 STYLE DES JUGEMENTS.....	121
ANNEXES : Modèles de décision de procédure.....	123

INDEX

	Rubrique
Abus de droit	G 220
Abus de majorité (ou de minorité).....	.K 705, K 706
Abus de position dominante.....	H 213
Acceptation (crédit par).....	J 621
Acompte	H 322
Acte authentique	D 820
Acte de commerce.....	C 220
Acte de procédure	B 100
Acte sous seing privé	D 810
Action directe assurances	I 462
Action directe travaux.....	H 453
Action en justice	A 100
Action interrogatoire.....	G 140
Action oblique	G 430
Action paulienne	G 430
Action réhabilitoire.....	H 342
Action sociale.....	K 522.
Action ut singuli.....	K 522-2
Adhésion (contrats).....	G 120
Administrateur provisoire	H 570, K 708
Affacturage	J 700
Affréteur	I 311
Agent commercial	H 520
Agent d'affaires	H 531
Agent immobilier	H 532
Agent de voyage.....	H 533
Agios	J 210, J 320
Amiable composition.....	E 430
Amende civile	E 132
Amicus curiae	D 630
Anatocisme	G 441-3
Appel en cause (cf. Intervention d'un tiers dans une instance)	
Appel en garantie	A 230, A 314
Appel en garantie (garantie de passif).....	K 630
Appréhension.....	E 541
Approvisionnement exclusif	I 630
Arbitrage	E 450
Arrhes	H 322
Article 700 du CPC.....	E 254
Assemblées générales.....	K 220
Assignation.....	A 211
Association loi de 1901	K 360
Assurances.....	I 400
Assurances de transport (de marchandises)	I 370
Astreinte	E 256
Attestation	D 510
Audience collégiale.....	E 110, E 130, E 230
Audience de juge chargé d'instruire l'affaire.....	E 223, E 226, E 233
Audition des témoins (cf. Témoins)	
Autorité de la chose jugée	A 323
Autorité de la concurrence.....	H 215-2
Aval	J 125, J 620
Aveu	D 110
Bail à construction	N 244

Banque (opérations de caisse).....	J 310
Banque (devoir de conseil).....	J 953
Banque (principe de non ingérence)	J 940
Banque (responsabilité du banquier).....	J 900
Baux commerciaux.....	M 100
Billet à ordre.....	J 130
Bonne foi (obligation de).....	H 132, H 323
Bordereau Dailly (cf. Cession de créances professionnelles)	J 522
Brevets et marques	C 411
Caducité d'un contrat	G 132
Capacité.....	A 315, G 122-2
Cambiaire (cf. Droit cambiaire)	
Capitalisation des intérêts (cf. Anatocisme)	
Carte de paiement et de crédit	J 160
Cautionnement	N 110
Cautionnement (disproportion).....	N 116-4
Cautionnement (information de la caution).....	N 112
Cautionnement (procédures collectives).....	N 117
Cautionnement solidaire aide-mémoire.....	N 118
Cession de créance de droit commun	G 421
Cession de créances professionnelles (Dailly)	J 500
Cession de parts sociales ou d'actions	K 600
Chèque	J 110
Chèques postaux	J 112
Chose jugée	A 323
Clause attributive de compétence	C 321, C 322
Clause compromissoire.....	C 270
Clause noire (clause interdite)	H 653
Clause pénale.....	G 198
Clôture des débats.....	E 231
Clôture d'un compte-courant.....	J 222, J 321
Commencement de preuve par écrit	D 125
Commerçant.....	C 211
Commerce électronique.....	I 200
Commissionnaire	H 540
Commissionnaire de transport	I 311
Communication des pièces	D 122
Compensation	G 442
Comparution des parties à l'instance	E 213
Comparution personnelle des parties (mesure d'instruction)	D 400
Compétence d'attribution	C 200, C 410 s
Compétence conventionnelle.....	C 320
Compétence territoriale.....	C 300, C 420 s
Compétence internationale	C 350
Compte courant.....	J 220
Concession automobile.....	I 650
Concession exclusive	I 640
Conciliation	E 410
Concurrence.....	H 200
Conditions générales de vente.....	H 333
Condition suspensive, condition résolutoire.....	G 161-1
Connaissance	I 322
Concurrence déloyale.....	H 230
Connexité	A 313
Conseil (devoir de conseil).....	J 953
Conseil de la concurrence.....	H 133b
Conseil de surveillance	K 220
Consentement	G 122-1
Consignation de provision (mesures d'instruction)	D 641
Constat d'huissier	D 620

Constatation d'un technicien.....	D 620
Construction-travaux publics.....	I 500
Consultation d'un technicien	D 630
Contestation d'un acte authentique	D 820
Contradiction (principe du "contradictoire").....	E 121
Contrat (formation)	G 120
Contrat (exécution)	G 190
Contrat (effet relatif).....	G 162
Contrat d'adhésion	G 120
Contrat administratif.....	H 112
Contrat de bière	I 632
Contrat commercial.....	H 111
Contrat conclu par voie électronique.....	G 121-4
Contrat de distribution	H 600
Contrat d'entreprise	H 440, I 520
Contrat informatique	I 100
Contrat de station-service.....	I 633
Contrat de transport	I 300
Contrat de vente.....	H 200
Contredit.....	A 312e
Contre-expertise.....	D 643
Contre-passation d'un effet.....	J 421
Convention (effet à l'égard des tiers)	G 162
Convention de Bruxelles et de Lugano	C 353
Conventions internationales	C 351 à C 355
Conventions réglementées.....	K 710
Courtier	H 550
Créances professionnelles (Dailly)	J 500
Crédit (rupture abusive)	J 920
Crédit abusif	J 931
Crédits à moyen et long terme	J 610
Crédit-bail immobilier.....	J 870
Crédit-bail mobilier.....	J 800
Crédit-bail en cas de procédure collective	J 854
Crédit par caisse	J 300
Crédit documentaire	J 632
Dailly (cf. Cession de créances professionnelles)	J 500
Date	G 170
Débats	E 230
Déchéance du terme	G 281
Déouvert, facilité de caisse.....	J 310
Défaut (procédure par défaut).....	E 252
Défaut de capacité.....	A 315
Défaut de diligence	E 224
Défaut d'intérêt ou de qualité à agir.....	A 322
Défenses au fond.....	A 330
Délais préfix	A 324
Délais de procédure.....	B 200
Délais (octroi de)	G 441-4, H 133
Délégation	G 424
Délibéré de juges	E 240
Délibérations de sociétés (nullité).....	K 420
Délits et quasi-délits	G 200
Demande en justice	A 210
Demande reconventionnelle	A 220
Dénigrement	H 231
Dépendance économique (abus de).....	H 221
Dépens.....	E 255
Dépôt (contrat de)	H 420
Déséquilibre significatif.....	H 224

Dessins et modèles	C 411
Dessaisissement du juge	E 257
Désistement	A 251
Devoir d'information.....	G 121-1
Devoir d'information des banques.....	J 951
Devoir de conseil des banques.....	J 952
Devoir de conseil des banques.....	J 953
Directoire	K 220
Dirigeants (révocation).....	K 510
Dirigeants (responsabilité).....	K 520
Dispositif d'un jugement	F 160
Disproportion (cautionnement).....	N 116-4
Dissolution de sociétés.....	K 230
Distribution sélective	I 620
Dol (cf. Vices du consentement)	
Domicile (élection de).....	C 323
Domages-intérêts	G 192
Droit cambiaire	J 121, J 124, J 431
Droit de rétention.....	N 220
Ducroire.....	J 622
Effet de commerce (cf. Lettre de change et billet à ordre)	
Engagement conjoint.....	G 412
Engagement solidaire	G 412
Enrichissement injustifié (sans cause)	G 330
Ententes.....	H 212
Enquête.....	D 520
Entreprise unipersonnelle	K 130
Erreur (cf. Vices du consentement)	
Erreur matérielle ou omission dans un jugement	E 257
Escompte	J 400
Evaluation des droits sociaux.....	K 713
Exception dilatoire.....	A 314
Exception d'incompétence	A 312
Exception d'inexécution.....	G 196
Exception de litispendance et de connexité.....	A 313
Exception de nullité	A 315
Exception de procédure	A 310
Exclusion d'un associé.....	K 709
Exécution forcée	E 500, G 155, G 195
Exécution provisoire	E 253
Exequatur	E 450
Expertise.....	D 640
Expertise de gestion.....	K 707
Expertise <i>in futurum</i> (art.145)	D 211
Exposition, foire, salon	H 140
Expulsion.....	E 542
Extinction des obligations	G 440
Fabricants (responsabilité civile).....	H 343
Facteur - Factoring (cf. Affacturage)	
Facture, Facturation	H 133
Faute contractuelle.....	G 190
Faute délictuelle.....	G 200
Faux en écritures.....	D 812
Fiducie.....	M 230
Fins de non-recevoir	A 320
Fond d'un litige.....	A 330
Fonds de commerce (gérance libre)	H 560, M 350
Fonds de commerce (nantissement)	M 210
Fonds de commerce (principaux litiges)	M 300
Fonds de commerce (privilège du vendeur)	M 220

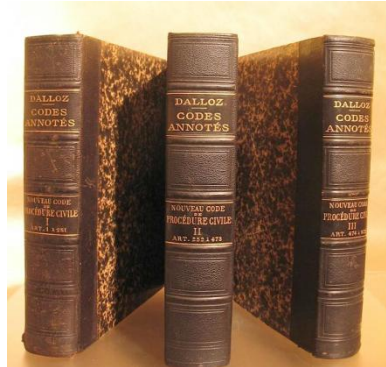
Fonds de commerce (vente forcée)	M 340
Fongibles (choses)	N 233
Force majeure	G 191
Force de chose jugée	E 253
Forclusion	A 324
Formation de jugement	E 232
Frais et dépens	E 255
Franchise (ou franchisage)	H 660
Gage (cf. Sûretés mobilières)	N 212
Garantie (cf. Appel en garantie)	
Garantie d'actif et de passif	K 630
Garantie autonome à première demande	N 120
Garanties bancaires	J 620
Garantie de non-éviction	H 342-1
Garantie des constructeurs	I 530
Garantie décennale	I 532
Gares principales (jurisprudence des)	B 123, C 311
Gérance libre (cf. Fonds de commerce)	
Gérant de succursale	H 563
Gestion d'affaires	G 310
Groupements d'intérêt économique (G.I.E. et G.I.E.E.)	K 340, K 350
Hébergement (informatique)	I 140, I 222
Hiérarchie des normes	G 111
Homologation d'un accord	E 410
Huissier de justice	B 110
Hypothèque	N 253
Imprévision	G 161-2
Imputation des paiements partiels	G 441-1
Incident d'instance	E 226
Incompétence (cf. Exception d'incompétence)	
Incompétence relevée d'office	C 400
Incompétence d'ordre public	C 411
Inexécution d'un contrat	G 190
Information précontractuelle	I 662
Informatique et Multimédia	I 100
Ingérence (ou immixtion)	J 940
Injonction du juge	E 131
Injonction de payer	E 322
Inopposabilité des exceptions	J 124, J 431
Instance	E 110, E 120
Instruction d'une affaire en justice (cf. Mise en état)	
Interdépendance des contrats	J 886
Internet commerce électronique	I 200
Intérêt des capitaux	J 210, J 320
Intérêts moratoires	G 441-2 H 135
Intérêts au taux légal	G 441, H 135
Interruption d'instance	A 241
Intervention d'un tiers dans une instance	A 230
Jonction, disjonction	E 131
Juge (pouvoirs du)	E 130
Juge chargé du contrôle des mesures d'instruction	D 651
Juge de l'exécution	E 520
Juge chargé d'instruire l'affaire	E 233
Jugement (nature)	E 252
Jugements (principes de rédaction)	F 100
Jugements (exemples de rédaction de jugements)	F 200
Jugements (formules types pour les motifs)	Annexe B 1
Jugement avant dire droit	E 252
Jugement contradictoire	E 252
Jugement réputé contradictoire	E 252

Jugement mixte	E 252
Jugement par défaut	E 252
Jugement sur le siège	E 225
Know how (cf. Savoir-faire)	
Langue française	H 136
Leasing (cf. Crédit-bail)	
Lettre de change	J 120
Lettre de change-relevé	J 141
Lettre d'intention	N 130
Lettre de voiture C.M.R.	I 332
Liberté du commerce	H 120
Litispendance	A 313
Location financière	J 880
Location gérance (cf. Fonds de commerce)	
Louage	H 430
Mandat	H 511
Mandataire commercial	H 510
Manutentionnaire	I 311
Marchés publics	H 112
Médiation	E 420
Mesures d'instruction	D 200 à D 600
Mesures d'instruction (Dispositions générales)	D 200
Mesures d'instruction (Comparution personnelle des parties)	D 400
Mesures d'instruction (Déclarations de tiers)	D 500
Mesures d'instruction (Exécution)	D 650
Mise en état d'une affaire	E 220
Monnaies virtuelles	J 165
Moyens de paiement	J 100
Moyens des parties	A 300, F 240
Moyens relevés d'office	A 335
Nantissement	N 220
Nantissement de fonds de commerce (cf. Fonds de commerce)	
Normes	H 137
Note en délibéré	E 234
Notification des actes de procédure	B 100
Novation	G 423
Nullité de procédure	A 315
Nullité des contrats	G 130
Nullités de sociétés	K 410
Nullités d'actes ou de délibérations	K 420
Obligation des commerçants	H 132
Obligation de bonne foi	G 111, H 132-1
Obligation d'information, de mise en garde, de conseil des banques : cf. devoir de...	
Obligation de moyens	G 161
Obligation de résultats	G 161
Obligations <i>in solidum</i>	G 412
Obligation solidaire	G 412
Offre de contracter	G 121-3
Omission de statuer	E 257
Opposition à injonction de payer	E 324
Opposition à jugement par défaut	E 252
Opposition au paiement d'un chèque	J 116
Oralité des débats	E 122
Ordonnance sur requête	E 330
Ordre public	A 334
Pacte d'actionnaires	K 702
Pacte de préférence	G 140
Paiements partiels (imputation)	G 441
Parasitisme	H 230
Parère	H 113

Passerelle (cf. Référés)	E 311
Pénalités de retard	H 135
Péremption d'instance	A 252
Pièces produites en justice	D 120
Placement d'une affaire	E 212
Pluralité de défendeurs	C 312, C 250
Positif dominante (abus de)	H 213
Porte-fort	N 140, G 162-2
Pratiques commerciales discriminatoires	H 222
Pratiques restrictives de concurrence	H 223
Prélèvement automatique	J 151
Prescription (interruption et suspension)	A 324, G 450
Présomption	D 130
Prêt à intérêts	J 210
Preuve	D 100, G 500
Privilèges (généralités)	N 300
Privilèges immobiliers	N 241
Privilèges mobiliers	N 211
Privilège du vendeur de fonds de commerce	M 220
Privilèges (conflits)	N 320
Procès-verbal de recherches infructueuses	B 232
Prononcé d'un jugement	E 257
Propriété intellectuelle	C 220
Prorogation conventionnelle de compétence	C 320
Protêt	J 120
Publicité commerciale	H 460
Quasi-délit	G 200
Radiation d'instance	A 242
Recevabilité	A 320
Recherches infructueuses (cf. Procès-verbal)	B 232
Rectification d'un jugement	E 258
Recours devant le tribunal	E 600
Recours en révision	E 620
Référé	E 310
Refus de vente	H 222
Registre du commerce et des sociétés	C 212, C 21, H 131
Relevé de forclusion	A 324
Renvoi	E 222
Réouverture des débats	E 234
Restitution (répétition) de l'indu	G 320
Requête conjointe	A 212
Réserve de propriété	N 230
Résiliation, résolution d'un contrat	G 193
Responsabilité civile des banques	J 900
Responsabilité civile des fabricants	H 343
Responsabilité contractuelle	G 250
Responsabilité des dirigeants	K 520
Responsabilité des acteurs de l'internet	I 120
Responsabilité extracontractuelle (délictuelle)	G 200
Responsabilité (clause de limitation de)	H 342
Ressort (premier ou dernier)	E 251
Restitution de l'indu	G 320
Restitutions	G 460
Rétention (droit de)	N 220
Revente à perte	H 223-1
Révision (recours en)	E 620
Révocation des dirigeants	K 510
Rupture abusive de crédit, des concours bancaires	J 920
Rupture des pourparlers	K 701
Rupture des relations commerciales	H 225

Saisie-attribution.....	E 531
Saisie conservatoire	E 560
Saisie-exécution.....	E 530
Saisie immobilière	E 550
Sapiteur	D 642
Serment judiciaire.....	D 700
Signature électronique.....	D 134
Signification (cf. Notification)	
Sociétés commerciales (différentes formes)	K 220
Société européenne.....	K 221-5
Sociétés (constitution).....	K 210
Sociétés (fonctionnement)	K 220
Sociétés (dissolution)	K 230
Sociétés (nullité).....	K 400
Sociétés (responsabilité des dirigeants)	K 520
Sociétés (cession de parts et actions)	K 600
Société en participation	K 310
Société de fait.....	K 320
Société par actions simplifiée.....	K 221-3
Solidarité.....	G 412
Sous-traitance	H 450, I 540
Soutien abusif	J 932
Spécialisation des tribunaux de commerce	C 411, H 217, H 221 et sq
Stations-service.....	I 633
Subrogation	G 441-5
Suretés immobilières.....	N 240
Sûretés mobilières.....	N 210
Sûretés personnelles.....	N 100
Sûretés réelles.....	N 200
Sursis à statuer.....	A 242-2
Suspension d'instance	A 242, A 314, E 226
Taux effectif global TEG	J 213
Taux d'intérêt	J 210
Taux du ressort	E 251
Technicien (mesure d'instruction)	D 610
Télécopie, télex (valeur probante)	D 125
Témoins.....	D 500
Termes et délais	B 200
Tierce opposition	E 620
Titre exécutoire.....	E 510
Transaction	E 430
Transitaire	I 311
Transparence.....	H 132-2
Transporteur (ou Voiturier).....	I 311
Transports (généralités).....	I 310
Transports aériens	I 350
Transports maritimes.....	I 320
Transports routiers	I 330
Transports ferroviaires	I 340
Transports fluviaux	I 337
Usages commerciaux.....	H 113
Usure	J 214
Vente	H 300
Vente à crédit.....	H 363
Vente publique.....	H 364
Vente de fonds de commerce (cf. Fonds de commerce)	
Vérifications d'écritures.....	D 811
Vérifications personnelles du juge	D 300
Vices du consentement.....	G 122-1
Vices caché.....	H 342-2, I 536

Vice rédhibitoire	H 342
Violence (cf. Vices du consentement)	
Virement.....	J 152
Voies de recours devant le tribunal.....	E 600
Voies d'exécution.....	E 500
Voiturier (cf. Transporteur)	



TITRE A

ACTION EN JUSTICE

DEMANDE – DÉFENSE

CHAPITRE 1

A 100 - GÉNÉRALITÉS SUR L'ACTION EN JUSTICE

L'action en justice est le moyen que la loi met à la disposition de celui qui a un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention (art. 31 C.P.C.) et veut faire valoir son droit.

L'action se distingue du droit sur lequel elle se fonde ; ainsi, une obligation à terme ou sous condition suspensive ne peut faire l'objet d'une action en justice tant que le terme n'est pas échu ou la condition remplie.

A 110 - ACTION ET INSTANCE

Pour mettre en œuvre l'action dont il dispose, le titulaire d'un droit doit introduire une demande en justice qui est un acte de procédure. Cet acte crée entre les parties un lien juridique nouveau appelé instance.

Cette distinction entre action et instance est importante ; par exemple, le désistement d'action et le désistement d'instance n'ont pas les mêmes conséquences (cf. A 241).

A 120 - PRÉTENTIONS DES PARTIES

A l'appui de leurs prétentions, c'est-à-dire leurs demandes, les parties mettent en œuvre des moyens qui peuvent être :

- soit des moyens de procédure : exceptions (cf. A 310) ou fins de non-recevoir (cf. A 320) ;
- soit des moyens de fond (cf. A 330).

Ces derniers peuvent être des faits ou des règles de droit (cf. A 332 et A 333). Ils sont en principe mis en œuvre par les parties, mais peuvent dans certains cas être relevés d'office par le juge (cf. A 335,) notamment lorsqu'il s'agit de moyens d'ordre public (cf. A 334).

CHAPITRE 2

A 200 DEMANDE EN JUSTICE

Toute personne physique ou morale peut présenter, à ses risques et périls, une demande en justice.

La demande peut être la demande initiale ou l'une des demandes appelées "incidentes" : demandes additionnelles, reconventionnelles ou en intervention.

A 210 DEMANDE INITIALE

La demande est dite initiale (ou principale) lorsqu'elle émane de la partie qui a pris l'initiative du procès en soumettant au juge ses prétentions. Elle introduit l'instance (art. 53 C.P.C.).

Elle peut être complétée ou modifiée par une demande additionnelle (art. 65 C.P.C.).

Sauf rares cas particuliers, par exemple en cas de requête d'une partie en interprétation d'un jugement, en rectification d'erreurs ou d'omissions matérielles (art. 461 et s. C.P.C.), la demande initiale peut être introduite de trois façons : par assignation, par requête conjointe ou par présentation volontaire des parties.

A 211 Assignation

L'assignation est un acte d'huissier (acte extrajudiciaire) par lequel un demandeur appelle son adversaire, dénommé défendeur, à comparaître devant le juge (art. 55 C.P.C.) à une date et une heure qu'il choisit mais qui doivent être postérieures de plus de 15 jours à la date de délivrance de l'exploit.

Elle porte à la connaissance du tribunal et du défendeur les prétentions et les arguments de son auteur.

Elle vaut conclusions (art. 56 C.P.C.).

Cette assignation contient à peine de nullité (art. 56 C.P.C.), outre les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice (art. 648 C.P.C.) :

- ☐ l'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée ;
- ☐ l'objet de la demande avec un exposé des moyens en fait et en droit ;
- ☐ l'indication des modalités de comparution devant la juridiction et la précision que, faute pour le défendeur de comparaître, il s'expose à ce qu'un jugement soit rendu contre lui sur les seuls éléments fournis par son adversaire ;

- ☐ le cas échéant, les mentions relatives à la désignation des immeubles exigées pour la publication au fichier immobilier.

L'assignation comprend en outre l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée ; ces pièces sont énumérées sur un « bordereau de pièces » qui lui est annexé.

Elle comprend également :

- les diligences entreprises en vue de parvenir à une résolution amiable du litige (décret du 11 mars 2015), sauf justification d'un motif légitime tenant à l'urgence ou la matière considérée en particulier lorsqu'elle intéresse l'ordre public

- l'indication qu'une demande incidente tendant à l'octroi de délais de paiement en application de l'article 1244-1 du Code civil peut être formée par déclaration faite ou adressée au greffe.

A 212 Requête conjointe

C'est un acte commun (peu fréquent) par lequel les parties soumettent au juge leurs prétentions respectives, les points sur lesquels elles sont en désaccord ainsi que leurs moyens respectifs ; la

requête conjointe vaut conclusions (art. 57 C.P.C.).

A 213 Présentation volontaire des parties

Les parties doivent signer un procès-verbal contenant les mêmes mentions qu'une requête conjointe (art. 860 C.P.C.).

Dans tous les cas, la demande initiale doit être accompagnée de l'indication des pièces justificatives produites et suivie de leur communication.

A 220 - DEMANDE RECONVENTIONNELLE

Il peut arriver que la partie contre laquelle l'action a été engagée ne se limite pas à présenter des moyens de défense (cf. A 300), mais contre-attaque en présentant une demande dite "reconventionnelle".

A 221 Définition

Toute demande par laquelle le défendeur originaire prétend obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention de son adversaire constitue une demande reconventionnelle (art. 64 C.P.C.), sauf si cette demande ne concerne que les frais et dépens.

La demande reconventionnelle est faite, soit par acte d'huissier, soit le plus souvent par conclusions déposées ou par déclaration "actée" à l'audience, c'est à dire mentionnée par le greffier sur le dossier (cote) de procédure, ou soutenue oralement devant le juge. (cf. E 133)

A 222 Traitement

Dans les rapports entre les parties, la demande reconventionnelle est traitée comme la demande principale. Elle est donc susceptible de se voir opposer tous les moyens de défense habituels. De même, le demandeur reconventionnel doit exposer ses prétentions et moyens et communiquer ses pièces justificatives.

A 223 Recevabilité

Pour être recevable, une demande reconventionnelle doit se rattacher à la demande initiale par un lien suffisant (art. 70 C.P.C.).

Par exemple : un agent d'assurance assigné par un entrepreneur en paiement de travaux exécutés à son domicile, alors qu'il est créancier de cet entrepreneur pour des primes impayées, ne pourrait pas former une demande reconventionnelle au motif que l'entrepreneur n'a pas payé ses primes d'assurance.
--

Dans un cas de ce genre, le demandeur principal peut valablement demander la disjonction afin que chaque litige soit examiné séparément.

Le juge du fond apprécie souverainement si le lien entre la demande reconventionnelle et la demande initiale est suffisant pour justifier la recevabilité (art. 70 C.P.C.) mais il ne peut pas relever d'office l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle (cf. A 335).

Toutefois, une demande en compensation est recevable, même en l'absence de lien (art. 1289 et s. C. civ.), à condition que la créance dont la compensation est demandée soit certaine, liquide et exigible. Le juge ne la disjoindra donc pas, à moins qu'elle ne risque de retarder à l'excès le jugement sur le tout (art. 70 C.P.C.).

A 230 INTERVENTION D'UN TIERS DANS UN PROCÈS

Constitue une intervention toute demande dont l'objet est de rendre un tiers partie au procès engagé entre les parties originaires (art. 66 C.P.C.). Ce peut être :

- *une intervention volontaire*, lorsqu'elle émane d'un tiers qui souhaite intervenir dans le procès ; elle est introduite par une assignation ou des conclusions régulièrement déposées et communiquées aux parties déjà présentes à l'instance. Cette intervention est principale ou accessoire (c'est-à-dire à l'appui d'une partie) (art. 328 C.P.C.).

- *une intervention forcée*, lorsque le tiers est mis en cause par l'une des parties : elle est introduite par une assignation ; c'est le cas notamment des appels en garantie ou encore de la mise en cause de l'administrateur et/ou du mandataire judiciaire lorsque le défendeur a fait l'objet d'une procédure collective postérieurement à l'introduction de l'instance.

Si l'intervention risque de retarder à l'excès le jugement sur le tout, le juge peut statuer d'abord sur la cause principale et statuer ensuite sur l'intervention (art 326 C.P.C.).

A 240 INTERRUPTION OU SUSPENSION DE L'INSTANCE

Le désistement, la péremption d'instance, la radiation et le retrait du rôle sont des mesures qui tendent toutes à annuler, provisoirement ou définitivement, les effets de la demande en justice. Ce sont des notions voisines qu'il convient de ne pas confondre, car leurs causes et leurs conséquences ne sont pas identiques.

A 241 Interruption de l'instance

L'instance est interrompue par l'effet du jugement qui prononce la sauvegarde, le redressement judiciaire ou la liquidation judiciaire qui emporte assistance ou dessaisissement du débiteur. (art. 369 C.P.C.). Il convient de renvoyer l'affaire pour « changement d'état » ; Elle est reprise après mise en cause des organes de la procédure.

L'instance est également interrompue par le décès d'une partie.

A 242 Suspension de l'instance

A 242-1 Radiation et retrait du rôle

La radiation et le retrait du rôle sont deux mesures d'administration judiciaire distinctes (art. 381 et 382 C.P.C.) :

La radiation est une décision qui sanctionne un défaut de diligences des parties et emporte suppression de l'affaire du rang des affaires en cours. Elle fait l'objet d'une simple notification aux parties et indique les diligences dont le défaut est sanctionné. L'affaire est rétablie sur justification de l'accomplissement des diligences en cause.

Le retrait du rôle (le rôle est la liste officielle des affaires en cours enregistrées par le greffe) est ordonné lorsque toutes les parties en font la demande écrite et motivée. L'affaire ne perd que son rang dans le rôle et est rétablie à la simple demande de l'une d'entre elles. Le juge n'a pas à se préoccuper du bien fondé de cette demande et doit se contenter de constater l'accord de toutes les parties pour le retrait du rôle.

Certains tribunaux ont créé des rôles d'attente. En fait, il ne s'agit pas de rôles au sens procédural du terme, mais de simples listes d'affaires dont on sait qu'elles ne vont pas évoluer tant que ne sera pas réalisée telle ou telle condition. Afin d'alléger les audiences et en accord avec les parties, le greffe s'abstient de les rappeler à l'audience tant que l'une des parties ne lui en fait pas la demande. L'affaire garde son rang dans le rôle général et peut être rétablie par simple demande faite au greffe. Les rôles le plus fréquemment créés sont le rôle des mesures d'instruction (par exemple, lorsqu'une expertise a été ordonnée et que la juridiction doit attendre l'avis de l'expert pour statuer) et le rôle dit des "sursis à statuer" lorsqu'une décision de justice est attendue.

A 242-2 Le sursis à statuer-

Le juge peut prononcer un sursis à statuer qui suspend le cours de l'instance jusqu'à la survenance d'un événement qu'il détermine.

Si une procédure pénale est en cours, le juge est tenu de répondre aux conclusions tendant à ce

qu'il soit sursis à statuer mais il n'est tenu de sursoir que si l'issue de la demande est susceptible d'être influencée par la décision attendue de la juridiction pénale (art 4- Code de procédure pénale). Le juge doit vérifier que ladite partie a déposé plainte avec constitution de partie civile, que cette plainte a été reçue par le juge d'instruction et que la somme requise a bien été consignée.

A noter que la demande de sursis à statuer étant également une exception de procédure doit être présentée, à peine d'irrecevabilité, avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir de son auteur (cf. A 311)

A 242-3 Autres suspensions

Le juge peut également, dans certains cas, suspendre l'instance à la demande d'une partie qui demande des délais (cf. A 314 a).

A 250 EXTINCTION DE L'INSTANCE

A 251 Désistement

Une partie peut renoncer à ses demandes en se désistant, soit de son action, soit de son instance :

le désistement d'action est une renonciation définitive aux prétentions ayant fait l'objet du procès ; le demandeur ne peut plus réassigner sur les mêmes fondements ;

le désistement d'instance laisse la possibilité d'engager ultérieurement une nouvelle instance sur les mêmes fondements en assignant à nouveau.

Le désistement n'est parfait qu'après acceptation du défendeur. Toutefois l'acceptation n'est pas nécessaire si le défendeur n'a présenté aucune défense au fond ou fin de non recevoir (art 395 C.P.C.). Si ce dernier a formé une demande reconventionnelle, l'instance se poursuit sauf s'il s'en désiste.

Le désistement est exprès ou implicite. Il en est de même de l'acceptation.

Le désistement parfait met fin à l'instance et dessaisit le juge.

Sauf convention contraire, les frais de l'instance éteinte sont à la charge de celui qui se désiste.

A 252 Péremption d'instance

Elle est acquise lorsqu'aucune des parties n'a accompli de diligences pendant 2 ans (c'est-à-dire d'acte de procédure, et ce sans lien avec la validité de cet acte). Elle doit être opposée par voie d'exception par l'une des parties et ne peut pas être relevée d'office par le juge (art. 386 et s. C.P.C.).

La péremption n'éteint pas l'action mais seulement l'instance. Le demandeur peut donc, le cas échéant, assigner à nouveau.

Toute diligence émanant d'une partie à l'instance, quelle que soit sa forme, destinée à faire progresser l'instance a un effet interruptif de péremption. Une diligence procédurale ne peut interrompre la péremption que s'il est constaté qu'elle est de nature à faire progresser l'affaire.

Une demande de renvoi, même sollicitée par les deux parties à l'instance, ne constitue pas une diligence interruptive de péremption (Cass.Civ. 3 - 4 février 2014 - n° 12-29641). De même pour une demande de rétablissement de l'affaire après radiation non accompagnée de nouvelles conclusions sur le fond (Cass.Civ. 2 - 7 juin 2007 - n° 05-20.667) ou pour une décision de renvoi au « rôle d'attente » (instauré par certains tribunaux de commerce –qui n'est qu'une liste du rôle général) ou de sortie de ce rôle.

Les décisions du juge, et notamment les actes de mise en état ordonnés par le tribunal ne constituent pas des diligences interruptives de la péremption. Il en est de même des diligences accomplies par un expert judiciaire, par exemple le dépôt de son rapport (Cass.Civ. 1 – 3 juillet 1996 – n°94-17363). Cependant, si le juge ou l'expert est intervenu à la demande d'une partie, il y a effet interruptif.

La suspension de l'instance entraîne la suspension du délai de péremption (art. 392 C.P.C.). La computation des délais se fait conformément aux articles 640 et suivants du C.P.C.

Le juge peut constater la péremption d'office après avoir invité les parties à présenter leurs observations (art. 388 al.2 C.P.C.).

Si, sans motif légitime, le demandeur ne comparait pas, le juge peut, même d'office, déclarer la citation caduque. Cette déclaration de caducité peut être rapportée si le demandeur fait connaître au greffe dans un délai de quinze (15) jours un motif légitime qu'il n'aurait pas été en mesure d'invoquer en temps utile (art 468 C.P.C.).(cf. B 310-règles de computation des délais)

CHAPITRE 3

A 300 - MOYENS DE DÉFENSE

Souvent, avant de contester le bien fondé de la demande adverse, le défendeur s'efforcera d'arrêter, ou au moins de retarder, le procès en utilisant des moyens de procédure, qui consistent :

- soit à soulever des exceptions qui tendent à faire déclarer la procédure irrégulière ou à en suspendre le cours ;
- soit à opposer des fins de non-recevoir qui ont pour objet de faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande sans examen au fond,

C'est, le cas échéant, seulement après avoir épuisé ces moyens de procédure que le défendeur présente ses moyens de défense au fond en contestant alors le bien-fondé de la demande.

A 310 EXCEPTIONS DE PROCÉDURE

Constitue une exception de procédure tout moyen de défense qui tend à faire déclarer la procédure irrégulière ou à en suspendre le cours (art. 73 C.P.C.).

Il existe quatre catégories d'exceptions :

- exceptions d'incompétence,
- exceptions de litispendance et de connexité,
- exceptions dilatoires,
- exceptions de nullité.

Ces quatre catégories d'exceptions correspondent à deux notions différentes :

- les unes visent à arrêter définitivement le cours du procès devant le tribunal saisi pour le faire juger éventuellement ailleurs (incompétence, litispendance, connexité) ;
- les autres ont généralement pour effet de suspendre temporairement le déroulement de l'instance (exceptions dilatoires et exceptions de nullité) mais peuvent également l'arrêter définitivement, par exemple, si une nullité n'est pas "couverte" (cf. A 315).

A 311 Conditions générales de recevabilité des exceptions de procédure

L'article 74 du C.P.C. pose pour principe que, même si elles sont d'ordre public, les exceptions ne sont recevables qu'à condition d'avoir été soulevées :

- simultanément, c'est à dire toutes en même temps,
- et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir.

Ce principe comporte des atténuations en matière d'exceptions de connexité, d'exceptions dilatoires et d'exceptions de nullité ; elles seront indiquées plus loin (cf. A 313, A 314 et A 315).

Les conditions de recevabilité des exceptions doivent tenir compte du fait que la procédure est orale devant le Tribunal de commerce (art.860-1 C.P.C.). C'est ainsi que l'exception d'incompétence soulevée « à l'audience avant toute référence [du défendeur] à ses prétentions au fond formulées par écrit » doit être déclarée recevable.

A 312 Exceptions d'incompétence

Outre les conditions de recevabilité propres à toutes les exceptions, la recevabilité d'une exception d'incompétence exige que soient remplies deux conditions supplémentaires (cf. A 312).

a) Conditions supplémentaires de leur recevabilité (art. 75 C.P.C.)

L'exception d'incompétence doit être motivée, soit par des conclusions écrites soutenues oralement, soit par des déclarations verbales enregistrées (actées) à l'audience. Une simple référence au texte fondant l'incompétence suffit.

Le défendeur qui soulève l'exception doit indiquer *quelle est, selon lui, la juridiction compétente*. S'il a manqué à cette obligation, le juge doit relever d'office l'irrecevabilité de l'exception. En revanche, l'exception est recevable même si le tribunal désigné n'est pas celui qui est réellement compétent ou si le défendeur, se prévalant d'une option de compétence, désigne plusieurs juridictions comme compétentes.

b) Qui peut soulever une exception d'incompétence ?

1) Le défendeur au principal, mais aussi le demandeur sur une demande reconventionnelle du défendeur.

2) Le juge lui-même peut relever d'office sa propre incompétence :

dans le domaine de la compétence d'attribution (cf. C 200)

-si la règle de compétence est d'ordre public,

-ou lorsque le défendeur ne comparaît pas (art. 92 C.P.C.) ;

dans le domaine de la compétence territoriale (cf. C 300)

-en matière gracieuse (cf. E 331), dans tous les cas,

-en matière contentieuse, si le défendeur ne comparaît pas (art. 93 C.P.C.).

En matière d'injonction de payer, l'article 1406 du C.P.C. fait obligation au juge de relever d'office son incompétence territoriale.

3) Le juge doit relever d'office le défaut de pouvoir juridictionnel (sans avoir à désigner le tribunal de renvoi) :

Les articles L442-6 et R 420-3 attribue compétence exclusive en ces matières à certains tribunaux de commerce (cf. C 411). Les autres tribunaux de commerce n'ont pas de pouvoir juridictionnel en cette matière.

Le pouvoir juridictionnel du juge des référés connaît certaines limites (cf. E311).

Le juge consulaire est dépourvu de pouvoir juridictionnel en ce qui concerne l'exécution des jugements (cf. E500).

c) Renvoi de l'affaire en cas d'incompétence reconnue

1) Lorsque le juge estime que l'affaire relève de la compétence d'une juridiction répressive, administrative, arbitrale ou étrangère, il n'a pas à désigner la juridiction compétente mais doit simplement renvoyer les parties à "mieux se pourvoir" (art. 96 C.P.C.).

2) Dans tous les autres cas (par exemple, tribunal de grande instance, tribunal d'instance, Conseil de prud'hommes, autre tribunal de commerce), le juge désigne la juridiction de renvoi à laquelle le dossier est automatiquement transmis par le greffe (art. 97 C.P.C.). La juridiction de renvoi ne peut se déclarer incompétente et doit en tout état de cause statuer sur le litige.

RECEVABILITÉ DE L'EXCEPTION ET JURIDICTION DE RENVOI
--

Nicole assigne Jean-Pierre devant ce Tribunal en paiement d'une somme de 14.500 € représentant le prix d'une fourniture de marchandises.
--

Jean-Pierre, qui demeure à Pontoise, soulève l'exception d'incompétence de ce Tribunal et demande que l'affaire soit renvoyée devant le Tribunal de grande instance de Pontoise.
--

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, selon Jean-Pierre, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu que, Nicole ne rapportant pas la preuve que Jean-Pierre est commerçant ni que la livraison des marchandises devait s'opérer dans le ressort de ce Tribunal, l'exception est bien fondée ;

Le Tribunal se déclarera donc incompétent au profit du Tribunal de grande instance de Pontoise, et condamnera Nicole aux dépens de l'instance.

P.C.M.

Le tribunal,

Se déclare incompétent au profit du Tribunal de grande instance de Pontoise,
Condamne Nicole aux dépens de l'instance.

N.B. Si la juridiction reconnue compétente avait été un tribunal étranger, arbitral, répressif ou administratif, la phrase correspondante du P.C.M. aurait été :

Se déclare incompétent et renvoie les parties à mieux se pourvoir.

d) Le juge peut choisir de statuer sur le tout ou seulement sur la compétence

Le juge a le choix entre trois solutions :

1) soit, par un premier jugement, il se prononce seulement sur la compétence ; s'il se déclare compétent, il doit, dans le même jugement, renvoyer l'affaire à une audience ultérieure suffisamment lointaine pour tenir compte du délai de recours (contredit), et faire injonction aux parties de conclure sur le fond du litige ; c'est généralement la solution adoptée lorsque la défense n'a conclu que sur l'exception sans évoquer le fond.

La faculté de mettre les parties en demeure de conclure sur le fond ouverte par l'article 76 du C.P.C. doit être mise en œuvre par le juge chaque fois que l'exception d'incompétence apparaît comme dilatoire.

2) soit, dans un même jugement, il se déclare compétent puis statue sur le fond du litige, mais seulement si les parties avaient déjà conclu sur le fond ou s'il les avait préalablement mises en demeure de le faire (art. 76 C.P.C.) ;

3) soit, si la détermination de la compétence dépend d'une des questions de fond, il statue d'abord sur ce moyen de fond afin de déterminer si la clause d'élection de compétence est valable. Le dispositif du jugement doit alors comporter des dispositions distinctes sur le moyen de fond et sur la compétence (art. 77 C.P.C.).

e) Recours contre un jugement statuant sur la compétence

1) Si le tribunal s'est déclaré compétent et a statué à la fois sur la compétence et sur le fond, le jugement ne peut être attaqué que par la voie de l'appel ordinaire (art. 78 C.P.C.).

2) Si le tribunal n'a statué que sur la compétence, la voie de recours est celle du contredit, même si le juge avait tranché la question de fond dont dépend la compétence (art. 80 C.P.C.).

Le contredit doit être formé dans les 15 jours du prononcé du jugement ou de sa notification si la date du prononcé n'a pas été portée à la connaissance des parties (à noter que l'article 450 C.P.C. fait obligation au juge d'indiquer la date à laquelle le jugement sera rendu).

Si le tribunal s'est déclaré compétent sans statuer au fond, l'instance est suspendue jusqu'à l'expiration du délai de quinzaine du contredit ; si un contredit a été formé, l'instance est suspendue jusqu'à ce que la cour d'appel ait rendu sa décision (art. 81 C.P.C.).

La voie de recours est également celle du contredit si le tribunal a statué sur la compétence et a ordonné une mesure provisoire ou une mesure d'instruction. Toutefois, si cette mesure d'instruction consiste en une expertise, un appel peut être autorisé par le premier président de la Cour d'appel en cas de motif grave et légitime (art. 272 C.P.C.).

f) Compétence d'attribution ou territoriale des tribunaux de commerce

Voir sur ces points le Titre C "Compétence des tribunaux de commerce".

A 313 Exceptions de litispendance et de connexité

a) Définitions

Il y a *litispendance* lorsqu'un même litige (mêmes parties, même objet) est "pendant" (en cours) devant deux juridictions de même degré également compétentes pour en connaître (art. 100 C.P.C.).

Il y a *connexité* lorsqu'il existe entre deux affaires portées devant deux juridictions distinctes un lien tel qu'il soit de bonne administration de la justice de les faire instruire et juger ensemble, notamment parce qu'il existe un risque de contrariété de décision. (art. 101 C.P.C.).

Par exemple,

- il y a *litispendance* si, à l'occasion d'une vente, le vendeur et l'acheteur s'assignent réciproquement et successivement en résolution de la vente devant le tribunal du domicile de leur cocontractant ;

- il y a *connexité* si, à l'occasion d'un contrat de vente, le fournisseur assigne en paiement des marchandises alors que l'acheteur assigne en résolution du contrat, l'un et l'autre le faisant devant le tribunal de leur adversaire ; en effet comme les instances n'ont pas le même objet, il ne peut y avoir *litispendance*.

b) Quand les exceptions de litispendance ou de connexité peuvent-elles être soulevées ?

L'exception de litispendance suit la règle générale et doit être soulevée avant tout défense au fond ou fin de non-recevoir (art. 74 C.P.C.).

En revanche, l'exception de connexité peut être soulevée à tout moment de l'instance, sauf à être écartée si elle a été soulevée tardivement dans une intention dilatoire (art. 103 C.P.C.).

c) Règles de dessaisissement d'un tribunal

- *Litispendance* : la juridiction saisie en second lieu doit se dessaisir au profit de l'autre (art. 100 C.P.C.). S'il arrivait que les deux tribunaux se dessaisissent, celui qui s'est dessaisi le dernier devra statuer.

-*Connexité* : le tribunal saisi de l'exception, s'il l'estime fondée, doit se dessaisir au profit de l'autre.

Dans le cas où les deux juridictions se seraient dessaisies, la décision intervenue la dernière en date est considérée comme non avenue (art. 106 C.P.C.).

d) Qui peut soulever les exceptions de litispendance ou de connexité ?

Le défendeur, mais aussi le demandeur sur une demande reconventionnelle du défendeur.

Le juge peut relever d'office l'exception de litispendance mais non l'exception de connexité (art. 100 C.P.C.).

e) Recours contre un jugement ayant statué sur la litispendance ou la connexité

Ces recours sont formés et jugés (art. 104 C.P.C.) comme en matière d'exceptions d'incompétence par la voie du contredit (cf. A 312).

LITISPENDANCE

Accueil

Antoine, bénéficiaire d'une lettre de change acceptée par Sébastien, sollicite la condamnation de ce dernier à en payer le montant.

Sébastien, ayant soulevé une exception de litispendance avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, justifie que l'effet litigieux est compris dans le solde d'un compte courant ayant existé entre Antoine et lui ; il expose que le paiement de ce solde fait l'objet d'une instance introduite antérieurement à la présente et actuellement pendante devant le Tribunal de commerce de Troyes qui s'est reconnu compétent pour en connaître.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception est recevable ; que les deux demandes tendent à la même fin entre les mêmes parties ; qu'il est justifié que l'instance pendante à Troyes a été introduite antérieurement ; que l'exception est donc fondée.

P.C.M.

Le tribunal,

Se dessaisit au profit du Tribunal de commerce de Troyes,
Condamne Antoine aux dépens de l'instance.

CONNEXITÉ

Rejet

Antoine, tiers porteur d'une lettre de change tirée par Vincent sur Sébastien et acceptée par celui-ci, sollicite la condamnation de ce dernier à en payer le montant. Sébastien soulève l'exception de connexité en raison d'une instance actuellement pendante entre lui-même et Vincent devant le tribunal de commerce de Pontoise, tendant à faire juger que ce dernier n'a pas livré la marchandise constituant la provision de l'effet.

Attendu que cette dernière instance a pour objet de trancher des difficultés étrangères au tiers porteur de l'effet litigieux et inopposables à ce tiers porteur en vertu des dispositions de l'article L621-122 du code de commerce ; qu'ainsi le lien de connexité allégué ne peut être retenu

Que l'exception soulevée n'est donc pas fondée.

Sur ce, le Tribunal,

Que l'exception soulevée n'est donc pas fondée.

P. C. M.

Le tribunal,

Déboute Sébastien de son exception de connexité et le condamne aux dépens de l'incident,
Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du

A 314 Exceptions dilatoires

Le mot "dilatoire" n'est pas pris dans un sens péjoratif, mais signifie simplement que ces exceptions tendent à obtenir des délais qui peuvent être parfaitement justifiés. Ces exceptions peuvent être soulevées par un défendeur à qui la loi donne le droit de demander des délais et de faire reporter le moment où le tribunal sera saisi du fond de l'affaire (art. 108 à 111 C.P.C.). C'est ainsi que :

a) Le juge doit suspendre l'instance lorsque :

- la partie qui le demande jouit, par exemple, d'un bénéfice de discussion ou de division, ou de quelque autre délai d'attente en vertu de la loi (art. 108 C.P.C.) ;

- l'une des parties invoque une décision faisant l'objet d'un recours ordinaire (cf. A 312e).

b) Le juge peut suspendre l'instance lorsque l'une des parties invoque une décision frappée de

tierce opposition, de recours en révision ou de pourvoi en cassation (voies de recours extraordinaires) ou s'il estime la suspension nécessaire à une bonne administration de la justice ou encore lorsque la solution du litige peut être influencée par le résultat d'une action pénale en cours ayant donné lieu à constitution de partie civile (art 4 code procédure pénale).

c) Il peut aussi accorder un délai au défendeur pour appeler un garant dans l'instance ; si, à l'expiration de ce délai, le garant n'a pas été effectivement appelé, l'instance poursuit son cours, la demande en garantie pouvant être jugée séparément par la suite.

APPEL EN GARANTIE

Nicole, qui a acquis une machine à laver de Brigitte, assigne celle-ci en résolution de la vente de cette machine aux torts et griefs de Brigitte, en raison du vice caché dont cette machine serait atteinte.

Brigitte demande à ce Tribunal un délai pour appeler en garantie Arthur, fabricant de la machine litigieuse.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que, conformément à l'article 109 du C.P.C., il y a lieu de faire droit à cette demande formée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir en donnant à Brigitte un délai de six semaines pour appeler Arthur en la cause ;

Que, passé ce délai, il sera statué sur la demande principale de Nicole au cas où Brigitte n'aurait pas cité Arthur devant ce Tribunal ainsi que sur l'appel en garantie au cas où Arthur, cité, n'aurait pas comparu.

P. C. M.

Le tribunal,

Dit recevable et bien fondée l'exception soulevée par Brigitte,

Renvoie la cause à l'audience du ... pour appel en garantie d'Arthur par Brigitte,

Réserve les dépens.

La demande tendant à faire suspendre le cours de l'instance (par exemple, une demande de sursis à statuer), qu'elle émane du demandeur ou d'un défendeur, est une exception de procédure qui doit être présentée, à peine d'irrecevabilité, avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir de son auteur (Cass.Civ.2 ; 27 septembre 2012 ; n°11-16361)

d) Bien que ne constituant pas, à proprement parler des « exceptions dilatoires », *les demandes de renvoi*, sont fréquentes, soit que l'une des parties ayant conclu très récemment, le conseil de l'autre partie sollicite un renvoi pour consulter son client et, le cas échéant, répliquer par de nouvelles conclusions ; soit encore, que la partie sollicitant le renvoi justifie de circonstances graves et imprévisibles l'ayant empêchée de préparer efficacement sa comparution ; si le motif est sérieux, ces demandes peuvent être accueillies, mais en assortissant la décision de renvoi de l'établissement, avec l'accord des parties, d'un calendrier de procédure précisant la date de dépôt des nouvelles conclusions et la date de convocation à l'une des prochaines audiences du juge, ou à une audience de procédure pour solution ou indication.

En dehors de ces cas, le juge, qui « doit veiller au bon déroulement de l'instance » et qui a « le pouvoir d'impartir les délais » (art. 3 C.P.C.), ne doit accepter les demandes de renvoi qu'avec parcimonie ; et il doit les rejeter lorsqu'elles ne sont pas conformes au calendrier convenu ou aux délais impartis.

A 315 Exceptions de nullité

D'inspiration anti formaliste, le C.P.C. dispose que la plupart des nullités peuvent être écartées sans qu'il soit besoin de justification si elles ne font pas grief, c'est à dire ne causent pas de dommage à ceux qui les invoquent. Elles peuvent également être couvertes par une régularisation ultérieure comme indiqué ci-après.

Les exceptions de nullité sont soulevées à l'occasion :

-d'actes de procédure (art. 112 et s. C.P.C.), tels qu'assignation, conclusions, jugement etc.,

et d'actes de notification (art. 694 C.P.C.), tels que, par exemple, signification d'un jugement ;

- de décisions et d'actes d'exécution relatifs aux mesures d'instruction qui sont soumises aux règles de nullité des actes de procédure (art. 175 C.P.C.).

Il convient de distinguer les nullités pour vice de forme et les nullités pour irrégularité de fond.

a) Nullité pour vice de forme

La recevabilité des exceptions de nullité pour vice de forme (art. 112 et s. C.P.C. est soumise à diverses conditions :

- aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul pour vice de forme si la nullité n'en est pas expressément prévue par la loi, sauf en cas d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public ; ainsi, l'assignation à comparaître est nulle si elle ne porte pas les mentions exigées par l'article 56 du code de procédure civile;

- la nullité des actes peut être invoquée au fur et à mesure de leur accomplissement ; mais elle est « couverte » si celui qui l'invoque a, postérieurement à l'acte critiqué, fait valoir des défenses au fond ou opposé une fin de non-recevoir sans soulever la nullité ;

- la nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour la partie qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public ;

- la nullité est couverte par la régularisation ultérieure de l'acte si aucune forclusion n'est intervenue et si la régularisation ne laisse subsister aucun grief ;

b) Nullité pour irrégularité de fond

Constituent des irrégularités de fond (art. 117 C.P.C.) :

- le défaut de capacité d'ester en justice : par exemple, les cas de mineurs non émancipés, d'incapables majeurs, de sociétés en participation ou des enseignes commerciales (car elles n'ont pas la personnalité juridique), de commerçants en liquidation judiciaire, etc.

- le défaut de pouvoir du représentant d'une personne morale (par exemple, un procès intenté par le directeur d'une société anonyme sans pouvoir écrit) ou du représentant d'un incapable (procès introduit sans pouvoir écrit par une autre personne que le tuteur d'un mineur) ;

- le défaut de capacité ou de pouvoir d'une personne représentant une partie en justice.

Sont également des irrégularités de fond :

- la signification d'un acte par un huissier hors du ressort de sa résidence s'il n'a pas été commis pour remplacer l'huissier normalement compétent ;

- l'absence de convocation des parties ou de leurs avocats aux opérations d'un technicien (expert, consultant ou constatant) ;

- le non respect par un technicien des droits de la défense, en particulier du principe de la contradiction (art. 175 C.P.C. - cf. E 121).

Les exceptions de nullité pour irrégularité de fond :

- peuvent être soulevées à tout moment de la procédure mais le juge peut infliger des dommages intérêts si l'exception a été soulevée tardivement pour retarder la solution du litige ;

- doivent être relevées d'office par le juge lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public ;

- ne requièrent pas l'existence d'un grief.

Dans les cas où elle est susceptible d'être couverte, la nullité ne sera pas prononcée si sa cause a disparu au moment où le juge statue (par exemple : président d'une société dont la nomination était irrégulière lors de l'assignation et s'est trouvée régularisée en cours d'instance).

EXCEPTION DE NULLITÉ DE FORME

Rejet

Paul assigne Laurent en paiement d'une somme de 12.000 € représentant le montant d'une facture pour fourniture de marchandises, restée, selon lui, impayée malgré rappels et sommations.

Sans opposer de fin de non-recevoir et avant de conclure au fond, Laurent soulève une exception de nullité de l'acte d'assignation au motif que, dans cet acte, il est domicilié à une adresse qui n'est pas la sienne et que, l'huissier ayant déposé l'acte en mairie, la signification n'a pu lui être faite à personne.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que la comparution personnelle (ou par mandataire) de Laurent dans la présente instance dès l'audience du 18 mars 2013 montre qu'il a été touché par la convocation, et qu'entre la date de sa première comparution et la date à laquelle l'affaire a été retenue pour être jugée, il a disposé d'un temps suffisant pour préparer sa défense ;

Qu'ainsi, il ne justifie pas que l'acte introductif de l'instance ait été atteint d'un vice entraînant une nullité d'ordre public, ni que l'absence de signification à personne lui ait causé un préjudice dans la préparation de sa défense ;

Que Laurent est donc mal fondé en son exception de nullité ;

P. C. M.

Le tribunal,

Déboute Laurent de son exception de nullité et le condamne aux dépens de l'incident,

Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du

A 320 FINS DE NON-RECEVOIR

Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir (art. 122 C.P.C.).

A 321 Généralités sur les fins de non-recevoir

a) Elles doivent être opposées après les exceptions, mais elles peuvent l'être "en tout état de cause" c'est-à-dire à tout moment de l'instance et, devant le tribunal de commerce jusqu'à la clôture des débats (art. 123 C.P.C.). Elles peuvent être opposées successivement, aucun ordre n'étant imposé.

b) Celui qui invoque une fin de non-recevoir n'a pas à justifier d'un grief (art. 124 C.P.C.).

c) Une fin de non-recevoir *doit* être relevée d'office si elle a un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elle résulte de l'inobservation des délais dans lesquels doivent être exercées les voies de recours. Elle *peut* l'être également d'office, mais ce n'est pas une obligation pour le juge, si elle est fondée sur le défaut d'intérêt à agir, le défaut de qualité ou la chose jugée (art. 125 C.P.C.).

d) Il convient de ne statuer que sur les fins de non-recevoir qui sont motivées. Il n'y aurait pas lieu de statuer sur une formule du type : «dire le demandeur tant irrecevable que mal fondé en sa demande», qui constitue une simple clause de style et ne pourrait être considérée comme une fin de non-recevoir que si elle était précise et étayée par une motivation spécifique, peut-être inopérante mais sérieuse.

e) Dans le cas où la situation donnant lieu à fin de non-recevoir est susceptible d'être régularisée, l'irrecevabilité sera écartée si sa cause a disparu au moment où le juge statue. Il en est de même lorsque, avant toute forclusion, la personne ayant qualité pour agir devient partie à l'instance.

f) Le C.P.C. ne donne pas, comme pour les exceptions, une liste limitative des fins de non-recevoir reconnues par le droit français. Elles sont nombreuses et peuvent être classées en deux catégories :

- générales qui peuvent être opposées quelle que soit la nature du litige ;
- particulières qui sont propres à une nature précise de litiges, par exemple, en matière de droit des transports ou de droit des sociétés.

Les premières seront spécialement étudiées ci-après.

A 322 Défaut d'intérêt ou de qualité à agir

a) Défaut d'intérêt à agir

Lorsque l'action engagée repose sur une cause contractuelle, le défaut d'intérêt à agir résulte le plus souvent d'une absence de lien de droit entre le demandeur et le défendeur : par exemple, un

fournisseur assigne en paiement deux sociétés d'un même groupe alors qu'il n'a traité qu'avec une seule, ou encore, il assigne le gérant d'une S.A.R.L. en même temps que la société pour une dette sociale.

C'est à la défense d'opposer la fin de non-recevoir ; le juge peut également le faire d'office pour mettre hors de l'instance quelqu'un qui n'y a pas sa place mais, dans ce cas, il doit au préalable inviter les parties à présenter leurs observations (art. 16 C.P.C.).

Un lien de droit ne suppose pas obligatoirement une relation contractuelle mais peut résulter d'un délit ou d'un quasi-délit (cf. G 510).

b) Défaut de qualité à agir

Il vise le cas de personnes qui engageraient une instance sans en avoir le pouvoir du fait de leur absence de qualité : par exemple, dirigeant d'une société dissoute.

Cette notion se distingue du défaut de capacité, c'est à dire du défaut de pouvoir ou de procuration (par exemple, associé intervenant pour une société alors que seul le gérant est compétent pour le faire) qui est sanctionné par une nullité pour vice de fond (cf. A 315).

DÉFAUT DE LIEN DE DROIT

1.Accueil

Sylvain demande à Valentin d'exécuter les obligations nées d'un certain marché. Valentin oppose la fin de non-recevoir tirée du défaut de lien de droit.

Sur ce, le Tribunal,
Attendu que Sylvain ne justifie pas que le contrat litigieux ait été conclu avec Valentin ;
Que la fin de non-recevoir opposée par Valentin est donc fondée.

P.C.M.

Le tribunal,
Dit Sylvain irrecevable en sa demande,
Le condamne aux dépens de l'instance.

2.Rejet

Valentin a souscrit au profit de Sylvain une reconnaissance de dette de 10.000 € à échéance du 31 décembre 2013.

Gérard demande la condamnation de Valentin à lui payer cette somme en vertu d'une quittance subrogative qui lui a été remise par Sylvain, dans les conditions prévues par l'article 1250 du code civil.

Valentin oppose à la demande le défaut de lien de droit entre Gérard et lui.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que Gérard produit aux débats la quittance subrogative établie par Sylvain, justifiant ainsi qu'il a été substitué à ce dernier par le fait de la subrogation conventionnelle qui lui a été consentie et a été signifiée à Valentin ; Qu'ainsi Gérard a intérêt et qualité pour exercer l'action en paiement ;

Que la fin de non-recevoir pour défaut de lien de droit n'est donc pas fondée.

P.C.M.

Le tribunal,
Déboute Valentin de sa fin de non-recevoir et le condamne aux dépens de l'incident,
Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du

Cette fin de non-recevoir (art. 1350-3° et 1351 ; 1354 et 1355 nouveaux C. civ.) consiste à invoquer une décision intervenue entre les mêmes parties, prises en la même qualité, pour le même objet et la même cause juridique, soit devant le tribunal où elle est invoquée, soit devant toute autre juridiction (cf. E 252b autorité de la chose jugée).

CHOSE JUGÉE

1. Accueil

La société G.M.I. assigne le transporteur Georges en paiement de 18.750 €, montant des avaries subies en cours de transport par une marchandise lui appartenant au motif que Georges n'aurait pas correctement exécuté le contrat de transport.

Georges oppose à cette demande une fin de non-recevoir tirée de la chose jugée, G.M.I. ayant déjà été déboutée de sa demande par un jugement du 3 juin 2012 du Tribunal mixte de commerce de Pointe-à-Pitre non frappé d'appel au motif que Georges et G.M.I. n'étaient pas liés contractuellement pour ce transport.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'action de G.M.I. est fondée sur l'existence d'une faute contractuelle du transporteur Georges ;

Que le Tribunal de Pointe-à-Pitre s'est déjà prononcé sur ce point et a débouté G.M.I. de sa demande en se fondant sur l'absence de liens contractuels entre les parties ;

Qu'il y a lieu en conséquence d'accueillir la fin de non-recevoir opposée par Georges, le premier jugement bénéficiant de l'autorité de la chose jugée et la présente instance opposant les mêmes parties, prises en la même qualité, pour le même objet et sur la même cause.

P.C.M.

Le tribunal,

Dit la société G.M.I. irrecevable en sa demande et l'en déboute,

La condamne aux dépens de l'instance.

2. Rejet

La société G.M.I. assigne le transporteur Georges en paiement de 22 000 €, montant des avaries subies au cours du transport de marchandises lui appartenant et qui avaient été endommagées à la suite d'une fausse manœuvre du personnel du navire.

Georges oppose à cette demande une fin de non-recevoir tirée de la chose jugée, G.M.I. ayant déjà été déboutée de sa demande par un jugement du 3 juin 2012 du Tribunal mixte de commerce de Pointe-à-Pitre non frappé d'appel qui constatait l'absence de liens contractuels entre G.M.I. et Georges pour ce transport.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que le Tribunal de Pointe-à-Pitre ne s'est prononcé que sur le fondement d'une éventuelle faute contractuelle ;

Que la présente action de G.M.I. n'est pas fondée sur une faute contractuelle mais sur une faute de nature quasi-délictuelle que Georges aurait commise à son encontre ;

Qu'il n'y a donc pas chose jugée quant à la cause de la présente demande ;

Que la fin de non-recevoir opposée par Georges n'est donc pas fondée.

P.C.M.

Le tribunal

Déboute Georges de sa fin de non-recevoir et le condamne aux dépens de l'incident.

Sur le fond renvoie la cause à l'audience du

A 324 Prescription et forclusion

La prescription éteint un droit qui n'a pas été exercé dans un certain délai : par exemple, réclamations en matière de pertes et avaries auprès d'un transporteur. Un délai de prescription peut être, le cas échéant :

soit interrompu, auquel cas le délai de prescription recommence à courir dans sa totalité,
soit suspendu, le délai n'étant alors qu'allongé de la durée de la suspension.

Les délais de prescription varient selon la nature des affaires. Les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants ou entre commerçants et non commerçants se prescrivent par 5 ans. Dans certains cas, il est prévu des prescriptions abrégées : ouvrages faits, transports assurances, droit des sociétés, droit maritime, lettre de change, (cf. G 640).

La prescription ne peut pas être relevée d'office par le juge : elle doit être opposée par celui qui entend en profiter (art. 2247 C.civ.).

La forclusion éteint l'action permettant de faire valoir un droit. Elle est acquise à l'expiration d'un délai accordé pour accomplir un acte lorsqu'il s'agit d'un délai prefix, c'est à dire qui a été fixé une fois pour toutes et qui ne peut être ni modifié, ni interrompu, ni suspendu : c'est le cas, par exemple, des délais fixés, en matière de procédure collective pour une revendication (qui permet de faire valoir un droit de propriété), une "déclaration de créance" (qui permet de faire valoir un droit de créance) ou des délais fixés pour l'exercice de voies de recours. Toutefois, dans certains cas fixés par la loi, le juge peut accorder un relevé de forclusion, par exemple pour un recours contre une décision judiciaire (art. 540 C.P.C.) ou pour la tardiveté d'une déclaration de créance en procédure collective (art. L 622-24 c. com.).

PRESCRIPTION

Accueil

Constant sollicite la condamnation de la société Dupont à lui payer la somme de 20.000 €, montant d'une facture restée impayée.

La société Dupont oppose à la demande la prescription quinquennale des obligations commerciales.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu qu'il est établi que la remise de la facture et la livraison de la marchandise sont intervenues plus de 5 ans avant l'introduction de la présente instance sans que Constant ait interrompu le cours de la prescription par un acte de poursuite ;

Qu'ainsi la demande est irrecevable.

P. C. M.

Le tribunal,

Dit Constant irrecevable en sa demande et l'en déboute,

Le condamne aux dépens de l'instance.

A 325 Fins de non-recevoir diverses

Lorsque la loi impose au titulaire d'un droit de respecter une certaine condition pour pouvoir l'exercer, le défaut de la condition entraîne l'irrecevabilité de la demande. Il en est ainsi, par exemple, du destinataire d'une marchandise qui n'a pas adressé de réserves au voiturier dans le délai de 3 jours et sous la forme prévue (art. L 133-3) ou du vendeur d'un fonds de commerce qui exerce l'action résolutoire sans l'avoir dénoncée aux créanciers inscrits (art. L 141-8).

FIN DE NON-RECEVOIR

Accueil

Thomas, destinataire, réclame à la société de transport Monteney le paiement de la somme de 10.000 € pour avaries survenues en cours de transport.

La société Monteney oppose à la demande la fin de non-recevoir tirée de l'article L 133-3 du code de commerce qui impose au destinataire un délai de trois jours pour adresser ses réserves au voiturier.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que les réserves de Thomas ont été adressées à la Société Monteney par lettre simple cinq jours après l'arrivée des marchandises à destination ;

Qu'ainsi la fin de non-recevoir est fondée.

P. C. M.

Le tribunal,

Dit Thomas irrecevable en sa demande et l'en déboute,

Le condamne aux dépens de l'instance.

A 326 Fin de non-recevoir opposée à une exception du défendeur

Une fin de non-recevoir peut être opposée par le demandeur à une exception du défendeur ; par exemple, une exception d'incompétence peut être déclarée irrecevable si celui qui l'oppose n'indique pas la juridiction qu'il estime compétente (cf. A 312 a) ou si elle n'est pas soulevée avant toute défense au fond (cf. A 311).

FIN DE NON-RECEVOIR OPPOSÉE A UNE EXCEPTION

Léonce demande la condamnation de Sidonie au paiement de 10.000 € en règlement de marchandises livrées et acceptées sans réserve.

A l'audience du 28 février 2012, Sidonie comparaît et conclut verbalement au mal fondé de la demande.

A l'audience du 18 avril 2012, par conclusions écrites et motivées, Sidonie soulève l'exception d'incompétence territoriale au profit du Tribunal de commerce de Romans dans le ressort duquel elle est domiciliée.

Au cours des débats, Léonce oppose une fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'exception d'incompétence soulevée.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'affaire est en état; qu'il sera ainsi statué sur le tout par un seul jugement;

a) Sur la fin de non-recevoir

Attendu qu'aux termes de l'article 74 du C.P.C. les exceptions doivent être soulevées avant toute défense au fond ;

Qu'en concluant verbalement au cours de l'audience du 28 février 2012 au mal fondé de la demande, Sidonie a conclu au fond ;

Que Léonce est donc bien fondé à opposer la fin de non-recevoir pour tardiveté à l'encontre de l'exception d'incompétence territoriale soulevée postérieurement par Sidonie ;

b) Au fond...

P.C.M.

Le Tribunal,

Dit Sidonie irrecevable en son exception d'incompétence territoriale et l'en déboute,

La condamne aux dépens de l'incident,

Au fond

A 330 DÉFENSES AU FOND

A 331 Définition

Constitue une défense au fond tout moyen qui tend à faire rejeter la prétention de l'adversaire comme non justifiée, après examen au fond du droit. Les défenses au fond peuvent être proposées à

tout moment du litige (art. 71 et 72 C.P.C.).

A 332 Moyens de fait

Ils consistent à tirer argument de l'existence d'un fait précis : par exemple, livraison d'une marchandise, malfaçons lors de travaux, perte d'un chèque, etc.

L'article 9 du C.P.C. pose pour principe qu'il incombe à chacun de prouver conformément à la loi les faits qu'il avance.

Si une partie allègue un fait, son adversaire pourra exiger qu'on lui en apporte la preuve et, à défaut de cette preuve, se limiter à en nier la réalité.

A 333 Moyens de droit

Un plaideur fait valoir un moyen de droit, soit lorsqu'il soutient que la règle de droit invoquée n'est pas applicable au litige faute de réalisation de ses conditions de mise en œuvre, soit lorsqu'il oppose une autre règle de droit. Toutes les règles de droit peuvent être invoquées.

Les moyens de droit dont les juges auront à connaître s'appuient :

- sur les textes législatifs et réglementaires du droit français, de réglementations spécifiques ou du droit communautaire ;

- sur la jurisprudence résultant des arrêts de la Cour de cassation et éventuellement des cours d'appel : l'examen de ces arrêts, souvent versés aux débats de façon tronquée, doit être extrêmement minutieux, d'une part parce qu'il est rare que les conditions du litige soient rigoureusement comparables à celles ayant fait l'objet de la décision citée, d'autre part parce que les arrêts, y compris ceux de la Cour de cassation, ne sont pas tous appelés à faire jurisprudence ; il peut en effet s'agir d'arrêts de circonstance ou de décisions isolées prises dans un contexte particulier ;

- sur les contrats, les conventions légalement formées tenant lieu de loi à ceux qui les ont faites (art. 1134 C. civ.).

Les juges pourront parfois, en matière internationale, être amenés à statuer en appliquant des législations étrangères. De même dans un litige en concurrence déloyale, la loi applicable est, en principe, celle du pays où le dommage survient (Règlement 864/2007 CE, article 4).

Les problèmes posés sont extrêmement variés. Par exemple, la défense au fond sur une obligation contractuelle pourra se fonder, entre autres, sur les moyens suivants :

a) Causes générales de nullité des contrats

Les principales causes de nullité des contrats sont :

- le vice du consentement : erreur, dol ou violence,
- l'incapacité de contracter,
- l'absence d'objet ou un objet indéterminé, impossible ou illicite,
- l'absence de cause, une cause fausse ou illicite.

b) Causes de nullité propres à l'obligation contractuelle invoquée

Certains contrats doivent, outre les conditions générales de validité des conventions, respecter les règles particulières dont le défaut peut entraîner la nullité : ainsi, dans un contrat de vente de fonds de commerce, l'absence de la mention du chiffre d'affaires et des bénéfices des trois dernières années.

c) Défenses tenant à la forme de l'obligation invoquée

On citera, à titre d'exemple, le cas de l'avaliste d'une lettre de change qui, ayant apposé sa

signature sous la forme d'une griffe, peut opposer au tiers porteur de bonne foi la nullité de son engagement en tant qu'obligation cambiaire.

d) Défenses tenant à la preuve de l'obligation invoquée

La loi impose à certains contrats le respect de formes déterminées ; par exemple, la preuve de l'existence d'une souscription à une société anonyme ne peut être apportée que par la production de l'acte écrit et la preuve d'une obligation cambiaire que par la production d'une lettre de change ; la preuve d'un cautionnement est règlementée, sauf exceptions, par l'article 1326 du code civil et par les dispositions du code de la consommation (art. L 341-2et s.).

A 334 Moyens d'ordre public

Il n'existe aucune définition légale ou même jurisprudentielle de l'ordre public. On constate qu'un texte est dit « d'ordre public » lorsque la loi le précise, ou énonce que telle disposition contraire est "réputée non écrite" ou lorsque ce caractère a été reconnu par la jurisprudence.

Les textes d'ordre public s'imposent aux parties ; il ne leur est pas possible d'y déroger par des stipulations contractuelles.

A 335 Moyens relevés d'office

L'article 12 al.1 du C.P.C dispose que "le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables". Après quelques hésitations doctrinales liées au devoir d'impartialité du juge, la Cour de cassation a tranché et confirmé que le juge peut relever d'office des moyens qui n'ont pas été invoqués par les parties, même s'ils sont favorables à l'une ou l'autre d'entre elles.

Il faut cependant distinguer :

- les moyens de pur droit et ceux d'ordre public que le juge *doit* relever s'ils n'ont pas été invoqués par les parties ;
- les moyens mélangés de fait et de droit que le juge *peut* relever mais sans que ce soit une obligation pour lui.

Ne pas oublier que :

- le juge ne peut pas relever d'office un moyen fondé sur un fait qui n'aurait pas été mentionné lors des débats ;
- le juge qui relève un moyen d'office doit dans tous les cas le soumettre à la contradiction, même si cela l'oblige à ordonner la réouverture des débats (art. 16 C.P.C.).

TITRE B

ACTES ET DÉLAIS DE PROCÉDURE

CHAPITRE 1

B 100 - GÉNÉRALITÉS SUR LES ACTES DE PROCÉDURE

L'acte de procédure désigne à la fois l'écrit matériel et l'acte juridique, l'un servant de preuve à l'autre. Les actes de procédure sont faits au nom des parties par divers auxiliaires de justice :

- l'avocat ou le mandataire spécialisé (préparation de l'assignation, dépôt des requêtes ou conclusions, etc.) sans que son intervention soit obligatoire devant le tribunal de commerce ;
- le greffier (délivrance authentique des décisions de justice, réception de certains actes, notification de certaines décisions, etc.) ;
- l'huissier de justice (signification de l'assignation, du jugement, etc.).

Les actes de procédure sont soumis à des règles impératives de forme, de fond et de délais. La sanction de l'inobservation de ces règles est soit la nullité, avec toutes les atténuations instituées par le C.P.C. (cf. A 315), soit la déchéance.

Le Code de procédure civile édicte, dans ses articles 648 et suivants, les règles propres aux actes d'huissier (actes extrajudiciaires) quant à leur forme et leur signification. En pratique, il est exceptionnel que ces actes soient attaqués au cours d'une instance commerciale. L'article 693 sanctionne cependant par la nullité la violation d'un certain nombre de règles, mais renvoie expressément, pour la mise en œuvre de cette nullité, aux dispositions exposées à propos de l'exception de nullité (cf. A 315).

CHAPITRE 2

B 200 - NOTIFICATION DES ACTES DE PROCÉDURE

Notification et signification recouvrent deux notions complémentaires (art. 651 C.P.C.) :

- la notification est l'action de porter un acte à la connaissance d'un intéressé ;
- la signification est une notification par acte d'huissier.

B 210 MONOPOLE DES HUISSIERS DE JUSTICE

Les huissiers de justice sont des officiers ministériels qui ont seuls qualité pour signifier les actes (ou exploits) et procéder aux notifications prescrites par les lois et règlements lorsque le mode de signification n'a pas été précisé (art. 1 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative au statut des huissiers).

L'huissier de justice significateur doit être territorialement compétent. Les clercs significateurs ont la même compétence territoriale que celle de l'étude à laquelle ils sont rattachés. Ils peuvent signifier des actes pour plusieurs études dans un même ressort territorial (bureaux communs des grandes villes).

Le monopole des huissiers de justice n'exclut pas la notification par voie postale dans les cas spécifiques prévus par un texte.

Dans tous les cas, la notification peut être faite par voie de signification, alors même que la loi l'aurait prévue sous une autre forme (art. 651 C.P.C.).

Aucune signification ne peut être faite avant 6 heures et après 21 heures, non plus que les dimanches, jours fériés ou chômés, si ce n'est en vertu de la permission du juge en cas de nécessité

(art. 664 C.P.C.).

B 220 SIGNIFICATION À PERSONNE

La signification doit être faite à la personne même du destinataire (art. 654 C.P.C.). Tout autre mode de signification n'est qu'une exception à ce principe.

B 221 Signification à une personne physique

Le destinataire peut recevoir l'acte en tout lieu (domicile, résidence, lieu de travail, etc.). Si la personne n'est pas rencontrée à son domicile, mention expresse doit être faite du lieu de la remise de la copie de l'acte et des éventuelles diligences faites pour la reconnaissance du destinataire.

B 222 Signification à une personne morale

La signification à une personne morale est faite à personne lorsque l'acte est délivré à son représentant légal, à un fondé de pouvoir de ce dernier ou à toute autre personne habilitée à cet effet (art. 654 C.P.C.).

Dans ce dernier cas, il suffit que la personne ait déclaré être habilitée ; l'huissier n'a pas à vérifier le bien fondé de cette déclaration mais doit respecter les formalités prévues par l'article 658 du C.P.C. (cf. B 231).

Seule la mention de la dénomination et de la forme sociale exactes de la personne morale portée sur l'acte permet de s'assurer que celui-ci n'a pas été délivré à une enseigne ou à un nom commercial.

Dans tous les cas de signification à personne morale, même si elle est faite au représentant légal, l'huissier doit :

- laisser sur place un avis de passage daté, avertissant de la remise de la copie de l'acte, mentionnant la nature de cet acte, le nom du requérant ainsi que les indications relatives à la personne à laquelle la copie a été remise ;

- adresser au destinataire, le jour même ou au plus tard le premier jour ouvrable suivant, une lettre simple contenant copie de l'acte de signification avec les mêmes mentions que celles figurant sur l'avis de passage, mais sans les pièces ni le titre qui est notifié (art. 658 C.P.C.).

B 223 Jurisprudence dite "des gares principales"

La jurisprudence admet que les actes concernant les personnes morales n'aient pas à être systématiquement signifiés au siège social, mais qu'ils peuvent être signifiés aux agences ou succursales dans lesquelles un préposé est en mesure d'agir en justice en leur nom, en demande ou en défense (cf. C 311).

B 224 Signification à domicile élu (cf. C 322)

Par principe, les significations doivent être faites au lieu où demeure le destinataire s'il s'agit d'une personne physique ; elles peuvent cependant être faites valablement à domicile élu (cf. C 322) lorsque la loi l'admet ou l'impose (art. 689 C.P.C.).

Lorsqu'elle est imposée par la loi, par exemple en cas d'inscription d'hypothèque, l'élection de domicile ne doit pas préjudicier aux droits de celui qui l'a faite. C'est pourquoi, même quand la signification à domicile élu est possible, la lettre simple prévue par l'article 658 du C.P.C. doit être adressée, non seulement au domicile élu si l'acte n'a pas été remis à la personne du mandataire, mais également au domicile réel du destinataire s'il est connu.

Lorsqu'une partie a chargé une personne de la représenter en justice, les actes qui lui sont destinés sont notifiés à son représentant (art. 652 C.P.C.). Il en va cependant différemment pour les jugements dont les modalités de signification sont fixées par les articles 675 et suivants du C.P.C.

B 230 SIGNIFICATION AUTRE QU'À PERSONNE

Un acte ne peut être signifié autrement qu'à la personne du destinataire que si la signification à personne s'avère impossible parce que le destinataire ne peut pas, ou ne veut pas, recevoir le pli.

Les différents modes de signification ne sont pas alternatifs mais hiérarchisés ; il n'est possible de passer au mode suivant que si les précédents se sont avérés infructueux.

L'huissier doit justifier le mode de signification en mentionnant dans l'acte lui-même les diligences qu'il a faites. En particulier, pour une personne physique, mention doit être faite de l'impossibilité de lui remettre le pli sur son lieu de travail faute d'avoir pu le faire à son domicile.

B 231 Destinataire ayant une résidence ou un domicile certain

Dans ce cas :

- l'huissier doit mentionner les éléments permettant de certifier le domicile ;
- la signification à résidence n'est possible qu'à défaut de domicile connu.

a) Modes de signification

L'acte doit être présenté dans l'ordre suivant (art. 655 C.P.C.) :

- à une personne présente au domicile qui accepte ;
- au gardien qui accepte le pli ;
- à un voisin qui accepte le pli ; la notion de voisin est imprécise, mais doit être comprise comme un voisin proche qui connaît la personne et a des relations de voisinage avec elle.

A défaut d'avoir pu signifier l'acte selon les modes précédents et si le domicile (ou la résidence) est certifié, la signification est faite à l'étude de l'huissier, où l'huissier conserve, sous pli fermé, une copie de l'acte le jour même. Il doit conserver le pli pendant une période de 3 mois (art. 656 C.P.C.). La signification est alors considérée comme ayant été faite à domicile.

b) Formalités annexes à ces modes de signification

L'huissier doit :

- laisser un avis de passage daté au domicile ou à la résidence du destinataire l'avertissant de la remise de la copie de l'acte et mentionnant sa nature, le nom du requérant ainsi que les indications relatives à la personne à laquelle la copie a été remise ou à l'étude où le pli a été déposé ;
- mentionner sur la copie et les originaux les nom, prénom et qualité de la personne qui reçoit l'acte, ou, le cas échéant, l'adresse de l'étude de l'huissier où le pli a été déposé ;
- aviser l'intéressé de la signification le jour même ou, au plus tard, le premier jour ouvrable, par lettre simple comportant les mêmes mentions que l'avis de passage ; la lettre doit contenir une copie de l'acte de signification (art. 658 C.P.C.).

Le voisin doit indiquer son domicile et donner récépissé, généralement par une simple signature.

c) Vérification de la régularité des notifications d'assignations à l'étude de l'huissier

Lorsque le défendeur ne comparaît pas, il est recommandé une vigilance toute particulière dans l'examen des assignations délivrées à l'étude de l'huissier ; il est notamment préconisé de déclarer de telles assignations irrégulières, et par conséquent nulles, chaque fois que l'huissier notificateur, ne tenant pas compte des prescriptions de l'article 656 al.1 du C.P.C. qui sont d'ordre public, a omis de mentionner les vérifications qu'il a faites au sujet de l'adresse du défendeur.

Cette vérification vise à faire respecter le principe fondamental de la contradiction des débats, principe en vertu duquel il est interdit de juger une partie qui n'a pas été appelée à venir s'expliquer.

B 232 Destinataire n'ayant ni domicile, ni résidence, ni lieu de travail connus

Lorsque la personne à qui l'acte doit être signifié n'a ni domicile, ni résidence, ni lieu de travail connus, l'huissier de justice dresse un procès-verbal de recherches infructueuses (art. 659 C.P.C.) dans lequel il relate avec précision les diligences qu'il a accomplies pour rechercher le destinataire de l'acte.

Le jour même ou au plus tard le premier jour ouvrable suivant, à peine de nullité, l'huissier de justice envoie au destinataire à la dernière adresse connue, par lettre recommandée avec avis de réception, une copie du procès-verbal à laquelle est jointe une copie de l'acte objet de la signification.

Le jour même, l'huissier de justice avise le destinataire, par lettre simple, de l'accomplissement de cette formalité.

Les dispositions du présent article sont applicables à la signification d'un acte concernant une personne morale qui n'a plus d'établissement connu au lieu indiqué comme siège social sur le registre du commerce et des sociétés : avant de procéder de la sorte, l'huissier doit donc s'assurer, en consultant ce registre, que le siège social n'a pas été transféré à une autre adresse.

Dans la pratique, il convient de ne pas prononcer de jugement avant l'expiration d'un délai de 15 jours suivant l'envoi de la copie du procès-verbal mais de renvoyer l'affaire afin de laisser au destinataire un délai suffisant pour retirer la copie de l'acte chez l'huissier.

B 240 SIGNIFICATION À UN DESTINATAIRE RÉSIDANT À L'ÉTRANGER

La signification d'un acte à un destinataire résidant hors de France (s'entendant « France métropolitaine et départements d'outre-mer ») relève de procédures spécifiques selon que le destinataire réside sur le territoire de l'Union européenne, dans un pays étranger non membre de la Communauté européenne, ou dans un territoire d'outre-mer.

De nombreux détails sont donnés par la circulaire du Ministère de la justice 11- 08 D3 du 10 novembre 2008 relative aux notifications internationales des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale » (NOr : JUSC0823397C). Une version consolidée de cette circulaire est disponible sur le site <http://www.entraide-civile-internationale.justice.gouv.fr> du Ministère de la justice.

B 241 Signification au sein de l'Union Européenne

La signification dans les États membres de l'Union européenne est régie par le Règlement (CE) n° 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale.

En résumé, et pour des actes signifiés depuis la France dans des matières commerciales, l'huissier est qualifié pour transmettre l'acte à « l'entité requise » du pays européen concerné (dont on trouvera les coordonnées à l'adresse http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/pdf/manual_sd.pdf). L'entité requise procède ou fait procéder à la signification ou à la notification de l'acte à son destinataire conformément à la législation de l'État membre concerné, sauf disposition particulière.

Si le défendeur ne comparaît pas, le juge est tenu de surseoir à statuer aussi longtemps qu'il n'est pas établi que (2^{ème} paragraphe de l'article 19 du règlement):

- a) l'acte a été transmis selon un des modes prévus par le règlement;
- b) un délai, que le juge apprécie dans chaque cas particulier et pas inférieur à six mois, s'est écoulé depuis la date d'envoi de l'acte;
- c) aucune attestation n'a pu être obtenue nonobstant toutes les démarches effectuées auprès des autorités ou entités compétentes de l'État membre requis.

En outre, le juge peut :

- a) prescrire d'office toutes diligences complémentaires, pouvant aller, du moins en principe, jusqu'à donner commission rogatoire à toute autorité compétente aux fins de s'assurer que le destinataire a eu connaissance de l'acte et de l'informer des conséquences d'une abstention de sa part ;
- b) ordonner immédiatement les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires à la sauvegarde des droits du demandeur.

Enfin, lorsqu'une décision a été rendue contre un défendeur qui n'a pas comparu, le juge a la faculté de

relever le défendeur de la forclusion résultant de l'expiration des délais de recours, si les conditions suivantes sont satisfaites :

a) le défendeur, sans qu'il y ait eu faute de sa part, n'a pas eu connaissance de l'acte introductif d'instance ou d'un acte équivalent en temps utile pour se défendre, ou connaissance de la décision en temps utile pour exercer un recours; et

b) les moyens du défendeur n'apparaissent pas dénués de tout fondement.

La demande tendant au relevé de la forclusion doit être formée dans un délai raisonnable à partir du moment où le défendeur a eu connaissance de la décision.

B 242 Signification hors de l'Union Européenne

Les règles générales sont définies aux articles 683 à 688 du Code de procédure civile. Il existe de nombreux régimes propres à chaque pays en fonction des conventions internationales auxquelles ils ont adhéré. Les détails en sont donnés dans la circulaire citée au § B 240 et sur le site du Ministère de la justice. A titre d'exemple et pour les pays adhérents à la convention de La Haye du 15 novembre 1965 (dont les Etats-Unis, Canada, Russie, Chine, Corée, Japon, etc.), la signification ou la notification s'opère par voie semi-directe : l'acte est transmis par l'autorité compétente de l'État requérant (un huissier en général) à l'autorité centrale désignée par l'État requis.

Si le défendeur est non comparant, un jugement peut néanmoins être prononcé si les conditions de l'article 688 du Code de procédure civile sont réunies (conditions très similaires à celles énoncées à l'article B241).

B 243 Signification dans certaines collectivités d'Outre mer

En Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises, et à moins que la signification ait pu être faite à personne, le demandeur doit justifier que l'huissier de justice a expédié l'acte à l'autorité compétente aux fins de sa remise à l'intéressé selon les modalités applicables dans la collectivité où il demeure, et qu'il a, le jour même ou, au plus tard, le premier jour ouvrable suivant, expédié au destinataire, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, l'copie certifiée conforme de l'acte (art. 660 CPC).

Entre les pays de l'Union Européenne (hors France) et ces collectivités, le règlement communautaire ne s'applique pas ; c'est le régime des significations hors de l'Union européenne qui s'applique (§ B242).

B 250 SANCTIONS DU NON-RESPECT DES RÈGLES DE SIGNIFICATION

B 251 Diligences complémentaires

Le défendeur qui ne comparaît pas peut, à l'initiative du demandeur ou sur décision prise d'office par le juge, être à nouveau invité à comparaître si la citation n'a pas été délivrée à personne (art. 471 C.P.C.).

En cas de signification à parquet, si l'intéressé n'est pas retrouvé ou s'il n'est pas établi que le destinataire a été effectivement avisé, le juge peut prescrire d'office toutes diligences complémentaires, sauf à ordonner les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires à la sauvegarde des droits du demandeur (art. 662 et 687 C.P.C.).

Le jugement par défaut ou réputé contradictoire (cf. E 252) rendu contre une partie demeurant à l'étranger doit constater expressément les diligences faites en vue de donner connaissance au défendeur de l'acte introductif d'instance (art. 479 C.P.C.).

Nota : Si la signification a lieu dans un État membre de la Communauté européenne, se reporter au Guide pratique de droit communautaire (Règlement (CE) n°1393/2007 du Parlement européen et du Conseil relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (signification ou notification des actes), abrogeant le règlement (CE) n°1348/2000 du Conseil).

B 252 Nullités

En plus des nullités pour irrégularités de fond (par exemple, acte qui aurait été signifié par un

huissier de justice incompetent), les significations peuvent être frappées par des nullités pour vice de forme (cf. A 315).

B 253 -Inscription de faux (cf. D 820)

Dans l'acte de signification, les mentions suivantes ne peuvent être contestées que par inscription de faux :

- date de l'acte,
- nom, prénom, demeure et signature de l'huissier de justice,
- mentions des diligences effectuées et des formalités remplies.

En revanche, les réponses obtenues et les éléments rassemblés lors de ces diligences (par exemple, certitude du domicile ou absence de domicile connu) peuvent être combattus par la preuve contraire.

CHAPITRE 3 **B 300 - DÉLAIS DE PROCÉDURE**

B 310 RÈGLES DE COMPUTATION DES DÉLAIS

Les règles en matière de délais sont fixées par les articles 640 à 647 du C.P.C.

B 311 Limites des délais

a) Point de départ

Lorsqu'un acte ou une formalité doit être accompli avant l'expiration d'un délai, celui-ci a pour origine la date de l'acte, de l'événement, de la décision ou de la notification qui le fait courir (art. 640 C.P.C.). Il commence donc à courir le lendemain à zéro heure.

b) Expiration

Le délai expire le dernier jour à 24 heures (art. 642 C.P.C.).

Si ce dernier jour tombe un samedi, un dimanche, un jour férié ou un jour chômé, le délai est prorogé jusqu'à la fin du premier jour ouvrable qui le suit.

En revanche, il n'y a pas d'allongement du délai du fait que le jour de l'acte initial serait, par exemple, un samedi.

Remarque :

Ces prorogations de délais tenant à la méthode de calcul sont indépendantes de celles reposant sur la distance qui figurent dans le C.P.C. ou dans des lois de procédure.

B 312 Calcul des délais

a) Délai exprimé en nombre de jours

Lorsqu'un délai est exprimé en nombre de jours, celui de l'acte ou de l'événement qui le fait courir n'est pas compté. Par exemple, un délai courant du lundi 11 janvier expire :

- s'il est d'une semaine, le lundi 18 janvier au soir ;
- s'il est de huitaine, le mardi 19 janvier au soir.

b) Délai exprimé en mois ou en années

Lorsque le délai est exprimé en mois ou en années, ce délai expire le jour du dernier mois ou de la dernière année qui porte le même quantième que le jour de l'acte (art. 641 C.P.C.).

Ainsi, pour un acte signé le lundi 11 janvier 2012 :

un délai de 2 mois expire le jeudi 11 mars 2012 au soir ;
un délai de 2 ans expire le mercredi 11 janvier 2014 au soir.

Lorsqu'un quantième situé dans les trois derniers jours du mois de départ n'existe pas parce que le mois d'arrivée ne comporte pas suffisamment de jours, le délai expire le dernier jour de ce mois.
Ainsi un délai d'un mois à compter du 30 janvier expire le 28 ou le 29 février.

c) Délai fixé en mois et en jours

Lorsqu'un délai est exprimé en mois et en jours, les mois sont d'abord décomptés, puis les jours (art. 641 C.P.C.).

Ainsi un délai de 1 mois et 3 jours à compter du vendredi 15 janvier expire le jeudi 18 février.

d) Allongement des délais

Les délais sont allongés de :

- 1 mois pour les personnes demeurant dans un département ou un territoire d'outremer;
- 2 mois pour celles qui demeurent à l'étranger (art. 643 C.P.C.)

B 320 SANCTIONS DU NON-RESPECT DES DÉLAIS

Le dépassement d'un délai par une des parties peut avoir des conséquences très graves car il expose celle-ci à se voir opposer par l'autre partie soit la nullité d'un acte de procédure fait hors délai, soit une fin de non-recevoir. Ces délais sont impératifs mais souvent très courts. C'est le cas, par exemple, de ceux qui, en matière de transport maritime, aérien, routier ou ferroviaire, sont donnés au destinataire de la marchandise pour faire connaître ses réserves, ou à toute partie à un contrat de transport pour saisir le tribunal d'un litige.

B 330 FORMALITÉS EFFECTUÉES PAR VOIE POSTALE

La date de la notification par voie postale est, à l'égard de celui qui y procède, celle de l'expédition, et, à l'égard de celui à qui elle est faite, la date de la réception de la lettre (art. 668 C.P.C.).

La date de l'expédition d'une notification faite par la voie postale est celle qui figure sur le cachet du bureau d'émission. La date de la remise est celle du récépissé ou de l'émargement. La date de réception d'une notification faite par lettre recommandée avec avis de réception est celle qui est apposée par la Poste lors de la remise de la lettre à son destinataire (art. 669 C.P.C.).

B 331 Domaine d'application des textes

L'emploi du mot "notification" n'est pas considéré de façon restrictive. En conséquence, ces textes s'appliquent :

non seulement à des actes de procédure devant être accomplis dans un délai donné ; par exemple, opposition à injonction de payer (art. 1416 C.P.C.) ;

mais aussi à des actes usuels s'ils sont enfermés dans un délai contractuel ou légal, par exemple, protestation de l'article L 133-3 du code de commerce en cas d'avarie de transport (délai légal 3 jours), ou exercice d'un droit d'action, d'option, de réclamation ou de résiliation pour lequel un délai de rigueur a été stipulé par contrat.

B 332 Point de départ du délai postal

Lorsqu'une notification à faire par voie postale est à l'origine d'un délai imparti au destinataire pour accomplir une formalité, le délai court à partir du lendemain de la réception de la lettre par ce destinataire.

Par exemple, dans le domaine des procédures collectives :

- le greffier doit notifier la décision du juge-commissaire statuant sur une contestation de créance par lettre recommandée avec avis de réception, le délai imparti pour interjeter appel étant de 10 jours ; le point de départ de ce délai est le lendemain de la signature par le destinataire de l'avis de

réception ;

- le représentant des créanciers doit aviser le créancier d'une contestation par lettre recommandée avec avis de réception ; le point de départ du délai de 30 jours fixé par la loi est également le lendemain de la signature de l'avis de réception.

B 333 Accomplissement d'une formalité enfermée dans un délai

Lorsque la voie postale, obligatoire ou facultative, est utilisée pour faire une demande, notifier un acte ou accomplir une formalité dans un délai de rigueur, ce délai est observé dès lors que la lettre a été expédiée avant son expiration, quelle que soit la date de réception.

Par conséquent, une opposition à injonction de payer, qui doit être formée dans le mois suivant la signification de l'ordonnance, est, lorsque la signification a été effectuée le 13 avril, recevable si la lettre a été postée le 13 mai, même si elle n'est parvenue au greffe que plusieurs jours après. Si le 13 mai est un samedi, un dimanche, un jour férié ou un jour chômé, l'opposition est recevable si elle a été postée le premier jour ouvrable suivant.

B 334 Pli non remis à son destinataire

Lorsque le destinataire d'une lettre recommandée refuse, soit de signer un avis de réception, soit de retirer le pli dans les 15 jours prévus par la réglementation postale, le délai ne court qu'à compter d'une signification par acte extrajudiciaire (acte d'huissier).

B 340 Communication par voie électronique

Depuis 2005, le dernier décret en la matière datant du 11 mars 2015, des dispositions ont été introduites dans le Code de procédure civile pour faciliter et développer le recours au mode de communication électronique. Elles permettent au Greffe d'envoyer, pour les parties qui y consentent préalablement, des avis par cette voie, ainsi que, à l'égard de certaines personnes morales, des convocations à l'audience par courriers électroniques (art 748 Code de Procédure Civile)

La dématérialisation des procédures se met progressivement en place au Tribunal de commerce par le biais du Réseau Privé Virtuel des Avocats (« RPVA »). L'adhésion d'un avocat à ce réseau emporte consentement de sa part à recevoir la notification d'actes de procédure par voie électronique.

TITRE C

COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE COMMERCE

CHAPITRE 1

C 100 - GÉNÉRALITÉS

C 110 DÉFINITION

Un tribunal est dit compétent lorsqu'il est habilité par la loi à juger telle affaire qui lui est soumise. La compétence d'un tribunal s'apprécie d'une part en fonction de la nature du litige qui lui est soumis et/ou de la qualité du justiciable, et d'autre part, en fonction de l'attribution géographique conférée par la loi à chaque tribunal. Le juge peut être conduit, généralement à la demande des parties ou parfois d'office, à décider s'il est compétent pour trancher le litige qui lui est soumis.

C 120 NATURE DES JURIDICTIONS FRANÇAISES

Les juridictions françaises se répartissent en trois domaines :

- **le domaine répressif**, qui connaît des infractions pénales (crimes, délits et contraventions) ;
- **le domaine administratif**, qui connaît de la plupart des litiges dans lesquels l'État ou les collectivités publiques sont en cause ;
- **le domaine judiciaire**, qui connaît des affaires mettant en jeu des intérêts privés.

C 130 COMPOSITION DU DOMAINE JUDICIAIRE

Le domaine judiciaire comprend :

- les juridictions « de droit commun » (tribunal de grande instance, cour d'appel) qui ont la plénitude de juridiction, et sont donc habilitées à connaître de toutes les affaires privées, sauf dans les domaines où des lois donnent un caractère exclusif à la compétence de tribunaux spécialisés.
- les tribunaux « spécialisés » qui ne connaissent que des litiges pour lesquels la loi les a expressément déclarés compétents ; c'est le cas des tribunaux de commerce, des conseils de prud'hommes, des tribunaux des affaires de sécurité sociale, des tribunaux paritaires des baux ruraux ainsi que des tribunaux d'instance ; c'est également le cas des formations arbitrales, lorsque les parties sont convenues de leur soumettre les litiges pouvant les opposer.

Il existe deux types de compétence :

-**la compétence d'attribution ou compétence matérielle**, qui est l'aptitude du tribunal saisi à juger telle catégorie d'affaires ; elle oppose éventuellement le tribunal de commerce à une juridiction d'une autre nature (civile, répressive, administrative, sociale ou arbitrale) ; elle est définie aux articles 721-1 à 721-7 du code de commerce ;

-**la compétence territoriale**, qui est l'aptitude d'un tribunal à juger le litige par préférence à d'autres tribunaux de même nature, français ou étrangers ; elle dépend du lieu où est établi le défendeur ou du lieu de l'événement litigieux. Elle est définie aux articles 42 à 48 du code de commerce.

C 150 L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE

Nous avons traité ci-dessus (A 312) de la procédure applicable lorsque le juge est saisi d'une « exception d'incompétence » (art. 75 et s. C.P.C.). Rappelons donc seulement que :

Le juge doit donc, impérativement, statuer sur la compétence avant toute autre considération. Pour cette raison, toute exception d'incompétence doit être soulevée par le défendeur avant tout débat au fond ou fin de non-recevoir (« in limine litis » : art. 74 C.P.C.).

Le juge peut relever d'office sa propre incompétence « en cas de violation d'une règle de compétence d'attribution lorsque cette règle est d'ordre public ou lorsque le défendeur ne comparaît pas. Elle ne peut l'être qu'en ces cas » (art. 92 C.P.C.). Le juge doit respecter impérativement les compétences des autres tribunaux.

Plus généralement :

- c'est, dans tous les cas, le demandeur qui choisit la juridiction devant laquelle il souhaite faire valoir ses droits et obtenir gain de cause ;
- le défendeur (ou l'un quelconque des défendeurs s'ils sont plusieurs) a la possibilité de contester ce choix en demandant à la juridiction saisie que le litige soit soumis à une autre juridiction ;

-cette contestation porte sur la compétence de la juridiction saisie par le demandeur, c'est-à-dire sur la validité de son choix au regard d'un certain nombre de règles qui sont décrites ci-après ;

-Dans le débat sur la compétence, il est d'usage de renommer les parties dont les rôles sont alors inversés, le défendeur au principal, devenant le « demandeur à l'exception » et le demandeur au principal devenant le « défendeur à l'exception » ;

La compétence peut être contestée, parfois concurremment, à deux titres :

*le demandeur à l'exception soutient que le litige porte sur une matière relevant d'une juridiction autre qu'un tribunal de commerce ; on parle de compétence « d'attribution » ou matérielle (C200) ;

*le demandeur à l'exception soutient que le litige doit être soumis à un autre tribunal de commerce, ou aux juridictions d'un autre Etat ; on parle de compétence « territoriale » (C300).

CHAPITRE 2

C 200 – COMPETENCE D'ATTRIBUTION ou compétence matérielle

Les tribunaux de commerce sont des « juridictions de premier degré ». Contrairement à d'autres juridictions du premier degré de « droit commun » que sont, notamment, les tribunaux de grande instance, les tribunaux de commerce sont des juridictions « spécialisées », dont la compétence matérielle est déterminée, et donc limitée, par le code de commerce¹, (articles L 721-3 et suivants)

« Les tribunaux de commerce connaissent :

1° Des contestations relatives aux engagements entre commerçants, entre établissements de crédit, entre sociétés de financement ou entre eux ;

2° De celles relatives aux sociétés commerciales ;

3° De celles relatives aux actes de commerce entre toutes personnes... ».

De ces textes, on retiendra que les tribunaux de commerce ont vocation à traiter :

- les contestations entre commerçants, qu'ils exercent sous forme individuelle ou sous forme de sociétés,
- les contestations qui portent sur des actes de commerce entre toutes personnes,
- les contestations relatives aux sociétés commerciales
- les procédures relatives aux défaillances d'entreprises commerciales ou artisanales, qu'il s'agisse de la tentative de prévention d'une défaillance ou des procédures collectives faisant suite à la cessation des paiements (Livre VI du code de commerce),
- les litiges pour lesquels un demandeur non commerçant assigne un commerçant,
- les cas où, dans l'une de ces matières, il est mis en œuvre un moyen de défense qui serait normalement de la compétence d'attribution d'une autre juridiction que le tribunal de commerce (voir C 260).

C 210 LES LITIGES ENTRE COMMERCANTS

C 211 Qui est commerçant ?

Pour l'application de l'article L 721-3 du code de commerce, sont commerçants les personnes, physiques ou morales, faisant leur profession habituelle de l'exercice d'actes de commerce. Les principales catégories de professions commerciales sont (art. L 110-1 et L 110-2) :

a) le négoce : toutes personnes faisant leur profession habituelle de l'achat pour revendre de biens meubles ou immeubles, ce qui constitue un acte de commerce ;

b) l'industrie : toutes entreprises de manufacture à l'exclusion des activités artisanales; cette catégorie englobe l'industrie alimentaire et même l'élevage industriel à partir d'aliments achetés ; le mot manufacture englobe également les entreprises de construction, de travaux publics, de bâtiment, etc. ;

c) le transport : toutes entreprises de transport par terre, par eau, par fer ou par air ; les auxiliaires du transport sont également commerçants et visés, en outre, par la catégorie plus générale de l'alinéa suivant ; en revanche, l'exploitation individuelle d'un taxi est considérée comme artisanale, donc non commerciale ;

¹ Auquel renvoie l'article L 261-1-1° du code de l'organisation judiciaire

d) les intermédiaires de commerce : entreprises de fournitures, agences, bureaux d'affaires ; il s'agit de ce que l'on nomme communément les services ou les prestations de service, y compris la location de meublés, le louage en garni et l'hôtellerie ; ces termes englobent aussi :

- les assurances,
- les administrateurs de biens et syndics de copropriété,
- les entreprises d'agencement de magasins,
- les agences de voyages,
- les entreprises de dépôt, garde, etc.,
- le recouvrement de créances,
- les intermédiaires en fonds de commerce, en achat et vente d'immeubles ou de titres de sociétés immobilières ;

e) la banque et les établissements de crédit : change, banque, courtage, sociétés de bourse ou d'investissement, même si cette activité est exercée sous la forme de sociétés mutuelles ;

f) les spectacles : toutes entreprises de spectacles publics mais non l'organisateur occasionnel de spectacles de bienfaisance ;

g) les mines (code minier)

h) l'activité navale dans ses divers aspects : construction, vente de bâtiments et d'accessoires, affrètement, engagement de gens de mer, etc. ; la navigation de plaisance en est cependant exclue.

C 212 Formes d'exercice des professions commerciales

L'activité de commerçant peut être exercée sous plusieurs formes. Toutes sont soumises à immatriculation au registre du commerce et des sociétés (RCS) tenu au greffe du tribunal de commerce.

a) **forme « individuelle »** : Il s'agit du commerçant traditionnel exerçant sa profession en tant que personne physique.

b) **forme « sociétale »**. Les sociétés sont commerciales :

-par leur forme si elles appartiennent à l'une des neuf catégories réglementées de sociétés commerciales définies par le code de commerce : société en nom collectif, société en commandite simple, société en commandite par actions, société à responsabilité limitée (S.A.R.L.), Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (E.U.R.L.), société anonyme (S.A.) et société par actions simplifiée (S.A.S. ou S.A.S.U.), société européenne (S.E.) ; toutefois, la compétence des juridictions commerciales est écartée pour certaines professions (cf. C 215) ;

-par leur objet, si celui-ci est commercial, même si elles empruntent une forme non commerciale (par exemple, association ou mutuelles d'assurances dont les statuts prévoient la possibilité d'effectuer des opérations commerciales non prévues aux articles L. 322-1-2 et L. 322-1-3 du code des assurances (Cass. Com. 5 mai 2009 – n°08-17599).

b) **forme de groupement d'intérêt économique (G.I.E.)** avec objet commercial. L'objet sera commercial selon les mêmes critères que ceux fondant des activités individuelles ou sociétales. Par exemple, le négoce, le commerce extérieur, la commission, le courtage, la fabrication industrielle sont des objets commerciaux pour un groupement d'intérêt économique. Au contraire, la propriété d'un immeuble utilisé en commun, les activités intellectuelles (comptabilité, droit, fiscalité, enseignement) sont des objets civils.

C 213 Présomption de commercialité

L'immatriculation au registre du commerce et des sociétés (RCS), obligatoire pour tout commerçant, personne physique ou morale, constitue une présomption simple de la qualité de commerçant et entraîne la compétence du tribunal de commerce sur le fondement de l'apparence ; cependant, l'immatriculation obligatoire des S.C.I., des sociétés civiles et des G.I.E. au RCS ne constitue pas une présomption de commercialité de leur objet.

Selon une jurisprudence constante, sont considérés comme commerçants, les non-commerçants se comportant comme des commerçants ou ayant accompli des actes de commerce avant leur immatriculation au registre du commerce ou, pour les sociétés, préalablement à leur constitution.

C 214 Exclusion de la compétence commerciale pour certains litiges mettant en cause des commerçants

La compétence commerciale est exclue pour certains litiges mettant en cause des commerçants :

a) Il n'y a compétence commerciale pour les commerçants qu'à l'occasion de leur activité commerciale. Dans le cas d'un commerçant personne physique, il faut donc distinguer entre son activité

commerciale et son activité civile : par exemple, ce qui concerne son logement personnel, les biens qu'il utilise pour un usage privé, les besoins du ménage et des enfants est de nature civile (art. L 721-6 Code de commerce). Cependant, comme la loi établit une présomption de commercialité pour les actes accomplis par le commerçant, c'est celui-ci qui aura la charge de prouver qu'il s'agit d'un acte non commercial.

- b) De même, les litiges relatifs à des matières relevant expressément d'une autre juridiction ne ressortissent pas à la compétence commerciale : par exemple, conflits d'un employeur avec ses salariés (conseil de prud'hommes), litiges relatifs à des droits réels immobiliers, c'est-à-dire les litiges portant sur la propriété, l'usufruit, les servitudes, l'hypothèque relatifs à un immeuble (tribunal de grande instance), etc.

C 215 Exclusion de la compétence commerciale

La compétence commerciale est exclue pour :

a) les sociétés constituées conformément à la loi du 31 décembre 1990 relative à l'exercice des professions libérales (de santé, juridique ou judiciaire, notamment) soumises à un statut législatif ou réglementaire, ou dont le titre est protégé (par exemple, avocat, expert-comptable, etc.).

Dès lors que l'une des parties est une société d'exercice libéral, les tribunaux de commerce ne sont pas compétents (art. L 721-5). Il en est de même pour juger des contestations entre associés d'une S.E.L. À noter que cette disposition n'exclut pas la compétence du tribunal de commerce, saisi d'une demande en paiement d'honoraires.

- b) les activités agricoles
- c) Ne sont pas considérés comme commerçants au sens de l'article L 721-3 du code de commerce :
- les artisans inscrits au répertoire des métiers,
 - la mutualité civile réputée non lucrative et dont les primes sont qualifiées de cotisations, sauf exceptions (cf. C212b)
 - les groupements d'intérêt économique (G.I.E.) avec objet civil, tels que la propriété d'un immeuble utilisé en commun, les activités intellectuelles (comptabilité, droit, fiscalité) ;
 - l'organisateur occasionnel de spectacles de bienfaisance.

C 216 Non-commerçants assujettis à la compétence commerciale

Inversement, la compétence des tribunaux de commerce peut s'étendre à des personnes qui normalement n'ont pas la qualité de commerçant ; c'est notamment le cas pour :

- les agents commerciaux qui font professionnellement des actes de commerce sans être tenus de s'immatriculer au registre du commerce,
- les dirigeants et administrateurs de sociétés commerciales pour les affaires concernant leur société sur le plan interne à celle-ci,
- le vendeur et l'acquéreur, ainsi que tous intervenants dans les opérations relatives aux fonds de commerce, même s'ils ne sont pas commerçants (art. L 143-3 et sq.),
- toute personne qui s'est portée caution d'une entreprise dans un intérêt personnel et patrimonial (« caution intéressée ») ; la jurisprudence considère que tel est toujours le cas du dirigeant de la société,
- les artisans, mais seulement après défaillance et dans le cadre d'une procédure collective (art. L 621). ou dans le cadre de la prévention des difficultés des entreprises (art. L 611-3)

C 220 ACTES DE COMMERCE entre toutes personnes

La plupart des actes ne deviennent actes de commerce que lorsqu'ils sont exercés par un commerçant. Sinon, ils sont civils à l'égard des civils (par exemple, vente, contrat d'entreprise, cautionnement, etc.).

En revanche, il existe des actes de commerce par nature, c'est-à-dire des actes qui sont commerciaux à l'égard de toute personne, même non commerçante.

Dans ce cas, le tribunal de commerce est de plein droit compétent, étant bien entendu que cette compétence n'est pas d'ordre public et que le litige peut toujours être tranché par une juridiction civile si les parties l'acceptent.

C 221 *Qu'est-ce qu'un acte de commerce ?*

Les actes de commerce sont énumérés à l'article L110-1² du code de commerce :

« La loi répute actes de commerce :

1° Tout achat de biens meubles pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillés et mis en œuvre ;

2° Tout achat de biens immeubles aux fins de les revendre, à moins que l'acquéreur n'ait agi en vue d'édifier un ou plusieurs bâtiments et de les vendre en bloc ou par locaux ;

3° Toutes opérations d'intermédiaire pour l'achat, la souscription ou la vente d'immeubles, de fonds de commerce, d'actions ou parts de sociétés immobilières ;

4° Toute entreprise de location de meubles ;

5° Toute entreprise de manufactures, de commission, de transport par terre ou par eau ;

6° Toute entreprise de fournitures, d'agence, bureaux d'affaires, établissements de ventes à l'encan, de spectacles publics ;

7° Toute opération de change, banque, courtage, activité d'émission et de gestion de monnaie électronique et tout service de paiement ;

8° Toutes les opérations de banques publiques ;

9° Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers ;

10° Entre toutes personnes, les lettres de change ».

C 222 *Cas particuliers*

a) **effets de commerce :**

Ce sont des actes de commerce par la forme, relevant de la compétence du tribunal de commerce quelle que soit la personnalité des parties, même si leur création a eu pour but d'assurer le paiement d'une dette civile.

La compétence des tribunaux de commerce est liée à l'apposition d'une signature : tireur, tiré, avaliste, bénéficiaire, endosseur, etc.

- *lettre de change* (souvent appelée "traite" dans le langage courant) : Une lettre de change tirée sur une personne civile et non acceptée par elle ne rend pas le tribunal de commerce compétent à son égard.

- *billet à ordre* - Il faut distinguer les cas suivants :

- au moins une signature commerciale : compétence du tribunal de commerce ;
- aucune signature n'est commerciale : compétence du tribunal de commerce seulement si l'occasion (la cause) du billet est une opération de commerce.

Le tirage d'une lettre de change ou la signature d'un billet à ordre pour l'extinction d'une dette civile n'emporte pas novation et laisse subsister le rapport juridique antérieur qui continue à produire ses effets parallèlement au rapport cambiaire (de change) ; les tribunaux civils restent, le cas échéant, compétents pour connaître de l'action née du contrat civil lui-même.

b) **achats pour revendre**

Les achats pour revendre sont réputés actes de commerce, même s'ils sont accomplis par un non commerçant, par exemple un artisan peintre vendant de la peinture à sa clientèle.

Il peut s'agir de (art. L 110-1) :

- tout achat de biens meubles fait pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillés et mis en œuvre,

- tout achat de biens immeubles fait pour les revendre, à moins que l'acquéreur n'ait agi en vue

² L'article L110-2 du même code ajoute à cette liste différents actes propres à l'activité navale.

d'édifier un ou plusieurs bâtiments et de les revendre en bloc ou par locaux séparés.

COMPÉTENCE ACHAT POUR REVENDRE

Emmanuel a acheté à Jean des parts de la société civile immobilière X, Y, Z.. Après avoir payé un acompte, il ne s'est pas acquitté du solde restant dû.

Attirait devant ce Tribunal, il soulève l'exception d'incompétence d'attribution de celui-ci, au motif qu'il ne serait pas commerçant et que la vente litigieuse aurait un objet civil ; il demande à ce que l'affaire soit renvoyée devant le Tribunal de grande instance de Lyon, dans le ressort duquel se trouve son domicile.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir ; qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, d'après Emmanuel, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu que Jean ne justifie pas qu'Emmanuel soit commerçant et qu'il ait effectué l'achat des parts en vue de leur revente;

Attendu que la vente en cause a un caractère civil et qu'ainsi Emmanuel est bien fondé en son exception ;

le Tribunal se déclarera donc incompétent au profit du Tribunal de grande instance de Lyon, lieu du domicile d'Emmanuel.

P. C. M.

Le Tribunal,

Se déclare incompétent au profit du Tribunal de grande instance de Lyon,

Condamne Jean aux dépens de l'instance.

c) **baux commerciaux :**

Les actions relatives à l'application du statut des baux commerciaux sont de la compétence exclusive du tribunal de grande instance ; plus précisément, il a été jugé que:

- les contestations relatives à un bail commercial « échappent à la compétence des juridictions commerciales dès lors que la contestation ne porte pas sur la fixation du prix du bail révisé ou renouvelé » (Cass. Civ.3 – 10 mars 2015 – n°14-10341) ;

- les juridictions commerciales sont compétentes lorsque « le litige porte sur une demande en paiement d'une certaine somme du bailleur contre le locataire et non sur l'application des dispositions relatives au statut des baux commerciaux » (Cass. Civ.3 – 10 mars 2015 – n°14-10339).

d) **opérations d'intermédiaires :**

Une opération d'intermédiaire est considérée comme un acte de commerce lorsqu'elle concerne l'achat ou la vente d'immeubles, de fonds de commerce ou de parts de sociétés immobilières. Ce texte peut s'appliquer même à une opération isolée, mais seulement si elle est rémunérée.

e) **propriété intellectuelle :**

Le code de la propriété intellectuelle confère une compétence exclusive aux tribunaux de grande instance déterminés par voie réglementaire pour les contestations relatives :

- à la propriété littéraire et artistique (art. L331-1),
- à la contrefaçon des dessins ou modèles (art. L521-3-1),
- aux brevets d'invention (art. L615-17),
- aux obtentions végétales (art. L623-31),
- aux marques (art. L716-3),
- aux indications géographiques (art. L722-8).

y compris lorsque ces contestations portent également sur une question connexe de concurrence déloyale (cf. C 411).

C 230 CONTESTATIONS RELATIVES AUX SOCIÉTÉS COMMERCIALES

(art. L 721-3 2° du Code de commerce)

Les sociétés concernées sont les sociétés commerciales ayant la personnalité morale sous l'une des formes légales (cf. C 212 b)), auxquelles s'ajoutent les sociétés en participation et les sociétés de fait, lorsque les unes ou les autres sont commerciales. L'article L 721-5 Code de commerce réserve toutefois aux tribunaux civils les litiges concernant les sociétés constituées conformément à la loi du 31 décembre 1990 relative à l'exercice

des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire, ou dont le titre est protégé (cf. C 215) par exemple, avocat, expert-comptable, etc.).

Les tribunaux de commerce sont compétents pour les litiges concernant une société commerciale et portant sur :

- la constitution de la société, y compris la souscription d'actions, les engagements des fondateurs ou mandataires avant l'octroi de la personnalité morale ;
- la tenue des assemblées et conseils ;
- les décisions des assemblées et conseils, en particulier en matière extraordinaire (scission, fusion, augmentation de capital, etc.) ;
- les actions en responsabilité contre les dirigeants de droit ou de fait ;
- les décisions de nomination, rémunération ou révocation de mandataires sociaux
- la dissolution et la liquidation ;
- les affrontements, boursiers ou non, résultant des prises ou accroissements de participations dans le cadre de litiges pour le contrôle de la société, etc.
- les litiges opposant des associés ou encore des litiges qui se rattachent par un lien direct à la gestion de la société (C.Cass. Com. 27/10/2009).
- également un litige né « à l'occasion » d'une cession de titres, entre un associé et un tiers non associé (C.Cass. Com 10/07/2007).

C 240 PREVENTION ET TRAITEMENT DES DIFFICULTES DES ENTREPRISES

La compétence d'attribution des tribunaux de commerce est exclusive pour les procédures relatives aux difficultés des entreprises commerciales ou artisanales, qu'il s'agisse de la tentative de prévention d'une défaillance (prévention, mandat ad'hoc, conciliation) ou des procédures collectives: sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaire (cf. code de commerce Livre sixième : « Des difficultés des entreprises », articles L 610-1 et suivants).

C 250 LITIGES ENTRE COMMERÇANTS ET NON-COMMERÇANTS

Le demandeur non-commerçant a le choix d'assigner le commerçant, soit devant la juridiction civile (tribunal d'instance ou tribunal de grande instance) soit devant le tribunal de commerce, sauf s'il s'agit d'un acte de commerce par nature pour lequel, à moins d'acceptation de la juridiction civile par le commerçant, il y a compétence obligatoire du tribunal de commerce (cf. C 220).

Le demandeur commerçant doit assigner un défendeur non-commerçant devant la juridiction civile sauf s'il s'agit d'un acte de commerce par nature. S'il assigne le non commerçant devant le tribunal de commerce, le tribunal devra faire droit à une exception d'incompétence.

Si le demandeur commerçant assigne un commerçant devant la juridiction civile, celle-ci doit faire droit à une exception d'incompétence (Cass. Com. 27 octobre 2009 – n° 08-18004).

COMPÉTENCE- DÉFENDEUR NON COMMERÇANT

La société Paule qui a vendu et installé un chauffe-bain chez Désiré, employé de banque, n'a pas été payée de sa facture. Désiré, soulève l'exception d'incompétence du tribunal de céans, au motif qu'il n'est pas commerçant et demande à être jugé par le Tribunal de grande instance de Blois, ville où il est domicilié et où le chauffe-bain a été installé.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir ; qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, selon Désiré, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu que la vente consentie par la société Paule à Désiré est un acte mixte possédant le caractère commercial à l'égard de la première, mais conservant sa nature civile à l'égard du second ;

Que le principe de la connaissance des actes mixtes par les tribunaux de commerce cède lorsque le défendeur n'est pas commerçant ;

Que l'exception soulevée est donc bien fondée.

P.C.M.

Le Tribunal,

Se déclare incompétent au profit du Tribunal de grande instance de Blois,

Condamne la société Paule aux dépens de l'instance.

Pluralité de défendeurs dont l'un n'est pas commerçant :

Lorsque plusieurs défendeurs sont assignés devant un tribunal de commerce (par ailleurs compétent territorialement à l'égard de l'une au moins des parties), si l'un d'entre eux n'est pas commerçant, il peut soulever une exception d'incompétence d'attribution.

Dans ce cas :

-ou bien la demande est divisible entre les défendeurs : l'exception sera admise en ce qui concerne le défendeur civil et son cas disjoint, mais l'instance continuera à l'égard des autres ;

-ou bien la demande est indivisible : le tribunal doit renoncer à juger en renvoyant l'affaire devant le tribunal de grande instance.

Les demandes à l'encontre de plusieurs cautions non spécifiquement solidaires entre elles sont divisibles.

COMPÉTENCE – PLURALITÉ DE DÉFENDEURS

Grégoire, commerçant à Bordeaux et sa sœur Martine, institutrice en la même ville, ont, par une lettre aux termes de laquelle ils déclarent agir solidairement, passé commande à Philippe, entrepreneur de couverture, de travaux de réfection de la toiture d'un immeuble sis à Bordeaux dans lequel Grégoire exploite un fonds de commerce, l'immeuble et le fonds étant indivis entre eux.

Les travaux commandés ont été réalisés mais la facture correspondant au prix convenu est restée impayée.

Au soutien de son refus de payer, Grégoire allègue des malfaçons et sollicite la désignation d'un expert.

Martine soulève l'exception d'incompétence d'attribution du Tribunal de commerce de Bordeaux au motif qu'elle ne serait pas commerçante et demande à être jugée par le Tribunal de grande instance de Bordeaux.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, qu'elle est motivée et qu'elle désigne la juridiction qui, selon Martine, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que Martine n'est pas commerçante et que le contrat litigieux ne constitue pas un acte de commerce par nature ;

Qu'il y a donc lieu d'accueillir l'exception soulevée et de renvoyer la cause concernant Martine devant le Tribunal de grande instance de Bordeaux ;

Attendu que, comme la convention intervenue entre Philippe d'une part, Grégoire et Martine d'autre part, est indivisible, le Tribunal estime que, pour une bonne administration de la justice, une seule juridiction doit connaître de ce litige ; qu'en conséquence, il se déclarera d'office incompétent à l'égard de la demande dirigée contre Grégoire et renverra l'ensemble de la cause devant le Tribunal de grande instance de Bordeaux.

P.C.M.

Le Tribunal,

Renvoie la cause concernant Martine devant le Tribunal de grande instance de Bordeaux,

Se déclare d'office incompétent pour connaître des demandes dirigées contre Grégoire et renvoie la cause devant le même Tribunal,

Condamne Philippe aux dépens de l'instance.

C 260 MOYEN DE DÉFENSE NORMALEMENT DE LA COMPÉTENCE D'UNE AUTRE JURIDICTION

Un vieil adage énonce que "le juge de l'action est le juge de l'exception". La formule peut tromper car le mot "exception" n'y est pas pris dans son sens étroit et technique, mais dans le sens général de tout moyen de défense (incompétence, fin de non-recevoir, défense au fond).

Il signifie que, même si le point à trancher n'est pas en soi de la compétence du tribunal de commerce,

celui-ci devient compétent du moment qu'il s'agit d'un élément de résistance à la demande.

Cette règle de compétence exceptionnelle ne joue pas si l'incompétence du tribunal de commerce est d'ordre public (par exemple, en matière de droit administratif, d'état de personnes, de biens immobiliers, etc.).

Exemple : Honoré, dentiste à Paris, assigne Pascal, entrepreneur de peinture, aux fins d'obtenir le paiement d'une note d'honoraires s'élevant à 1 200 euros ; Pascal, sans contester le principe ou le montant de la créance, explique qu'il a effectué divers travaux de peinture dans le cabinet d'Honoré qui resterait lui devoir une somme également de 1 200 euros ; il oppose à la demande d'Honoré la compensation entre sa créance et sa dette.

Honoré, avant d'avoir conclu en réponse, soulève l'exception d'incompétence d'attribution de ce siège pour connaître de la compensation invoquée par Pascal, au motif que la créance alléguée serait civile et que lui-même ne serait pas commerçant ; il désigne le Tribunal de grande instance de Paris pour connaître du litige.

Le tribunal, déboutant Honoré de son exception d'incompétence, se déclare compétent au motif que la règle qui permet au juge de l'action de statuer sur toutes les exceptions ne cède que lorsqu'un principe d'ordre public lui interdit de juger du moyen de défense invoqué par le demandeur à l'exception, ce qui, en l'occurrence, n'est pas le cas.

Dans le cas inverse, le tribunal doit surseoir à statuer et donner un délai à celui qui soulève le moyen de défense en question pour saisir la juridiction compétente. L'instance reprend après décision de cette juridiction ou, en cas de carence, après expiration du délai.

C 270 COMPETENCE D'ATTRIBUTION RESIDUELLE EN PRESENCE D'UNE CLAUSE COMPROMISSOIRE

La « clause compromissoire » est la convention par laquelle les parties à un ou plusieurs contrats s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce ou à ces contrats (art.1442 C.P.C.).

Seules des parties ayant la qualité de commerçants peuvent convenir d'une clause compromissoire.

Cette clause est singulière en ce que, lorsqu'elle est invoquée au soutien d'une exception d'incompétence devant un juge, seul l'arbitre est compétent pour statuer sur sa compétence. On parle du « principe compétence-compétence ».

Par conséquent, le juge saisi d'une exception d'incompétence fondée sur l'existence d'une telle clause, doit se déclarer incompétent et renvoyer les parties à se mieux pourvoir, sauf à constater que cette clause est « manifestement nulle ou manifestement inapplicable » et pour autant qu'aucun arbitre n'ait pas été encore saisi (art.1448 C.P.C.).

Cependant, l'incompétence ne peut pas être relevée d'office par le juge (art. 1458 al. 3 C.P.C.).

En cas de pluralité de défendeurs dont seuls certains ont signé la clause compromissoire, les règles exposées au C 250 trouveront application, selon que le litige est divisible ou non à l'égard des parties n'ayant pas signé la clause.

Tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, l'existence d'une clause compromissoire ne peut exclure la compétence du président du tribunal de commerce, statuant en référé ou sur requête (art 1449 Code de Procédure Civile) :

- pour juger une demande sur le fondement des articles 872 et 873 du C.P.C., en cas d'urgence
- pour ordonner une mesure sur requête sur le fondement de l'article 875 du C.P.C., en cas d'urgence
- pour ordonner une mesure d'instruction sur le fondement des articles 145 du C.P.C.
- pour procéder à la désignation ou à la récusation d'un ou plusieurs arbitres, selon l'article 1459 al. 2 du C.P.C., si la clause lui donne compétence.

CHAPITRE 3 C 300 - COMPÉTENCE TERRITORIALE

La plupart des exceptions d'incompétence soumises à l'appréciation des juges consulaires sont fondées sur l'allégation que le tribunal saisi par le demandeur n'est pas compétent « territorialement ».

Cette exception est assez fréquente quelle que soit la nature du litige. En effet, aucun défendeur n'apprécie de devoir plaider loin de chez lui, impliquant de nombreux et coûteux déplacements auprès d'une juridiction inconnue. A cela s'ajoute chez les défendeurs étrangers, la crainte que le procès soit conduit selon une procédure et dans une langue différentes et que le tribunal soit a priori hostile aux étrangers.

C'est pour prévenir cette crainte que la loi française dispose que : « la juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur... » (art. 42 C.P.C.) ;

Mais, dans la pratique, les exceptions d'incompétence se réfèrent moins à ce principe du lieu où demeure le défendeur qu'aux dérogations qui lui sont apportées, au premier rang desquelles figure, pour les commerçants, la possibilité reconnue aux parties de convenir par avance de la juridiction compétente en cas de litige.

De sorte que, pour le juge consulaire saisi d'une exception d'incompétence territoriale, sa première tâche consiste, le plus souvent, à vérifier la validité de la clause attributive de compétence dont se prévaut l'une des parties, et que l'autre conteste. Ce n'est que si cette clause est jugée invalide que la règle « normale » et ses différentes variantes sont susceptibles de s'appliquer.

Les articles 42 à 48 du C.P.C. édictent ces règles de compétence qui sont communes à toutes les juridictions. Il existe aussi des textes particuliers à certaines matières auxquels il faut ajouter, pour la compétence internationale, les articles 14 et 15 du code civil, le droit communautaire et les conventions bilatérales ou multilatérales entre États.

Dans le présent chapitre seront étudiées successivement :

- les règles de compétence territoriale normale (cf. C 310),
- les dérogations dues à la volonté d'une ou plusieurs parties (cf. C 320),
- les dérogations figurant au C.P.C. (cf. C 330),
- les dérogations résultant de textes particuliers à certaines matières (cf. C 340),
- les règles de compétence communautaires (cf. C 350)
- les règles de compétence internationale (cf. C 360).

C 310 COMPETENCE « NORMALE » EDICTEE PAR LA LOI

Le principe est énoncé par l'article 42 du code de procédure :

« La juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur ;

S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux ;

Si le défendeur n'a ni domicile ni résidence connus, le demandeur peut saisir la juridiction du lieu où il demeure ou celle de son choix s'il demeure à l'étranger ».

C 311 Défendeur unique

« La juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur »

a) Qu'entend-on par « lieu » où demeure le défendeur?

· S'il s'agit d'une **personne physique**, c'est le lieu où elle a son domicile, c'est à dire le lieu de son principal établissement, du centre de ses intérêts (art. 102 c. civ.) ou, à défaut, de sa résidence (art. 43 C.P.C.). En fait, en matière commerciale, le défendeur sera assigné **au lieu où il exerce son commerce**, tel qu'il résulte des indications du registre du commerce et des sociétés, ainsi que de son papier commercial.

Si le commerçant individuel exploite plusieurs fonds dans des ressorts différents, le tribunal compétent sera celui du fonds où le litige est né ; si aucun rattachement précis n'est possible (par exemple, en cas de concurrence déloyale), le demandeur devra choisir entre les différents tribunaux compétents pour chacun des fonds concernés.

· S'il s'agit d'une **personne morale**, c'est le lieu où elle est établie (art. 43 C.P.C.), c'est à dire son siège social, sauf s'il est démontré que ce siège est fictif et que le véritable siège est ailleurs.

La règle de la compétence du lieu du siège social est tempérée par la jurisprudence constante dite "des gares principales". Née à propos des compagnies de chemin de fer, elle permet d'assigner une personne morale devant la juridiction du ressort dans lequel elle dispose d'une succursale ou d'une agence ayant le pouvoir de la représenter à l'égard des tiers, dès lors que l'affaire se rapporte à son activité ou que les faits générateurs de responsabilité se sont produits dans le ressort de celle-ci.(cf.B 223 et Cass. Civ.2e., 6 avril 2006).

b) Le demandeur peut saisir, à son choix, (art. 46 C.P.C.) outre la juridiction du lieu où demeure le défendeur :

· **en matière contractuelle**, la juridiction du lieu de la livraison effective de la chose ou de l'exécution de la prestation de services ;

· **en matière délictuelle ou quasi délictuelle** (faute extra-contractuelle génératrice d'un préjudice), le lieu du fait dommageable (c'est-à-dire là où la faute a été commise) ou celui où le dommage a été subi (par exemple, acte de concurrence déloyale, texte dénigrant, etc. commis à Paris et dommage subi à Bordeaux).

Mais le litige relatif à une « faute » au sens de l'article 1382 du code civil peut aussi bien intervenir entre des parties entretenant une relation commerciale et s'étant à ce titre accordés sur une clause attributive de juridiction ; celle-ci reste alors valable pour autant qu'elle ait été stipulée pour régir l'ensemble de leurs rapports : « la nature délictuelle de la responsabilité encourue par l'une des parties au litige n'est pas exclusive, par principe, de l'application d'une clause attributive de juridiction valablement stipulée entre ces mêmes parties pour régir l'ensemble de leurs rapports ; ...l'autonomie de la volonté permet aux parties contractantes de soumettre les différends qui seraient en relation avec leur contrat au seul tribunal qu'elles ont conventionnellement désigné, quelle que soit la nature de la responsabilité encourue » (Cass. Com. – 9 mars 2010 – n°09-10216) ;

- a) Si le défendeur n'a ni domicile, ni résidence connus, le demandeur peut saisir la juridiction du lieu où il demeure lui-même, ou celle de son choix s'il demeure à l'étranger (art. 42 al.3 C.P.C.)

COMPÉTENCE TERRITORIALE – DOMICILE DU DEFENDEUR

Assigné par Emile, Marius soulève avant toute défense au fond l'exception d'incompétence territoriale du Tribunal de commerce de Paris et demande à être jugé par celui de Marseille, lieu de son domicile.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, selon Marius, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu que Marius est domicilié à Marseille où il exerce son commerce ; que, selon l'article 42 du C.P.C., la juridiction territorialement compétente est celle du lieu où demeure le défendeur ;

Qu'il y aura lieu, en conséquence, d'accueillir l'exception soulevée.

P.C.M.

Le tribunal

Se déclare incompétent au profit du Tribunal de commerce de Marseille,

Condamne Émile aux dépens de l'instance.

COMPÉTENCE

Application de la jurisprudence des gares principales (cf. B 223 et C 311)

Georges assigne la banque X en paiement du solde d'un compte courant ouvert à Paris qu'il a clôturé par lettre recommandée avec avis de réception à effet du 31 mai 2012

La banque X soulève avant toute défense au fond l'exception d'incompétence du Tribunal de commerce de Paris au profit du Tribunal de commerce de Lyon où est situé son siège social.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, selon la banque X, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu qu'une société peut être assignée, pour les litiges se rapportant aux affaires traitées par une succursale dotée d'une autonomie de gestion suffisante, devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve cette succursale

Attendu qu'il résulte des débats et des pièces communiquées que le compte courant de Georges a été ouvert auprès de la succursale de Paris de la banque X, .../...sous la seule signature du directeur d'agence, et que toutes les opérations relatives à ce compte ont été notifiées à Georges sous la signature de ce directeur ou par délégation de sa part ;

Qu'il y a donc lieu de constater que la succursale de Paris de la banque X était dotée d'une autonomie de gestion justifiant que Georges puisse assigner la banque devant le tribunal du siège de cette succursale, et qu'il y a lieu en conséquence de rejeter l'exception.

Au fond...

P.C.M.

Le Tribunal,
Déboute la banque X de son exception d'incompétence et la condamne aux dépens de l'incident,
Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du ...

COMPÉTENCE TERRITORIALE - LIEU DE LA LIVRAISON

Urbain soulève avant toute défense au fond l'exception d'incompétence territoriale du Tribunal de commerce de Nanterre au motif qu'il serait domicilié à Marseille et demande à être jugé par le Tribunal de commerce de cette ville.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir ; qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, selon Urbain, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu qu'il résulte des débats et des pièces produites que la livraison des marchandises vendues a eu lieu à Nanterre ;

Que ce Tribunal est dès lors compétent pour examiner le litige qui lui est soumis ;

Qu'il convient donc de rejeter l'exception soulevée.

P. C. M.

Le Tribunal,
Déboute Urbain de son exception d'incompétence,
Le condamne aux dépens de l'incident,
Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du ...

COMPÉTENCE TERRITORIALE – LIEU D'EXÉCUTION DE LA PRESTATION DE SERVICE

Claude, porteur d'un effet, a assigné Landry devant le Tribunal de commerce de Lille en paiement de cet effet.

Landry soulève avant toute défense au fond l'exception d'incompétence territoriale de ce Tribunal, au motif qu'il serait domicilié à Sèvres et demande à être jugé par le Tribunal de commerce de Nanterre.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, est motivée et désigne la juridiction qui, selon Landry, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu que Landry a domicilié le paiement de l'effet litigieux à l'agence lilloise de la banque A.B.C ;

Que Lille est le lieu d'exécution de l'obligation à la charge de Landry ; que ce Tribunal est donc compétent pour connaître du litige ;

Qu'il y a lieu en conséquence de rejeter l'exception.

P.C.M.

Le Tribunal,
Déboute Landry de son exception d'incompétence,
Le condamne aux dépens de l'incident,
Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du

C 312 Pluralité de défendeurs

S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur a la possibilité de les assigner devant le tribunal du domicile de l'un d'entre eux à son choix (art. 42 al.2 C.P.C.).

Ce « choix » est très encadré, notamment afin de prévenir la manœuvre consistant à attirer artificiellement au procès un co-défendeur sans rapport direct avec le litige mais domicilié dans le ressort de la juridiction souhaitée, contournant ainsi la règle de compétence normalement applicable. Le juge doit donc vérifier que cette mise en cause est sérieuse et non pas seulement dictée par des raisons de commodité pour le demandeur.

a) Pour que le demandeur puisse se prévaloir de cet alinéa 2, encore faut-il que le juge vérifie qu'il y a soit « indivisibilité », soit « connexité », entre les demandes visant les différents défendeurs, au regard des critères suivants :

indivisibilité : « ...ces (demandes) procèdent d'un même fondement juridique et tendent aux mêmes fins » (Cass. Civ.1- 12 janvier 2011 – n°09-71311),

connexité : ces demandes sont « liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à les juger en même temps » (id.) ;

b) Pluralité et compétence matérielle : le libre choix du demandeur ne saurait non plus prévaloir sur les règles de compétence matérielle examinées plus haut ; ainsi, une action en concurrence déloyale contre une société et ses trois associés, dont l'un est un ancien salarié du demandeur, ne peut valablement être portée devant le seul tribunal de commerce dès lors que le différend qui oppose l'employeur à cet ancien salarié relève de la compétence exclusive du conseil de prud'hommes (Cass.Com. – 15 novembre 2011 – n°10-26028). Il y aura donc généralement deux instances.

c) Pluralité et matière délictuelle : si, en cas de pluralité de défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux, cette faculté n'est pas exclusive de celle de saisir, en matière délictuelle, outre la juridiction du lieu où demeure le défendeur, la juridiction du lieu du fait dommageable ou celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi, lorsque cette juridiction est à ce titre compétente à l'égard de tous les défendeurs (Cass.Com. – 7 juillet 2009 – n°08-16633).

d) Pluralité et clause attributive de juridiction : lorsque toutes les parties à une relation commerciale se sont accordées sur la juridiction territorialement compétente pour connaître d'un éventuel litige, ce choix prime la compétence spéciale de l'alinéa 2 de l'article 42 du Code de Procédure Civile. Toutefois « la pluralité de défendeurs n'a pas pour effet d'étendre à des parties qui ne l'ont pas souscrite la clause attributive de juridiction » (Cass. Civ.1- 5 janvier 1999 – n°96-19895).

En pratique, dès lors qu'une exception d'incompétence conforme aux règles de recevabilité a été soulevée et si la demande contre le défendeur dont le domicile a servi de référence pour le choix de la juridiction saisie ne satisfait pas aux critères ci-dessus, l'exception doit être accueillie et l'affaire renvoyée à la juridiction réellement compétente. Le défendeur dont le domicile a servi de référence pour le choix de la juridiction saisie pourra être mis hors de cause si les parties en conviennent ; sinon, il sera renvoyé devant la juridiction compétente à son égard après disjonction de l'instance.

PLURALITÉ DE DÉFENDEURS

Léonce assigne Marcel, Jacques et Yann devant le Tribunal de commerce de Paris demandant au Tribunal de les condamner solidairement au paiement du montant de travaux commandés pour compte commun par Yann et restés impayés malgré les sommations faites.

Yann invoque avant toute défense au fond la clause d'attribution de juridiction au Tribunal de commerce de Quimper figurant dans le contrat signé par Léonce et lui-même.

Sur ce le Tribunal,

Attendu que l'exception a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, qu'elle est motivée et désigne la juridiction qui, selon Yann, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu que, selon les termes de l'article 42 du C.P.C., le demandeur peut, en cas de pluralité de défendeurs, assigner à son choix devant le tribunal du domicile de l'un d'entre eux, nonobstant l'existence de toute clause attributive de compétence existant entre tel défendeur et lui-même, si elle ne lie pas la totalité des défendeurs ;

Attendu qu'il n'est pas établi que l'engagement sur lequel se fonde la présente action repose sur une commande passée et signée par les trois défendeurs ; que la clause d'élection de compétence n'est donc pas unanime ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que Jacques est domicilié à Paris ;

Attendu que l'exception d'incompétence soulevée par Yann n'est donc pas fondée.

P.C.M.

Le Tribunal,

Déboute Yann de son exception d'incompétence et le condamne aux dépens de l'incident.

C 313 Règles de compétence pour les paiements effectués en monnaie scripturale

La détermination de la compétence en fonction du lieu d'exécution de l'obligation de payer soulève des difficultés lorsque le paiement s'effectue autrement qu'en espèces, c'est-à-dire par chèque bancaire, par virement (postal ou bancaire) ou par effet de commerce.

a) Paiement par chèque ou virement bancaire

Selon une jurisprudence constante, bien que le chèque soit un moyen de paiement, son émission, pas plus que sa remise, ne constitue un paiement. Celui-ci n'est réalisé que par l'encaissement du chèque. C'est donc *le lieu de l'encaissement*, lieu où se trouve la banque tirée, détentrice de la provision, chez laquelle le chèque est payable, qui déterminera la compétence territoriale. Il en est de même pour le paiement par virement bancaire.

b) Paiement par chèques postaux

Il faut distinguer les chèques dits de paiement et les chèques de virement :

- pour les chèques de paiement, on appliquera les mêmes règles que pour les chèques bancaires ;
- pour les chèques de virement, il est considéré que le débiteur a rempli son obligation dès qu'il a délivré l'ordre de virement à la Poste après provision suffisante de son compte ; le lieu de paiement est celui du bureau de poste où le débiteur a donné l'ordre de virement.

c) Paiement par effet de commerce

Le même régime que pour le paiement par chèque bancaire est applicable : le lieu de paiement attributif de compétence, est *celui où l'effet est payable*, et non pas le lieu où il a été remis.

A NOTER : ces dispositions concernent des débiteurs qui auraient tenté de régler leur dette par des paiements en monnaie scripturale qui n'auraient pas été provisionnés. Il n'en reste pas moins que l'obligation de paiement doit s'exécuter au domicile du débiteur, domicile qu'il a au moment où le paiement doit être effectué. En l'absence de tout paiement, c'est donc à ce domicile que le débiteur défaillant peut être assigné.

C 320 COMPETENCE CONVENTIONNELLE

C 321 La clause attributive de juridiction

Les relations commerciales font souvent l'objet de contrats comportant, entre autres stipulations, une clause désignant la juridiction compétente en cas de litige.

Les clauses qui dérogent aux règles de compétence territoriale sont illicites et réputées non écrites (art. 48 C.P.C.) :

-sauf si elles sont conclues *entre des parties ayant toutes contracté en qualité de commerçants*. Ce qui exclut les affaires mixtes ; les clauses attributives de compétence territoriale sont donc valables entre sociétés commerciales, mais pas à l'égard des cautions non commerçantes qui garantissent les engagements de ces mêmes sociétés, telles que gérant de S.A.R.L. ou président directeur général de S.A. ;

- et si elles ont été *spécifiées de façon très apparente* dans l'engagement (contrat, lettre ou bon de commande) de la partie à qui elles sont opposées ; cette condition de forme est généralement interprétée de façon rigoureuse par la jurisprudence qui rejette notamment les clauses « noyées », en petits caractères dans les conditions générales des contrats d'adhésion (inscrites le plus souvent au cas verso) ; à plus forte raison, sont à écarter les clauses contenues dans des documents ne constituant pas un engagement du défendeur, tels que les factures, sauf si l'on peut considérer qu'il a tacitement donné son accord, par exemple, en cas de relations suivies ;

C'est à la partie qui se prévaut d'une clause attributive de juridiction stipulée dans les conditions générales de vente de l'autre partie d'apporter la preuve que l'autre partie en a eu connaissance.

CLAUSE ATTRIBUTIVE DE COMPÉTENCE

Rejet

Ferdinand demande à ce Tribunal de condamner Francis à lui payer le montant d'une facture correspondant à une machine qu'il lui a livrée sur sa commande.

Francis soulève avant toute défense au fond l'exception d'incompétence du Tribunal de commerce de Toulouse et demande à être jugé par le Tribunal de commerce de Pau, lieu de son domicile.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, est motivée et désigne la juridiction qui, selon Francis, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ;

Attendu qu'il résulte des documents versés aux débats que le bon de commande adressé par Francis à Ferdinand sur un imprimé fourni par ce dernier comportait la clause suivante : "Tous les litiges qui pourront naître de l'exécution de la commande seront du ressort du Tribunal de commerce de Toulouse" ; que cette mention est imprimée en caractères très apparents ; que Francis est commerçant et a contracté en cette qualité ;

A

Attendu que la facture envoyée à Francis, au moment de la livraison des marchandises, porte, en caractères non moins apparents, une mention identique ;

Que Francis a reçu l'accusé de réception de sa commande et la facture sans protester contre la clause attributive de juridiction figurant sur ces documents ;

Que le tribunal de céans est donc compétent pour connaître du litige ;

Qu'il y a lieu, dès lors, de rejeter l'exception ;

P. C. M.

Le tribunal,

Déboute Francis de son exception d'incompétence,

Le condamne aux dépens de l'incident,

Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du

C322 Cas spécial de la procédure d'injonction de payer

Aux termes de l'article 1406 du C.P.C., la demande **doit** être portée devant le président du tribunal du **lieu où demeure** le ou l'un des débiteurs poursuivis

La règle est d'ordre public. Toute clause contraire est réputée non écrite et le juge, s'il y a lieu, doit relever d'office son incompétence

Toutefois, le créancier peut, dans la requête en injonction de payer, demander qu'en cas d'opposition, l'affaire soit immédiatement renvoyée devant la juridiction qu'il estime compétente (article 1408 du C.P.C.).

C 323 Election de domicile

Une partie domiciliée hors du ressort normal d'une certaine juridiction peut « élire domicile » dans ce ressort : cela signifie qu'elle accepte d'y recevoir toutes les notifications (notamment les significations d'actes d'huissier) et qu'elle peut être valablement assignée devant la juridiction ayant compétence territoriale dans ce ressort.

Tout demandeur domicilié à l'étranger doit élire domicile en France (art. 855-2° C.P.C.). Devant le tribunal de commerce, la constitution d'avocat n'emporte pas élection de domicile ; mais l'absence de constitution de domicile est un vice de forme, et il appartiendrait au défendeur de démontrer qu'elle lui a causé grief (Cass. Civ. 2 - 19 novembre 2009 – n° 08-14632).

C 330 TIERS MIS EN CAUSE DANS UNE INSTANCE - APPEL EN GARANTIE

Selon l'article 333 du C.P.C., le tiers mis en cause (notamment par appel en garantie) est tenu de «procéder » (suivre la procédure) devant la juridiction saisie de la demande originale, sans qu'il puisse décliner (c'est-à-dire rejeter) la compétence territoriale de cette juridiction, même en invoquant une clause attributive de compétence ; cependant cette disposition ne s'applique que pour la compétence territoriale. Elle ne permet pas de faire échec aux clauses compromissoires ni aux règles de compétence communautaire ou internationale.

Dans les litiges d'ordre international, lorsque le tiers étranger mis en cause invoque à bon droit une clause attributive de juridiction, celle-ci doit prévaloir ; par contre, en l'absence d'une telle clause, ce texte lui est applicable dès lors que l'application des règles françaises de compétence n'est pas contestée et qu'aucune disposition n'attribue une compétence exclusive à une autre juridiction (CA Versailles – 21 janvier 1999 – n°1998-4335).

APPEL EN GARANTIE
Philippe assigne Jean-Paul en résolution de la vente d'une machine pour vice caché, en remboursement du prix payé contre remise de la machine et en paiement de la somme de 1.000 € à titre de dommages intérêts. Jean-Paul, sans approbation de la demande de Philippe, appelle en garantie François, fabricant de la machine. François, domicilié à Dieppe, soulève au seuil du procès l'exception d'incompétence de ce Tribunal au profit du Tribunal de commerce de Dieppe.. Sur ce, le Tribunal, Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, est motivée et désigne la juridiction qui, selon François, serait compétente ; qu'elle est donc recevable ; Attendu qu'à défaut de règle légale ou conventionnelle particulière, le défendeur doit être attiré devant le juge de son domicile, mais qu'il résulte des dispositions de l'article 333 du C.P.C. qu'en cas de mise en cause d'un tiers, le tribunal saisi de l'action principale est territorialement compétent pour connaître d'un appel en garantie ; Que François est donc mal fondé en son exception d'incompétence. P.C.M. Le tribunal, Déboute François de son exception d'incompétence et le condamne aux dépens de l'incident ; Sur le fond, renvoie la cause à l'audience du ...

C 340 DÉROGATIONS LEGALES

Différents textes fixent des règles spéciales quant à la détermination du tribunal territorialement compétent dans les matières qu'ils régissent.

C 341 Fonds de commerce

Pour les ventes forcées et les radiations de nantissement, la compétence est celle du tribunal du lieu où est situé le fonds (texte d'ordre public).

C 342 Assurances

La loi du 13 juillet 1930 donne compétence au tribunal du domicile de l'assuré, quant à la fixation et au règlement des indemnités dues (texte d'ordre public).

Cette règle ne s'applique pas :

aux assurances maritimes,
aux assurances mutualistes,
aux assurances immobilières pour lesquelles c'est le lieu de la situation de l'immeuble qui détermine le tribunal compétent,

aux assurances d'accidents pour lesquelles c'est le lieu de l'accident qui est déterminant, mais cette compétence est facultative pour le demandeur, qui peut assigner devant le tribunal du domicile du défendeur.

C 343 Caisses de retraite

Certaines caisses de retraite ont prévu dans leurs statuts et/ou règlements intérieurs (auxquels déclarent adhérer les membres) une attribution de compétence à un tribunal de commerce particulier.

Ces statuts et règlements font, sans exception, l'objet d'un arrêté d'agrément du ministère de tutelle.

C'est donc en vain que certains défendeurs soutiennent la nullité de l'attribution de compétence au motif que la caisse de retraite n'a pu agir en qualité de commerçant ; cette attribution résultant d'un texte réglementaire, non de la convention, n'est pas régie par l'article 48 du C.P.C..

C 344 -Pratiques restrictives de concurrence

Toute action fondée sur l'article L.442-6 du code de commerce, relatif aux pratiques restrictives de concurrence, doit être portée devant l'un des huit tribunaux de commerce auxquels ce même article (complété par l'article D 442-3 – annexe 4.2.1 du livre IV) confère une compétence exclusive : Bordeaux, Fort-de-France, Lyon, Marseille, Nancy, Paris, Rennes et Lille-métropole. (cf. C 411)

La Cour d'appel compétente pour connaître des décisions rendues en ce domaine par ces juridictions est celle de Paris³.

C 350 RÈGLES DE COMPÉTENCE INTERNATIONALE

Lorsque les parties sont domiciliées dans des États différents, le litige présente des éléments d'extranéité, qui nécessitent de rechercher quelles sont les règles de compétence territoriale qui s'appliquent, à moins que les parties soient convenues d'une juridiction pour connaître des différends nés ou à naître tels que celui à l'origine du litige en cause.

Cette convention attributive de juridiction est exclusive ; sa validité implique qu'elle fasse l'objet d'une confirmation écrite, sous une forme conforme aux habitudes établies entre les parties ou à un usage dont elles ont connaissance ou étaient sensées avoir connaissance.

Lorsqu'aucune convention attributive de juridiction, applicable au litige, n'a été conclue entre les parties, les règles à appliquer pour déterminer la juridiction compétente sont, selon les cas, caractérisées le plus souvent par le lieu du domicile du défendeur, les règlements de l'Union européenne, les conventions internationales, voire bilatérales, applicables à l'espèce, ou, à défaut, les règles de compétence territoriale françaises étendues à l'ordre international.

C 351 Règles de compétence en droit de l'Union européenne

Lorsque le défendeur a son domicile sur le territoire d'un État membre de l'Union européenne, la compétence est déterminée par l'application du règlement de l'Union européenne n° 1215/2012 du 12 décembre 2012 (dénommé Bruxelles 1bis), applicable à compter du 10 janvier 2015, date à laquelle il a abrogé le règlement (CE) n° 44/2001(dénommé Bruxelles 1) qui lui même remplaçait la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968. Cependant, le règlement (CE) Bruxelles 1 reste applicable aux actions introduites avant le 10 janvier 2015.

Tant le règlement Bruxelles 1 que le règlement Bruxelles 1 bis, comme d'ailleurs tout règlement de l'Union européenne, est « obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans les Etats membres, conformément aux traités ».

Tant avec Bruxelles 1 que Bruxelles 1 bis, la règle générale est que le défendeur est attiré, quelque soit sa nationalité, devant les juridictions de l'Etat membre sur le territoire duquel il est domicilié.

Cependant, un certain nombre de règles de compétence spéciales s'appliquent, qui dérogent à la règle générale, et nécessitent de prendre connaissance de l'ensemble du règlement applicable.

C'est ainsi que, par exemple (différents autres cas particuliers sont prévus qui mettent en œuvre des règles spécifiques) en matière contractuelle, est compétente la juridiction du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande et en matière délictuelle, la juridiction du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.

Les dispositions de Bruxelles 1 bis sont identiques à celles de Bruxelles 1, sauf dans trois domaines dans lesquels, avec Bruxelles 1 bis :

- il n'est plus nécessaire à la validité d'une clause attributive de juridiction, que l'une au moins des parties ait son domicile sur le territoire d'un État membre ;

³De même, seule la Cour d'appel de Paris est investie du pouvoir de statuer sur les contredits formés contre les décisions rendues dans les litiges relatifs à l'application de l'article L. 442-6 du code de commerce (Cass.Com. – 4 nov. 2014 – n°13-16755).

- priorité est donnée, en cas de litispendance, à la juridiction désignée par une clause attributive
- suppression de la procédure d'exequatur : les décisions rendues dans un État membre bénéficient de plein droit de la force exécutoire dans les autres États membres.

Défendeur non comparant

Si le défendeur ne comparait pas, et que le formulaire prévu par les deux règlements, dûment renseigné, n'est pas retourné par l'entité requise, le juge devra prononcer le sursis à statuer, tant qu'il ne lui est pas apporté la preuve que la signification a bien été faite au défendeur non comparant.

Il peut statuer si (conditions cumulatives) :

- l'acte a été transmis selon la procédure fixée par le règlement,
- un délai de 6 mois s'est écoulé depuis la date de l'acte,
- et aucune attestation n'a pu être obtenue malgré les démarches entreprises auprès de l'entité requise.

C 352 Règles de compétence hors de l'Union européenne

La convention de Lugano du 30 septembre 2007, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2011, a remplacé la convention du même nom en date du 16 septembre 1988.

Les conventions de Lugano s'appliquent aux États de l'AELE ((Suisse, Autriche, etc.), autres que ceux membres de l'Union européenne. La convention de Lugano de 2007 reprend pour l'essentiel les dispositions du règlement (CE) n°44/2001 (Bruxelles 1).

En outre, des accords bilatéraux peuvent avoir été signés entre les États dans lesquels sont domiciliées les parties au litige.

En l'absence de clause attributive de juridiction et lorsqu'aucun règlement de l'Union européenne ou convention internationale ou bilatérale n'est applicable au litige, la juridiction compétente est désignée par application des règles françaises étendues à l'ordre international. Il résulte des articles 14 et 15 du code civil que :

- le défendeur étranger, même non domicilié en France pourra être attiré devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations qu'il a contractées en France avec un Français ou celles contractées à l'étranger envers un français.
- Un français pourra être assigné devant un tribunal français pour des obligations contractées à l'étranger, même avec un étranger.

C 353 Autres conventions internationales et loi applicable.

D'autres conventions signées par un grand nombre de pays fixent des règles particulières pour la désignation du tribunal ou des tribunaux compétents pour les litiges auxquels elles sont applicables, en particulier dans le domaine du transport. Il s'agit par exemple des :

- Convention de Genève du 19 mai 1956 (C.M.R.) sur le transport international par route ;
- Convention de Berne du 9 mai 1980 (C.O.T.I.F.) sur le transport international par fer ;
- Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 sur le transport aérien ;
- Convention de Bruxelles du 25 août 1924, amendée les 23 février 1968 et 21 décembre 1979, sur le transport maritime sous connaissement ;
- Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandise ;
- Convention de Montréal du 28 mai 1999 sur le transport aérien international (applicable depuis le 28 juin 2004 à l'UE).

Certaines de ces conventions établissent des règles matérielles de droit privé international qui évitent, dans leur domaine, les conflits de loi.

Dans tous les autres cas, si aucune convention contractuelle désignant la loi applicable n'a valablement été conclue entre les parties, pour déterminer la loi applicable au litige, le juge met en oeuvre la règle du conflit de lois.

C 354 Conventions bilatérales

Il existe un grand nombre de conventions bilatérales entre la France et tel ou tel pays étranger.

Ces "conventions judiciaires" ou "conventions d'entraide judiciaire" ne traitent, en général, que de l'exécution du jugement et de l'obtention de " l'exequatur " (nécessaire pour donner force exécutoire à la décision d'un tribunal étranger).

CHAPITRE 4

C 400 - INCOMPÉTENCE RELEVÉE D'OFFICE

La question de savoir quand le juge peut relever d'office sa propre incompétence est traitée dans les articles 92 et 93 du C.P.C., relatifs respectivement à l'incompétence d'attribution et à l'incompétence territoriale.

Dans tous les cas, le juge est tenu de respecter les règles de la contradiction. Il invitera donc les parties (ou, le cas échéant, le demandeur seul comparant) à présenter leurs observations sur l'incompétence qu'il envisage de relever d'office.

C 410 –INCOMPÉTENCE D'ATTRIBUTION

Le juge peut relever d'office son incompétence dans deux cas (art. 92 C.P.C.) :

- en cas de violation d'une règle de compétence lorsque cette règle est d'ordre public
- ou lorsque le défendeur ne comparaît pas.

C 411 Règles d'ordre public d'attribution à une autre juridiction

Bien que les textes n'indiquent pas quelles sont les règles qui sont d'ordre public, le tribunal de commerce, juridiction spécialisée, doit respecter les compétences exclusives des autres catégories de tribunaux, et celles fondées sur les principes fondamentaux de l'organisation judiciaire.

Les tribunaux de commerce doivent se déclarer incompétents dans les domaines suivants :

a) Contentieux administratif (juridictions administratives)

Il est parfois nécessaire d'analyser les contrats avec soin pour déterminer s'il s'agit d'un contrat administratif ou d'un contrat commercial (cf. H 112).

b) Contentieux répressif (juridictions pénales)

Il est interdit au tribunal de commerce de prononcer une sanction répressive, mais il lui est permis de statuer sur l'aspect civil de l'infraction si la juridiction répressive n'en est pas saisie.

c) Contentieux réservé à d'autres juridictions spécialisées

On relève notamment les matières suivantes :

- baux ruraux (tribunal paritaire des baux ruraux) ;
- sécurité sociale (tribunal des affaires de la sécurité sociale) ;
- expropriation (juge de l'expropriation qui est un magistrat du tribunal de grande instance) ;
- contrat de travail (conseil de prud'hommes).
- exécution des décisions de justice (juge de l'exécution auprès du TGI).

CONTRAT DE TRAVAIL

La société Dupont a assigné Jean-Louis, sous-directeur d'agence à Paris, demandant à ce Tribunal de prononcer la résiliation du contrat de travail de ce dernier à ses torts et griefs pour faute lourde et de prononcer sa condamnation à des dommages intérêts.

Jean-Louis comparaît sans conclure.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que la compétence du conseil de prud'hommes en la matière est une règle d'ordre public ; Qu'il appartient donc à ce Tribunal de se déclarer d'office incompétent au profit du Conseil de prud'hommes de Paris.

P.C.M.

Le Tribunal, d'office,
se déclare incompétent,
renvoie la cause au Conseil de prud'hommes de Paris,
condamne la demanderesse aux dépens de l'instance.

d) Compétences exclusives du tribunal de grande instance

- état des personnes physiques (filiation, mariage, incapables, etc.), y compris la nationalité : il s'agit uniquement des personnes physiques, les problèmes de nationalité des sociétés étant tranchés par la juridiction consulaire lorsque la société est commerciale ;
- successions ;
- droits réels immobiliers (propriété, usufruit, servitudes, hypothèques) ;
- exequatur des jugements étrangers et des décisions arbitrales ;
- actes de poursuite exercés en vertu d'une décision (ordonnance ou jugement) d'un tribunal de commerce, sauf en ce qui concerne la liquidation des astreintes si le juge se l'est réservée dans la décision ;
- application de la législation en matière de brevets et de marques, même si les deux parties sont des commerçants (art 615-17 du Code de la propriété intellectuelle : neuf tribunaux de grande instance en France sont compétents en la matière). La jurisprudence interprète cette règle de façon extensive, y compris pour des actions en paiement de redevances non contestées.

Cette exclusivité de compétence du tribunal de grande instance s'étend à la propriété artistique, aux droits d'auteur et aux dessins et modèles, y compris lorsque ces actions ou demandes portent à la fois sur une question de propriété intellectuelle, dessin, modèle, droit d'auteur, et sur une question connexe de concurrence déloyale (L 522-2 et R 522-1 du CPI, et R 211-7 COJ) (cf. H 714)

- dommages causés par des véhicules à moteur (loi du 31 décembre 1957) ;
- inscription de faux contre des actes authentiques (art. 303 et sq. C.P.C.) ;
- accidents du travail ;
- baux commerciaux (difficultés relevant du statut de la propriété commerciale) ;
- responsabilité civile d'auxiliaires de justice, notamment des mandataires de justice en matière de procédures collectives (administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires à la liquidation des entreprises intervenant, soit en tant que liquidateurs, soit en tant que représentants des créanciers).

e) compétence réservée à certains tribunaux de commerce

L'article R 420-3 du Code de commerce attribue compétence exclusive à certains tribunaux de commerce (Marseille, Bordeaux, Lille-métropole, Fort de France, Lyon, Nancy, Paris et Rennes) pour connaître des litiges relatifs à des *pratiques anticoncurrentielles* relevant :

- des articles 81 et 82 du traité CE,
- des articles L 420-1 à 420-5 du code de commerce,
- ainsi que les litiges dans lesquels ces dispositions sont invoquées,

De même l'article L 442-6 du Code de commerce a prévu que certaines pratiques restrictives de concurrence (notamment les *ruptures abusives de relations contractuelles établies*, et les contestations de clauses introduisant un *déséquilibre significatif entre les parties*) relèvent de la compétence exclusive de certains tribunaux de commerce. Ce sont les mêmes que ceux qui ont compétence en matière de pratiques anticoncurrentielles (article D 442-3). Dès que l'article L 442-6 est évoqué, même si d'autres fondements sont soulevés, le tribunal non spécialisé doit se dessaisir sans apprécier le bien fondé de la demande.

La Cour de cassation a indiqué que ces règles de spécialisation relevaient d'une « loi d'organisation judiciaire » et donc qu'elles étaient d'ordre public (Cass. Com. 9 novembre 2010, n°10-10937). La violation de cette disposition est sanctionnée par l'irrecevabilité de la demande (C.Cass.com. 24 septembre 2013, n°12-21089) qui doit être relevée d'office. En effet « le défaut de pouvoir juridictionnel » constitue une fin de non-recevoir et non une exception de compétence (Cass.Civ. 2.- 21 avril 2005, n°03-15.607). Le défendeur n'a pas à désigner la juridiction qu'il estime compétente, et la procédure de renvoi de l'article 97 du C.P.C. ne s'applique pas.

C 412 Défendeur non comparant

Si le défendeur n'a pas comparu, c'est à dire s'il ne s'est présenté ou fait représenter à aucune audience (collégiale ou, le cas échéant, de juge chargé d'instruire l'affaire), le juge peut, d'office, relever sa propre incompétence d'attribution, même dans des matières qui ne sont pas d'ordre public.

C 420 INCOMPÉTENCE TERRITORIALE

C 421 Droit national

L'article 93 du C.P.C. prévoit deux cas généraux où, en matière contentieuse, le tribunal peut relever d'office son incompétence territoriale :

- a) Lorsque la loi attribue **compétence exclusive à une autre juridiction**.

Il existe trois cas en la matière :

- **Procédures collectives** (redressement ou liquidation judiciaire) : en cette matière, le tribunal exclusivement compétent est celui dans le ressort duquel se trouve l'entreprise individuelle ou le siège de la société ou son centre principal d'intérêts (Règlement CE 1346/2000 du 29 mai 2000, art. 3, §1)
- Procédures **d'injonction de payer** : est exclusivement compétent le président du tribunal dans le ressort duquel demeure le ou l'un des débiteurs poursuivis (art. 1406 C.P.C.).
- Procédures de **vente forcée d'un fonds de commerce** et de radiation d'un nantissement : le tribunal compétent est celui dans le ressort duquel s'exploite le fonds (art. L 143-3).

- b) Lorsque **le défendeur ne comparaît pas**

Dans ce cas, le juge peut relever sa propre incompétence territoriale. Il ne doit pas hésiter à mettre en œuvre cette faculté, protectrice du défendeur lointain qui risque d'être condamné, peut-être à tort, sans avoir été entendu.

C 422 Droit de l'Union européenne

Le juge saisi d'un litige auquel le Règlement (UE) n°1215/2012 est applicable se déclarera d'office incompétent :

- s'il se trouve dans un cas où le règlement a fixé une compétence exclusive (art. 24 du règlement),
- si le défendeur ne comparaît pas et que le tribunal choisi par le demandeur n'est pas compétent aux termes du Règlement.

TITRE D

ADMINISTRATION DE LA PREUVE EN JUSTICE

En justice, il n'est pas suffisant d'avoir raison, encore faut-il le prouver. Prouver signifie : établir la réalité d'un fait ou l'existence d'un acte juridique. Chaque partie doit donc prouver, conformément à la loi, les éléments nécessaires au succès de sa prétention (art. 9 C.P.C.).

La preuve incombe donc :

- au demandeur au principal (par exemple, celui qui invoque la garantie d'une police d'assurance doit prouver l'existence, la validité et l'étendue de celle-ci) ;
- au défendeur en ce qui concerne ses moyens de défense (par exemple, le débiteur qui prétend s'être libéré doit prouver le paiement). . Le silence oppose à l'allégation d'un fait, ne vaut pas à lui seul reconnaissance de ce fait.

Remarque :

Lorsque le juge est saisi du litige par une opposition, par exemple à une injonction de payer, à un jugement par défaut ou à une ordonnance de juge-commissaire, la partie à qui incombe la preuve n'est pas l'opposant mais le demandeur initial.

Dans la grande majorité des procès, la preuve se fera soit par l'aveu, soit par des pièces émanant des parties.

Mais, dans certains cas, ces éléments feront défaut ou ne seront pas suffisamment probants. Le juge sera alors amené à faire appel à des présomptions et/ou des mesures d'instruction. Ces différents modes de preuve, ainsi que les contestations relatives à la preuve littérale, seront étudiés dans le présent titre.

CHAPITRE 1

D 100 PREUVES ÉMANANT DES PARTIES

D 110 AVEU

L'aveu constitue un mode de preuve privilégié (art. 1354 à 1356 -art 1383 à 1385 nouveaux C. civ.). Il peut être judiciaire ou extrajudiciaire. Il ne peut porter que sur un fait et non sur un point de droit.

D 111 Aveu judiciaire

L'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial (art. 1356 c. civ.) :

- il fait pleine foi contre celui qui l'a fait ;
- il ne peut être divisé, c'est à dire qu'il ne peut être retenu contre lui que dans sa totalité.
- il ne peut être révoqué, sauf s'il est prouvé qu'il a été la suite d'une erreur de fait ; il ne pourrait donc être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit ;

D 112 Aveu extrajudiciaire

L'aveu extrajudiciaire résulte de pièces produites (cf. D 120), par exemple une reconnaissance de dette.

D 120 PIÈCES

D 121 Définition

a) Les pièces sont les éléments matériels sur lesquels s'appuie une partie pour faire la preuve de ses prétentions. Il peut s'agir :

- de documents : contrats, lettres, projets, journaux, affiches, photographies, plans, textes

et actes administratifs, citations de doctrine ou de jurisprudence, sommation interpellative etc.

- de documents dématérialisés: enregistrements, films, cd, fichiers informatiques, sms
- d'objets matériels propres au litige : articles estimés défectueux livrés par un fournisseur ou considérés comme preuve d'une contrefaçon ou d'une concurrence déloyale (par exemple, vêtements, livres, films, enregistrements audio ou vidéo, etc.).

Elles doivent être récapitulées sur un bordereau joint à l'assignation (art. 56 C.P.C.).

b) Les pièces peuvent émaner des parties elles-mêmes ou de tiers, sous réserve de l'adage « nul ne peut se constituer un titre a soi-même ».

D 122 -Communication des pièces entre les parties

En application du principe essentiel de la contradiction (cf. E 121), les parties doivent se faire connaître mutuellement en temps utile les éléments de preuve qu'elles produisent afin que chacune soit à même d'organiser sa défense (art. 15 C.P.C.).

En conséquence, la partie qui fait état d'une pièce s'oblige à la communiquer à toute autre partie à l'instance (art. 132 C.P.C.).

a) Communication spontanée des pièces d'une partie aux autres parties

La communication des pièces doit être *spontanée* (art. 132 C.P.C.) ; c'est la condition de base de la loyauté des débats. La partie qui invoque des pièces ne doit donc pas attendre que son adversaire les réclame.

En principe, la pièce doit être communiquée en original s'il s'agit d'un écrit. Mais l'usage est largement admis d'une communication en photocopie (ne serait-ce que pour éviter des pertes de documents), étant entendu que la consultation de l'original peut toujours être exigée (art. 1334- 1379 nouveau C. civ.).

La communication doit être effectuée *en temps utile* (art. 15 C.P.C.). La notion de temps utile est laissée à l'appréciation du juge, selon notamment la qualité des parties (avocats ou particuliers), l'éloignement du lieu du litige, etc.

Le juge doit écarter des débats les pièces qui n'auraient pas été communiquées en temps utile (art. 135 C.P.C.), sauf à reconvoquer les parties ou si nécessaire ordonner la réouverture des débats pour discussion contradictoire des pièces communiquées tardivement.

Lorsque le volume considérable des pièces rend difficile leur communication directe à l'adversaire, la jurisprudence admet qu'elles soient déposées au greffe.

La photocopie et la télécopie constituent des moyens de preuve. Lorsqu'elles ne sont pas contestées, elles ont la même valeur que l'original. L'écrit électronique constitue également un moyen de preuve reconnu depuis la loi du 13 mars 2000.

b) Communication ou restitution forcées ordonnées par le juge

Si la communication des pièces n'est pas faite spontanément, il peut être demandé au juge sans forme (par exemple, oralement à une audience) d'enjoindre cette communication (art. 133 C.P.C.).

Le juge fixe, au besoin à peine d'astreinte (cf. E 257), le délai et, s'il y a lieu, les modalités de la communication, éventuellement par dépôt au greffe. Dans le cas d'astreinte, celle-ci peut être liquidée par le juge qui l'a prononcée car il reste saisi de l'affaire (art. 137 C.P.C.).

Si une partie ne restitue pas les pièces communiquées, elle peut y être contrainte par le juge, éventuellement sous astreinte (art. 136 C.P.C.). En cas de non restitution définitive, cette partie peut être condamnée à des dommages intérêts.

COMMUNICATION DE PIÈCES

Attendu qu'il ressort des débats que les pièces sur lesquelles le demandeur fonde ses prétentions n'ont pas été communiquées au défendeur ;

Qu'il convient d'ordonner leur communication sous astreinte.

P.C.M.

Le Tribunal

Ordonne la communication des pièces alléguées par le demandeur dans la quinzaine du prononcé du présent jugement, sous astreinte provisoire de 100 € par jour de retard et ce pendant une durée de.... jours à l'issue de laquelle il pourra à nouveau être fait droit

Ordonne l'exécution provisoire sans constitution de garantie.

ou

Ordonne que les pièces alléguées dans ses écritures par le demandeur soient déposées au greffe où elles seront tenues à la disposition du défendeur pendant ... jours.

DOMMAGES-INTÉRÊTS POUR NON-RESTITUTION DE PIÈCES

Par acte du 3 février 2012, David assigne Nestor en paiement du montant d'une lettre de change acceptée et protestée à son échéance, ainsi que des intérêts au taux légal sur son montant, sollicitant exécution provisoire et dépens.

Nestor se présente sans conclure et David, se plaignant que les pièces par lui communiquées au défendeur ne lui aient pas été restituées malgré plusieurs mises en demeure et une injonction du Tribunal, sollicite des dommages intérêts.

Sur ce, le Tribunal,

Attendu que les pièces justificatives de la demande ont été communiquées par le conseil de David à la partie adverse, par l'intermédiaire de leurs mandataires d'audience dès le 17 février 2012 ;

Attendu qu'à ce jour, 8 octobre 2012, ces pièces n'ont pas encore été restituées, malgré l'intervention du Tribunal, mettant ainsi David dans l'incapacité de justifier de sa demande ;

Attendu que, par conclusions motivées de ce jour, David demande l'allocation à son bénéfice de 500 € de dommages intérêts pour non restitution de pièces ;

Attendu que l'attitude de Nestor cause au demandeur un préjudice certain que celui-ci a justement défini ; que la demande de David étant bien fondée en son principe et son montant, il y aura lieu d'y faire droit et de condamner Nestor aux dépens de l'incident ;

Attendu qu'il y aura lieu de renvoyer l'affaire à quatre semaines.

P. C. M.

Le tribunal, statuant en dernier ressort,

Condamne Nestor à payer à David la somme de 500 € à titre de dommages intérêts pour non restitution de pièces,

Renvoie l'affaire au fond à l'audience du 5 novembre 2012

Condamne Nestor aux dépens de l'incident.

D 123 Production de pièces détenues par un tiers

Si, dans le cours d'une instance, une partie entend faire état d'un acte auquel elle n'a pas été partie ou d'une pièce détenue par un tiers, elle peut demander au juge saisi de l'affaire d'ordonner la délivrance d'une expédition (s'il s'agit d'un acte authentique, par exemple un acte notarié) ou la production de l'acte ou de la pièce.

La demande est faite sans forme (cf. D 122).

Le juge, s'il estime cette demande fondée, ordonne la délivrance ou la production de l'acte ou de la pièce en original, en copie ou en extrait selon le cas, dans les conditions et sous les garanties qu'il fixe, au besoin à peine d'astreinte (art. 139 C.P.C.).

La décision, motivée, est exécutoire par provision (art. 140 C.P.C.).

En cas de difficulté, ou si le tiers invoque quelque empêchement légitime, le juge qui a ordonné la délivrance ou la production peut, sur la demande qui lui en serait faite sans forme, rétracter ou modifier sa décision (art. 141 C.P.C.).

Dans la pratique, le juge n'enjoindra une production par un tiers que de façon exceptionnelle, car cette mesure est susceptible de porter atteinte au secret professionnel (notaires, banques, etc.), au secret des affaires, au caractère confidentiel d'une correspondance, etc.

D 124 Production forcée d'éléments de preuve détenus par les parties

Il arrive que le juge soit informé par une partie de la détention d'éléments de preuve par une autre partie et que, à l'invitation à produire ces éléments, la partie détentrice oppose résistance ou inertie alors qu'elle ne peut invoquer d'empêchement légitime.

Si la partie adverse fait la demande expresse de la production forcée, le juge, s'il l'estime fondée, l'ordonnera en vertu de son pouvoir discrétionnaire, éventuellement à peine d'astreinte (art. 142 C.P.C.).

D 125 -Règles particulières à la matière commerciale

Les actes de commerce peuvent, à l'égard des commerçants, se prouver par tous moyens, à moins qu'il n'en soit autrement disposé par la loi (art. L 110-3.). Ainsi, la preuve est libre entre commerçants, y compris pour les actes de commerce par accessoire.

En conséquence :

- contrairement aux dispositions des articles 13 et 28 du Code civil, un accord verbal peut suffire pour faire la preuve d'un contrat, d'un bail, ou de leur date ;
- dans un contrat synallagmatique, la production d'un seul exemplaire du contrat peut suffire ;
- l'exigence d'un écrit pour toute obligation d'un montant supérieur à 1.500 € prescrite par l'article 1341 du Code civil ne s'applique pas en matière commerciale ;
- les engagements unilatéraux (par exemple, une reconnaissance de dette) ne sont pas soumis aux formalités de l'article 1326- 1376 nouveau du Code civil (mentions manuscrites, sommes en chiffres et en lettres, etc.) ; toutefois, les actes de cautionnement sont soumis, à peine de nullité, à un formalisme particulier (cf. N 110 et N 119) ;
- sont admissibles les constats d'huissier (attention aux conditions de validité des constats d'huissiers sur internet requises par les tribunaux : vérification de l'adresse ip de l'ordinateur utilisé, purge des répertoires de stockage temporaire au cours du constat, vérification que l'ordinateur utilisé n'est pas relié à un serveur proxy), les rapports d'expert même non contradictoires (sous bénéfice de discussion), les projets de convention non signés, télex, télécopies (avec accusé de réception), les extraits de carnets à souche, les enregistrements magnétiques, listes informatiques, photocopies, courriels ; ces documents peuvent cependant ne faire preuve qu'avec des réserves plus ou moins importantes, selon les cas ;
- enfin, on admettra les correspondances datées et signées ou sous forme informatique (mais non les copies non signées car les performances des ordinateurs de bureau et des photocopieurs sont telles qu'il y a lieu d'être vigilant).

C'est au juge qu'il appartient, en toutes circonstances, d'apprécier la pertinence des éléments de preuve qui lui sont soumis.

Ces règles comportent des exceptions notamment, en matière de :

- droit maritime,
- vente de fonds de commerce,
- contrat de société,
- transports terrestres internationaux,
- contrat d'assurance,
- nantissement et hypothèque.

Chacun de ces contrats exige la production de documents et/ou des formalités obligatoires.

D 130 PRÉSUMPTIONS

Il s'agit des conséquences que la loi (présomptions légales) ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu (art 1349 -1354 nouveau C. civ.).

Les présomptions peuvent être simples ou irréfragables.

D 131 Présomptions légales

Les présomptions légales sont attachées par la loi à certains actes ou à certains faits. Il s'agit:

- de la chose jugée, qui ne peut être remise en cause ;

- des actes que la loi déclare nuls comme présumés faits en fraude de ses dispositions d'après leur seule qualité ; par exemple, l'achat par personne interposée d'un bien d'une procédure collective afin d'échapper aux interdictions légales ;

- des cas dans lesquels la propriété ou la libération résulte, selon la loi, de certaines circonstances : par exemple, la prescription ou la remise volontaire d'un titre sous signature privée par le créancier au débiteur fait preuve de la libération de ce dernier ;

- de la force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment.

Certaines présomptions sont irréfragables, c'est à dire qu'aucune preuve ne peut être administrée contre elles sauf celles résultant d'une autre présomption légale.

D 132 Présomptions non établies par la loi

Les présomptions non établies par la loi (en fait, de fortes probabilités) sont "abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat" qui ne doit les admettre que si elles sont graves, précises et concordantes (art. 1353 c. civ.). Sauf cas particuliers, la preuve contraire est toujours admise.

D 133 Problèmes posés par les signatures

a) Authenticité

C'est au demandeur qui se prévaut d'un acte signé de prouver l'authenticité de la signature, par exemple, acceptation d'une lettre de change, signature d'un chèque, correspondances ou contrats.

Un élément de comparaison est parfois nécessaire (par exemple, l'authenticité d'une acceptation sans cachet commercial pourra être prouvée par une lettre sur papier à en-tête ou un avis de réception de la poste munis d'une signature identique à celle de l'acceptation).

b) Dénégation de signature et vérification d'écriture

Il appartient au juge de procéder lui-même à la vérification d'écriture au vu des éléments dont il dispose, après avoir, s'il y a lieu, enjoint aux parties de produire tous documents de comparaison et fait composer, si nécessaire sous sa dictée, des échantillons d'écriture. C'est seulement s'il y a doute dans son esprit qu'il ordonnera une expertise (art. 285 à 298 C.P.C.).

D 134 Signature électronique (art. 1316-1 et 1316-4-1366 à 1367 nouveaux C. civ.)

Un écrit sous la forme électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier sous réserve que :

- la personne dont l'acte émane puisse être dûment identifiée ;
- l'acte soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité ;
- il soit fait usage d'un procédé fiable d'identification garantissant son lien avec l'acte auquel il se réfère.

La fiabilité d'un procédé de signature électronique est présumée jusqu'à preuve du contraire lorsqu'il met en œuvre une signature électronique sécurisée établie grâce à un dispositif sécurisé de création et que la vérification de cette signature s'opère au moyen d'un dispositif faisant l'objet d'une certification émanant d'un prestataire de services électroniques reconnu comme qualifié par un organisme qu'accrédite une instance désignée par arrêté ministériel.

Dans le cas de dénégation ou de refus de reconnaissance d'un écrit ou d'une signature électronique, le juge doit vérifier si les conditions édictées par les articles 1316-1 et 1316-4 du code civil sont satisfaites (cf. D 811).

De même, lorsque la signature électronique bénéficie d'une présomption de fiabilité, il appartient au juge de dire si les éléments dont il dispose justifient le renversement de cette présomption.

CHAPITRE 2

D 200 - MESURES D'INSTRUCTION

Dispositions générales

Les mesures d'instruction légalement admissibles sont :

- les vérifications personnelles du juge (cf. D 300),
- les comparutions personnelles des parties (cf. D 400),
- les déclarations de tiers (cf. D 500),
- les missions confiées à des techniciens (cf. D 600).

D 210 DÉCISIONS ORDONNANT DES MESURES D'INSTRUCTION

Il y a lieu de distinguer le cas où le juge saisi du litige ordonne une mesure d'instruction de celui où une partie sollicite en référé qu'une telle mesure soit ordonnée.

Dans le premier cas, le juge (saisi au fond), au vu de la complexité technique de certains faits, estime nécessaire d'être éclairé, C'est donc une mesure dans « l'intérêt » ou « au bénéfice » du juge.

Dans le second cas, une partie qui, avant un procès, ne détient pas, et ne peut pas détenir par elle-même ou n'a pas le contrôle, des éléments de preuve, saisit le président du tribunal (en référé) pour que soient établies ou conservées des preuves. C'est donc une mesure dans « l'intérêt » ou « au bénéfice », des parties.

D 211 : Quand ordonner une mesure d'instruction ?

D 211 – A Le juge est saisi au fond

Le principe général est posé par l'article 143 du C.P.C. : "Les faits dont dépend la solution du litige peuvent, à la demande des parties ou d'office, être l'objet de toute mesure d'instruction légalement admissible".

Conditions nécessaires :

Une mesure d'instruction, confiée à un technicien (désigné « expert »), ne peut être ordonnée qu'en vue d'éclairer le juge sur une question de fait.

Une mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur un fait que si la partie qui l'allègue ne dispose pas d'éléments suffisants pour le prouver (art. 146 al.1 C.P.C.).

Elle ne peut être prescrite en vue de suppléer la carence dans l'administration de la preuve de la partie qui sollicite cette mesure (art. 146 al.2 C.P.C.). Autrement dit, c'est celui qui sollicite une mesure d'instruction qui doit préalablement prendre les initiatives nécessaires pour donner une certaine consistance à sa demande. S'il reste passif, le juge ne substitue pas à lui.

Elle peut être aussi bien ordonnée à la demande des parties que d'office (art 143 C.P.C.) et a pour seul objet de fournir au juge des éléments suffisants pour statuer (art 144 C.P.C.)

D 211 – B- Une mesure d'instruction avant tout procès

Une mesure d'instruction (dite in futurum) peut être demandée sur requête ou en référé et ordonnée avant tout procès à condition que le demandeur ait un motif légitime de conserver ou d'établir la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige (art. 145 C.P.C.).

Conditions nécessaires (cf. E 314) :

- La demande doit être faite avant tout procès, lequel éventuel procès ne doit pas être manifestement voué à l'échec,

- La mesure doit ne concerner strictement que la conservation ou l'établissement de preuves. L'étendue de la mesure ordonnée ne doit pas avoir pour effet de transférer sur un expert la charge du procès.

A noter :

- Il n'y a pas de condition d'urgence
- Une contestation sérieuse ne fait pas obstacle à ce que la mesure d'instruction soit ordonnée
- L'article 146 C.P.C. (qui dispose qu'une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence d'une partie dans l'administration de la preuve) ne s'applique pas aux demandes

faites en référé au visa de l'article 145 C.P.C..

D 212 Choix de la mesure à ordonner

Le juge doit ajuster le choix de la mesure à ce qui est suffisant pour la solution du litige, en s'attachant à retenir ce qui est le plus simple et le moins onéreux (art. 147 C.P.C.). Par exemple, quand cela est possible, il préférera une consultation ou une mesure de constatation à une expertise, plus longue et plus onéreuse.

En raison de la nature du référé (urgence ou évidence), hors le cas d'une demande d'expertise in futurum (art 145 C.P.C.), le juge des référés ne saurait ordonner une mesure d'instruction.

Le juge pourra conjuguer plusieurs mesures d'instruction, même en cours d'exécution, et, à tout moment, accroître ou restreindre l'étendue des mesures prescrites (art. 148 et 149 C.P.C.).

Enfin, dans un litige au fond, ces mesures peuvent être ordonnées en tout état de cause, depuis la première audience jusqu'à la clôture des débats (art. 144 C.P.C.).

D 213 Dessaisissement du juge

La décision qui, dans une procédure au fond, ordonne une mesure d'instruction ne dessaisit pas le juge : c'est une décision avant dire droit (art 153 –C.P.C.).

En revanche, lorsque la mesure d'instruction est ordonnée en référé, le juge est dessaisi dès le prononcé de son ordonnance.

D 214 Conditions d'appel (cf. D 645)

- a) La décision de référé qui ordonne une mesure d'instruction est susceptible d'appel.
- b) La décision au fond qui ordonne une mesure d'instruction ne peut être frappée d'appel que :
 - si la décision a statué en même temps sur tout ou partie du fond de la demande (jugement mixte) ;
 - ou, dans le cas particulier de l'expertise, sur autorisation du Premier Président de la Cour d'appel (art. 272 C.P.C.). cf. D 645

c) Les décisions du juge du contrôle, hormis le dessaisissement de l'expert ou la fixation finale des honoraires de l'expert ou des astreintes, ne sont pas susceptibles d'appel car considérées comme des mesures d'administration judiciaire.

D 220 NULLITÉS DES DÉCISIONS ET DES ACTES D'EXÉCUTION EN MATIÈRE DE MESURES D'INSTRUCTION

Les nullités en matière de mesures d'instruction sont soumises aux dispositions qui régissent la nullité des actes de procédure (cf. A 315). Elles se limitent aux seules opérations qu'affecte l'irrégularité. Les opérations peuvent être régularisées ou réitérées, même sur le champ, si le vice qui les entache peut être écarté.

De plus, si le rapport est annulé, le juge peut faire état des faits non contestés par les parties et des pièces que le technicien avait rassemblées, à condition de les avoir soumises aux parties avant la clôture des débats, en vue d'assurer un respect scrupuleux du principe de contradiction.

CHAPITRE 3 D 300 VÉRIFICATIONS PERSONNELLES DU JUGE

Le juge peut prendre, en toute matière, une connaissance personnelle des faits litigieux, afin de les vérifier lui-même, (art. 179 et suivants C.P.C.).

Il peut procéder aux constatations, évaluations, appréciations et reconstitutions qu'il estime nécessaires, au besoin en se transportant sur les lieux, les parties étant présentes ou appelées ; cette mesure d'instruction peut être exécutée sur le champ (art.159 C.P.C.).

Le juge devra alors en rédiger le procès-verbal qui sera déposé au greffe. Les parties pourront l'y consulter et devront, avant la clôture des débats, être entendues en leurs observations.

Le juge peut faire établir un enregistrement sonore, visuel, ou audiovisuel, de tout ou partie des opérations auxquelles il procède (art. 174 C.P.C.).

Dans la pratique, en raison des risques d'erreur de procédure qu'il comporte, ce mode de vérification qui est très rarement utilisé n'est pas recommandé.

CHAPITRE 4

D 400 COMPARUTION PERSONNELLE DES PARTIES

La formation de jugement (art. 184 et 185 C.P.C.) ou, le cas échéant, le juge chargé d'instruire l'affaire (art. 862 C.P.C.) peut faire comparaître personnellement les parties.

Les parties sont interrogées en présence l'une de l'autre, assistées le cas échéant de leurs défenseurs ou ceux-ci appelés, à moins que les circonstances n'exigent qu'elles le soient séparément (dans ce dernier cas, la partie absente peut avoir, immédiatement après, connaissance des déclarations de la partie entendue). L'absence d'une partie n'empêche pas d'entendre l'autre. Les parties peuvent être confrontées à des témoins et interrogées en présence d'un technicien.

Le juge pose, s'il l'estime nécessaire, les questions que les parties lui soumettent après l'interrogatoire (art. 193 C.P.C.). Son pouvoir discrétionnaire l'autorise également à leur poser d'autres questions. Les parties doivent répondre en personne, oralement, sans le secours d'un écrit.

Le greffier établit un procès-verbal des déclarations des parties qu'elles sont invitées à signer, de leur absence ou de leur refus de répondre (art. 194 C.P.C.). Ce procès-verbal constitue un commencement de preuve par écrit, dont le juge pourra tirer toutes conséquences de droit (art. 198 C.P.C.).

La comparution personnelle des parties n'est pas d'usage courant mais elle peut présenter une utilité lorsque les parties, en complet désaccord sur les faits, n'appuient leurs prétentions que sur peu d'éléments.

Le contact direct avec les acteurs du litige peut parfois éclairer le débat.

A noter que cette comparution personnelle des parties peut être utile pour tenter de concilier les parties.

CHAPITRE 5

D 500 – DECLARATIONS DE TIERS (art 199 C.P.C.)

Lorsque la preuve testimoniale est admissible - c'est toujours le cas en matière commerciale - le juge peut recevoir des tiers les déclarations de nature à l'éclairer sur les faits litigieux dont ils ont personnellement connaissance. Ces tiers sont des témoins.

Si ces déclarations ne constituent pas à proprement parler des preuves, elles entrent cependant dans le champ des dispositions de l'article 1353 du code civil sur les présomptions.

Ces déclarations, si elles ne sont pas faites lors d'une comparution physique de l'intéressé, peuvent figurer dans des attestations ou être recueillies par voie d'enquête selon qu'elles sont écrites ou orales. Dans ce dernier cas, elles se font sous serment.

D 510 ATTESTATIONS

Ce type de déclaration de tiers est de pratique courante (art. 200 à 203 C.P.C.). Les attestations sont produites par les parties ou à la demande du juge.

Elles sont établies par des personnes remplissant les conditions requises pour être témoins. Ne peuvent être témoins les personnes frappées d'une incapacité de témoigner en justice (art 205 C.P.C.).

Elles contiennent la relation claire et précise des faits que son auteur dit avoir personnellement constatés.

Elles mentionnent l'état civil et la profession de leur auteur, ainsi que ses éventuels liens de parenté, d'alliance, de collaboration, de communauté d'intérêts avec les parties ou de subordination à leur égard. Ces situations, visées par l'article 210 du Code de Procédure Civile, ne constituent pas, en matière commerciale, des causes de nullité ou d'inaopposabilité du témoignage.

L'attestation indique en outre qu'elle est établie en vue de sa production en justice et que son auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales (art. 202 al.3 C.P.C.).

L'attestation doit être écrite, datée et signée de la main de son auteur. Sont donc à proscrire les formulaires partiellement pré-imprimés. L'auteur de l'attestation doit lui annexer, en original ou en photocopie, tout document officiel justifiant de son identité et comportant sa signature. Mais ces règles ne sont pas d'ordre public. Il appartient au juge du fond d'apprécier souverainement si l'attestation, irrégulière en la forme, présente des garanties suffisantes pour emporter sa conviction ou éclairer le débat.

D 520 ENQUÊTE

Cette mesure d'instruction, assez lourde et longue, est exceptionnelle dans la plupart des tribunaux de commerce. Elle est exécutée par un juge que désigne la formation de jugement.

L'enquête est soit ordinaire, soit effectuée sur le champ. Des dispositions très détaillées, relatives à la capacité, à la convocation, à l'audition contradictoire des témoins, sont contenues dans les articles 204 à 221 du C.P.C. Il convient de s'y reporter pour de plus amples détails.

Les articles 222 à 230 du C.P.C. traitent successivement de la détermination des faits à prouver, de la désignation des témoins, de la détermination du mode et du calendrier de l'enquête, enfin de la convocation des témoins.

Le juge peut, à l'audience ou en son cabinet, ainsi qu'en tout lieu à l'occasion de l'exécution d'une autre mesure d'instruction (par exemple, vérification personnelle), entendre sur le champ les personnes dont d'audition lui paraît utile à la manifestation de la vérité (art. 231 C.P.C.).

CHAPITRE 6

D 600 - MESURES D'INSTRUCTION

exécutées par un technicien

Le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien en choisissant entre trois sortes de mesures : la constatation, la consultation ou l'expertise (art. 232 C.P.C.).

Les articles 233 à 248 du C.P.C. détaillent les dispositions communes à ces mesures d'instruction.

On pourra utilement se reporter à la conférence de consensus du 15 novembre 2007 sur les bonnes pratiques en matière d'expertise civile (accessible sur le site de la Cour de cassation).

A noter que les règles de l'expertise judiciaire ne sont pas applicables lorsque le tribunal désigne un « expert » dans le jugement d'ouverture de la procédure (art L621-4) ou lorsque le juge-commissaire nomme un « technicien » (L 621-9). Il en est de même quand le juge doit nommer un expert pour la fixation d'un prix de vente (article 1592 du Code civil) ou en cas de désaccord des associés sur la valeur des droits sociaux devant être cédés (article 1843-4 du Code civil) ou encore les expertises dites de minorité (art 225-231 pour les sociétés anonymes et art 223-37 pour les SARL).

Ces missions ne sont pas des mesures d'instruction au sens des articles 232 et suivants du Code de procédure civile.

D 610 DISPOSITIONS COMMUNES

D 611 Désignation et remplacement du technicien – Modification de la mission

Le technicien est investi de ses pouvoirs par le juge en raison de sa qualification. Il doit donc remplir personnellement la mission qui lui est confiée.

Il peut refuser la mission soit en raison d'un empêchement légitime soit pour un motif relatif à sa compétence technique.

Il peut être récusé par le juge à la demande d'une partie pour l'une des huit raisons visées par l'article 341 du C.P.C. (les mêmes que pour les juges) ainsi qu'en raison d'un motif tenant à un défaut d'indépendance (y compris à une apparence d'absence d'indépendance) en application de l'article 6 de

la CDEH. Il peut également être récusé en cas de manquement à ses devoirs.

Dans ces cas, il peut être remplacé d'office ou à la demande des parties, ce après examen au contradictoire de l'expert et des parties des reproches qui lui sont faits. La décision, que ce soit celle de maintien ou celle de remplacement, est susceptible d'appel.

La mission confiée au technicien doit être précise pour que la mesure soit efficace.

Le technicien ne peut être chargé de concilier les parties (art. 240 C.P.C.).

La mission du technicien peut être, en cours d'opération, accrue ou restreinte par le juge du contrôle de la mesure (art. 149 et 236 C.P.C.) après avoir recueilli l'avis du technicien (art. 245 al.3 C.P.C.).

Enfin, le juge, lors de sa décision, fixe le montant de la provision à constituer par une partie (ou des parties) et impartit au technicien un délai pour l'exécution de sa mission.

D 612 Accomplissement de la mission

Le technicien commis doit accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité (art. 237 C.P.C.). Il lui est interdit de recevoir directement d'une partie, sous quelque forme que ce soit, une rémunération même à titre de remboursement de débours, si ce n'est sur décision du juge (art. 248 C.P.C.).

Il doit respecter le principe de la contradiction et les délais qui lui sont impartis.

Il doit s'exprimer uniquement sur les points pour l'examen desquels il a été commis ; il ne peut répondre à d'autres questions, sauf accord écrit des parties ; il ne doit jamais porter d'appréciations d'ordre juridique.

Il doit faire connaître dans son avis toutes les informations qui apportent un éclaircissement sur les questions à examiner.

Il lui est interdit de révéler les autres informations dont il pourrait avoir connaissance à l'occasion de l'exécution de sa mission. Il ne peut faire état que des informations légitimement recueillies.

D 613 Le juge face à la mission du technicien

Le juge peut assister aux opérations du technicien. Il peut provoquer ses explications et lui impartir des délais, ce bien sûr dans le respect du principe de la contradiction.

Il peut inviter le technicien à compléter, préciser ou expliquer, soit par écrit, soit à l'audience, ses constatations ou ses conclusions ; de son côté, le technicien peut, à tout moment, demander au juge de l'entendre.

Le juge n'est pas lié par les constatations ou les conclusions du technicien (art 246-Code de procédure civile). Il doit motiver sa décision de façon détaillée, que ce soit pour retenir les avis de l'expert ou pour les rejeter.

D 620 CONSTATATION

Le juge peut charger la personne qu'il commet de procéder à des constatations (art. 249 al.1 C.P.C.) qui consistent, soit à vérifier des comptes simples, soit à s'assurer de la présence ou de l'absence d'un objet quelconque dans un magasin, une exposition ou autre lieu, soit à vérifier un stock, l'état d'une installation ou d'un équipement, la bonne fin de travaux ou l'existence de marchandises vendues avec réserve de propriété, etc.

D 621 Qui peut être nommé constatatant ?

Toute personne apparaissant apte à procéder à des constatations et compétente à cet effet.

En fait, il s'agit souvent d'un huissier de justice, en raison de son expérience professionnelle dans ce domaine. Il est souvent utile de prévoir que cet huissier puisse être accompagné par un technicien de son choix. Il est préférable de désigner cet huissier en qualité de constatatant (et non de mandataire de justice), ce qui lui permet d'agir en dehors de son ressort de compétence territoriale en tant qu'huissier.

L'huissier est avisé de sa mission par le greffe. Il peut, comme tous les techniciens, refuser la mission pour les motifs légitimes précédemment évoqués (cf. D 611).

D 622 Mission du constatant

Elle ne doit concerner que la constatation contradictoire de la réalité de faits : par exemple, il s'agit de vérifier les comptes entre les parties et leur solde, la bonne fin de travaux ou encore l'existence de marchandises vendues avec réserve de propriété...

D 623 Rémunération du constatant

La décision prescrivant des constatations désigne la ou les parties (il est fortement recommandé de n'en désigner qu'une) qui seront tenues de verser au constatant lui-même (et non au greffe) une provision sur sa rémunération, et en fixe le montant.

Sur justification de l'accomplissement de la mission, le juge fixe la rémunération définitive du constatant.

D 630 CONSULTATION

Les modes de désignation, de fixation de délai et de rémunération du consultant sont semblables à ceux du constatant (cf. D 620).

La mission du consultant est de donner son avis lorsqu'une question purement technique qui ne requiert pas d'investigations complexes. Ce peut être, par exemple, le cas lorsqu'il s'agit d'avoir un simple avis au sujet de considérations techniques développées par les parties ou lorsqu'une partie invoque un usage professionnel.

Cette mission est à rapprocher de celle confiée à un "amicus curiae" (ami du tribunal) lorsqu'il s'agit de questions juridiques, encore que cette dernière ne soit assujettie à aucune des formes requises pour la consultation, puisque cette mission, bien que reconnue par la jurisprudence, n'est pas prévue par le Code de procédure civile.

D 640 EXPERTISE

L'expertise judiciaire est une mesure d'instruction nécessitant des investigations complexes que le juge confie à un ou plusieurs spécialistes sur des questions purement techniques, excédant sa compétence, ses connaissances ou le temps qu'il pourrait raisonnablement consacrer à ces investigations.

Il est recommandé que le choix du technicien soit fait parmi les experts agréés par une Cour d'appel (de préférence du ressort), classés en fonction de leur spécialité, après avoir veillé à l'absence d'incompatibilité et à la disponibilité de ce technicien pour accomplir la mission dont il sera chargé.

Dans le cas où le choix du juge porte sur un expert non agréé, ce choix doit être motivé.

D 641 Décision ordonnant l'expertise

- a) La décision qui ordonne l'expertise :
 - dans ses motifs :
 - expose les circonstances qui rendent nécessaire l'expertise et, s'il y a lieu, la nomination de plusieurs experts ;

dans son dispositif :

- désigne l'expert, ou exceptionnellement les experts,
- énonce les chefs de la mission de l'expert
- impartit le délai d'accomplissement de la mission
- fixe le montant de la provision à consigner
- dit qu'à défaut de consignation dans le délai prescrit, il sera constaté que la désignation de l'expert est caduque (article 271 C.P.C.) et l'instance poursuivie.
- éventuellement dit que le magistrat chargé du contrôle des mesures d'instruction suivra l'exécution de l'expertise.

(cf. Annexe : modèle de jugement)

Prévenu par le greffe, l'expert fait connaître sans délai au juge son acceptation. Il doit commencer ses opérations (art. 267 C.P.C.) dès qu'il est averti que les parties ont consigné la provision mise à leur charge à moins que le juge ne lui enjoigne de les entreprendre immédiatement.

D 642 Opérations d'expertise

a) Les parties doivent remettre sans délai à l'expert tous les documents que celui-ci estime nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

En cas de carence, l'expert en informe le juge qui peut ordonner la production des documents, sous peine d'astreinte, ou bien l'autoriser à passer outre et à déposer son rapport en l'état (art. 275 C.P.C.).

b) Pour respecter le principe de la contradiction, l'expert, ayant appelé les parties à toutes ses opérations par lettres recommandées avec avis de réception et leurs conseils par lettres simples, doit prendre en considération leurs observations ou réclamations et, lorsqu'elles sont écrites, les joindre à son avis si les parties le demandent.

Il doit faire mention, dans son avis, de la suite qu'il leur aura donnée.

Si une partie appelée à l'expertise, dûment convoquée, s'abstient de participer à une réunion et n'y est pas représentée (avocat et/ou mandataire spécial), cette réunion est considérée comme contradictoire. L'expert peut passer outre et soit résumer le contenu de cette réunion lors d'une séance ultérieure, soit en faire un compte rendu écrit.

c) L'expert informe le juge de l'avancement de ses opérations (art. 273 C.P.C.). Il lui fait un rapport spécial s'il se heurte à des difficultés qui font obstacle à l'accomplissement de sa mission. Le juge peut proroger le délai d'accomplissement de sa mission.

d) Sans autorisation du juge, l'expert peut, s'il le juge utile, recueillir l'avis d'un autre technicien, mais seulement dans une spécialité distincte de la sienne. Ce "technicien assistant" est ce que l'on appelait un "sapiteur" (terme non repris dans le C.P.C.).

e) Le ministère public, non partie principale à l'instance, peut participer à l'expertise, formuler des observations, demander qu'elles soient jointes au rapport et demander à l'expert la suite que celui-ci leur aura réservée. (La participation du ministère public est exceptionnelle)

f) Le juge ne peut donner mission à l'expert de concilier les parties car celui-ci ne peut être consulté que sur des questions de fait. Si les parties viennent à se concilier, l'expert constate que sa mission est devenue sans objet mais il peut également dans son rapport indiquer l'accord intervenu, les parties pouvant alors demander au juge de donner force exécutoire à cet accord (homologation).

g) Au cas où une provision complémentaire ordonnée n'a pas été consignée dans le délai imparti, l'expert dépose son rapport en l'état (art 280 C.P.C.). Il est de bonne pratique d'inviter auparavant les autres parties à se substituer à celle défaillante.

h) L'expert peut entendre les parties elles-mêmes, mais aussi des témoins et des tiers, appelés des "sachants".

i) Le juge du contrôle peut, sur le fondement de l'article 235 al 2 du C.P.C., remplacer l'expert « *qui manquerait à ses devoirs* » soit à la demande des parties ou d'office « *après avoir*

provoqué ses explications ».(cf D 610)

D 643 Rapport de l'expert

Son dépôt ne doit pas être différé au motif que les parties seraient en pourparlers en vue d'une conciliation.

a) L'expert doit déposer son rapport au greffe et en adresser un exemplaire à chacune des parties ou à leurs avocats. Ce rapport ne peut être communiqué à des tiers.

Le rapport est inopposable aux tiers. Il est opposable aux parties à l'expertise, dument convoquées, même si elles n'ont pas participé directement ou par représentant à aucune des opérations d'expertise.

b) En cas de pluralité d'experts, il n'y a qu'un seul rapport. En cas de divergence, chacun indique son opinion.

Si l'expert a recueilli l'avis d'un autre technicien, d'une spécialité différente de la sienne, cet avis, qui doit avoir été soumis à la contradiction des parties, est joint au rapport.

c) Si le juge du fond ne trouve pas dans le rapport des éclaircissements suffisants, il peut entendre l'expert, les parties étant présentes ou appelées.

Il peut aussi, dans des cas exceptionnels et selon l'enjeu du litige, soit ordonner une expertise complémentaires sur les points insuffisamment élucidés, soit même ordonner une expertise nouvelle (que les parties appellent souvent "contre-expertise", en particulier si elle est confiée à un autre expert).

d) Si une expertise a été ordonnée en référé et que, par la suite, l'affaire vienne au fond, le rapport de l'expert n'est pas joint par le greffe à la procédure au fond puisqu'il s'agit d'une autre procédure ; c'est une simple pièce du dossier des parties.

D 644 Rémunération de l'expert

Le juge fixe la rémunération définitive de l'expert sur justification de l'accomplissement de sa mission et l'autorise à se faire remettre les sommes consignées au greffe jusqu'à due concurrence.

La charge définitive des frais et honoraires de l'expert sera fixée par la formation de jugement statuant au fond, qui déterminera la ou les parties à qui incombera la charge des dépens de l'instance (lesquels comprennent les frais d'expertise). Si l'expertise a été ordonnée en référé, celui qui a consigné supporte cette charge tant que l'affaire n'a pas été portée dans un juge du fond.

D 645 Appel de la décision ordonnant une expertise

Par exception au principe général applicable aux mesures d'instruction, la décision au fond ordonnant l'expertise peut être frappée d'appel, sur autorisation spéciale du Premier Président de la Cour d'appel, s'il est justifié d'un motif grave et légitime (art. 272 C.P.C.).

Ce recours au premier président doit être formé dans le mois du prononcé de la décision critiquée et non de sa signification.

Cependant, un jugement mixte qui tranche une partie du litige et ordonne avant dire droit une expertise, non assortie de l'exécution provisoire, est susceptible d'appel immédiat sans autorisation du premier président.

La décision en référé ordonnant une expertise est susceptible d'appel dans les conditions générales des appels des ordonnances de référé.

L'arrêt d'appel qui infirme une ordonnance de référé du président du Tribunal de commerce refusant une expertise nomme alors un expert et, en application de l'article 964-2 du Code de Procédure Civile, peut confier le contrôle de l'expertise au juge chargé du contrôle du Tribunal de Commerce infirmé. Il en est de même lorsque l'arrêt de la Cour d'appel modifie la mission ou l'étend.

D 650 EXÉCUTION ET CONTRÔLE DES MESURES D'INSTRUCTION CONFIÉES A UN TECHNICIEN

D 651-Contrôle des mesures d'instruction

En principe, la mesure d'instruction est exécutée sous le contrôle du juge qui l'a ordonnée (ou par un membre de formation collégiale qui en a délibéré).

Cependant, lorsque le président du tribunal a désigné un juge chargé du contrôle des mesures d'instruction (art 155-1 C.P.C.) (ce qui est très vivement recommandé), il est souhaitable que la décision ordonnant la mesure d'instruction précise que le suivi de la mesure sera assuré par ce juge (voir le décret 2012-1451 du 24 décembre 2012- art 819 C.P.C.)).

Ceci est souhaitable tout particulièrement dans une décision en référé.

Il est recommandé que ce juge du contrôle des mesures d'instruction ne soit ni le juge des référés ni le juge du fond qui a ordonné la mesure d'instruction.

Le juge chargé du contrôle suit les procédures et contrôle leur bonne exécution, notamment :

- le respect du budget et des délais impartis aux techniciens pour déposer leur rapport,
- le versement à ceux-ci de tout ou partie des provisions versées au greffe par la partie qui a la charge de leur avance,
- la taxation des frais et honoraires des techniciens.

Il intervient aussi en cas de besoin pour régler des difficultés survenues entre les parties et/ou avec le technicien d'office et lorsque l'un d'entre eux le demande. Il ne peut pas ordonner une nouvelle mesure d'instruction, mais il peut seulement accroître ou restreindre la mesure décidée.

Dans tous les cas, le principe de la contradiction doit être respecté.

D 652 Commission rogatoire à une autre juridiction en cas d'éloignement

Si des objets, des parties, des témoins ou autres personnes devant concourir à la mesure d'instruction sont éloignés, une commission rogatoire peut être transmise au greffe du tribunal local de même niveau (tribunal de commerce ou tribunal de grande instance) avec tous documents utiles. Les documents d'exécution de la commission rogatoire sont retournés de la même façon à la juridiction commettante.

D 653 Mise en œuvre des mesures d'instruction

Les parties et les tiers qui doivent apporter leur concours aux constatations, consultations ou expertises, sont convoqués par le greffe ou par le technicien commis.

Les parties peuvent se faire assister lors de l'exécution d'une mesure d'instruction. Elles peuvent dans ce cas, se dispenser de se rendre aux réunions si la mesure n'implique pas leur audition personnelle (art. 161 C.P.C.).

Celui qui représente ou assiste une partie devant la juridiction qui a ordonné la mesure peut en suivre l'exécution, quel qu'en soit le lieu, formuler des observations, souvent appelées "dires", et présenter toutes demandes relatives à cette exécution, même en l'absence de la partie concernée (art. 162 C.P.C.).

Enfin, les procès-verbaux, avis et rapports établis à l'occasion ou à la suite d'une mesure d'instruction sont adressés ou remis en copie à chacune des parties par le greffe ou par le technicien commis.

CHAPITRE 7 D 700 - SERMENT JUDICIAIRE

L'essentiel des dispositions relatives au serment judiciaire se trouve aux articles 1357 à 1369 - 1384 à 1386 nouveaux du code civil. On distingue :

- *Le serment décisoire* : une partie incapable d'apporter la preuve de ses allégations s'en remet aux déclarations de l'autre et espère que, celle-ci n'osant pas nier sous serment telle promesse ou tel événement, ce qui serait un parjure, le litige tournera à son propre avantage; la déclaration, faite sous serment, détermine obligatoirement la décision du juge ;

- *Le serment supplétoire* : c'est le juge qui, d'office, défère le serment à une partie s'il existe un commencement de preuve ; dans ce cas, le juge n'est pas lié par le serment ou le refus de le prêter.

Dans les cas tout à fait exceptionnels où la procédure du serment judiciaire est mise en œuvre, il y a lieu de se reporter aux articles 317 à 322 du C.P.C. qui organisent cette procédure.

CHAPITRE 8

D 800 CONTESTATIONS RELATIVES A LA PREUVE LITTÉRALE

Les contestations d'une preuve peuvent porter sur l'authenticité ou la véracité d'un acte. Les dispositions sont différentes selon qu'il s'agit d'un acte sous seing privé ou d'un acte authentique.

D 810 CONTESTATIONS RELATIVES AUX ACTES SOUS SEING PRIVÉ

D 811 -Vérification d'écriture

La vérification d'écriture a lieu au cours d'un procès déjà en cours si l'une des parties dénie l'écriture qui lui est attribuée ou déclare ne pas reconnaître celle qui est attribuée à son contradicteur.

S'il ne peut statuer sans tenir compte de cette écriture, le juge vérifie l'écrit contesté mais, si celui-ci n'est relatif qu'à certains chefs de demande, il peut statuer sur les autres.

S'il s'agit d'un écrit sous forme électronique (cf. D 134), le juge doit vérifier si les conditions édictées par les articles 1316-1 et 1316-4 , 1366 à 1367 nouveaux du code civil sont satisfaites, à savoir :

- que la personne dont l'acte émane puisse être dûment identifiée
- que cet acte soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité
- qu'il soit fait usage d'un procédé fiable d'identification de la signature électronique assurant l'identité du signataire et garantissant l'intégrité de l'acte.

Le juge peut aussi faire appel à un technicien, en fait un expert en graphologie. La mesure ordonnée peut être suffisamment simple pour ne donner lieu qu'à une constatation ou une consultation, donc pas nécessairement à une expertise, même si la mission de constatation ou de consultation est confiée à un expert judiciaire.

Dans tous les cas, la contradiction doit être respectée dans les formes habituelles (cf. E 121).

S'il est jugé que la pièce a été écrite ou signée par la personne qui l'a déniée, cette dernière peut être condamnée à une amende civile et/ou à des dommages intérêts.

Enfin, si la vérification d'écriture n'est pas demandée à titre incident, c'est-à-dire dans le cadre d'un procès déjà en cours, mais à titre principal, c'est-à-dire comme objet unique d'un procès engagé à son sujet, le tribunal de commerce n'est pas compétent pour en connaître.

D 812 Faux en écriture

Le faux dont est argué un écrit sous seing privé donne lieu à l'examen de l'écrit litigieux dans les mêmes conditions que celles de la vérification d'écriture.

Le tribunal de commerce est compétent pour en connaître à titre incident, mais jamais à titre principal.

D 820 CONTESTATIONS RELATIVES AUX ACTES AUTHENTIQUES

Un acte authentique est un acte reçu ou établi par un officier public assermenté (notaire, huissier, greffier, etc.). Il fait foi à l'encontre d'autres actes jusqu'à inscription de faux.

L'inscription de faux est une procédure pénale ayant pour objet de faire déclarer inexacts les déclarations ou les faits mentionnés dans un acte authentique ; elle relève de la compétence du TGI. Lorsqu'elle accompagne une demande principale, elle ne peut pas être jugée par le tribunal de commerce.

Si, dans le cours d'un procès déjà engagé, donc de façon incidente, une allégation de faux est

portée à l'encontre d'un acte authentique, le tribunal de commerce doit surseoir à statuer jusqu'au jugement sur le faux. Cependant, si la partie qui a soulevé l'incident n'a pas procédé à l'inscription de faux devant le tribunal de grande instance dans le mois de la décision de sursis à statuer, le tribunal de commerce passera outre à l'incident et l'acte litigieux sera reconnu comme valable entre les parties (art. 313 C.P.C.).

TITRE E

DÉROULEMENT DE L'INSTANCE

CHAPITRE 1

E 100 - DÉFINITIONS ET GÉNÉRALITÉS

E 110 DÉFINITION DE L'INSTANCE

L'instance est une procédure judiciaire commençant par la demande introductive d'instance et se terminant soit par une décision du tribunal (jugement, ordonnance), soit par une des autres causes d'extinction (péremption, désistement, caducité, acquiescement). Elle constitue un cadre juridique pour une série d'actes de procédure entre les parties et entre elles et le tribunal.

L'instance se distingue de l'action, qui est le droit pour l'auteur d'une prétention d'être entendu sur le fond de celle-ci, afin que le juge la dise bien ou mal fondée (art. 30 C.P.C.).

On distingue les demandes contentieuses et les demandes gracieuses. Les demandes peuvent donner lieu à :

- un jugement au fond (ou au principal): c'est la procédure contentieuse classique se déroulant devant une formation collégiale du tribunal (en général une chambre) qui rendra un jugement ayant l'autorité de la chose jugée (cf. E 300) ;
- un jugement avant dire droit (par exemple, ordonnant une mesure d'instruction)
- une ordonnance de référé, ou une ordonnance sur requête. Ces ordonnances relèvent de la juridiction du président du tribunal qui peut en déléguer tout ou partie à un ou plusieurs magistrats du tribunal. Les ordonnances sont exécutoires, mais elles ont un caractère provisoire.

E 120 PRINCIPES GÉNÉRAUX

E 121 Principes directeurs du procès

Ces principes sont précisés aux articles 1 à 24 du Code de procédure civile. Ils fixent la conception française du procès civil.

A- Principe d'initiative

1) Les parties introduisent et conduisent l'instance (art 1 et 2 C.P.C.). Elles peuvent y mettre fin à tout moment.

2) L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé (art 4 et 5 C.P.C.)

3) Les parties ont la charge d'alléguer les faits propres à fonder leurs prétentions (art. 6 C.P.C.) et il leur incombe de prouver les faits nécessaires au succès de ces prétentions (art. 9 C.P.C.).

Le juge ne peut jamais se saisir d'office.

4) Les parties accomplissent les actes de procédure, en respectant forme et délais sous le contrôle du juge.

5) Le juge peut ordonner une mesure d'instruction mais seulement pour être éclairé sur une question de fait mais en aucun cas pour suppléer à la carence d'une partie dans l'administration de la preuve. Le juge n'a pas le pouvoir de rechercher des faits qui n'auraient pas été mis dans la cause par une partie.

Le principe de concentration des moyens (de nature jurisprudentielle) impose aux parties de présenter au juge l'ensemble des faits et des moyens juridiques applicables aux faits.

B- Le principe de la contradiction

Les articles 14 à 16 du C.P.C. posent le principe de la contradiction : le juge ne peut retenir dans sa décision que les moyens, explications et documents invoqués ou produits par les parties et dont elles ont été à même de débattre contradictoirement. Ce principe s'applique également aux droits des parties vis-à-vis des réquisitions du parquet, alors même que le procureur n'est pas une partie.

Ce principe est absolu et ne souffre aucune dérogation. Il ne signifie cependant pas que les parties doivent obligatoirement avoir débattu du litige qui les oppose, car la contradiction est respectée à partir du moment où le juge a mis les parties en mesure de débattre des pièces et des écritures qu'elles ont produites (c'est à dire si elles ont été régulièrement convoquées à cette fin).

Si le juge estime qu'un moyen de droit dont il n'a pas été débattu peut éventuellement jouer un rôle dans la décision à prendre, il doit, s'il veut le retenir dans sa décision, le relever d'office et le soumettre à un débat contradictoire en ordonnant, le cas échéant, la réouverture des débats.

La seule dérogation au principe de la contradiction (art 17 C.P.C.) est le cas d'une requête dans laquelle, « lorsque la loi le permet ou la nécessité le commande », une mesure peut être ordonnée à l'insu d'une partie. Mais dans ce cas, la partie adverse dispose du moyen d'engager une instance contradictoire.

C- Le principe de loyauté

La jurisprudence a posé le principe de la loyauté procédurale : le juge est tenu de respecter et de faire respecter la loyauté des débats.

Ce principe interdit la production de pièces obtenues frauduleusement. Il interdit à une partie de se contredire au détriment d'autrui (principe analogue au principe de l'« Estoppel » en matière de commerce international).

Les parties sont tenues d'apporter leur concours aux mesures d'instruction décidées par le juge.

Cependant le juge ne peut soulever d'office un manquement à ce principe de loyauté. La sanction de ce manquement par une partie est l'irrecevabilité de ses prétentions.

E 122 Particularités de la procédure commerciale

a) La procédure est orale (art. 860-1 C.P.C)

Ceci signifie que, contrairement aux tribunaux de grande instance où les conclusions sont adressées au greffe pour être jointes au dossier, les déclarations des parties ne sont prises en considération que si celles-ci sont présentes aux audiences, physiquement en personne ou par mandataire, pour y soutenir oralement leurs prétentions et moyens.

Les parties peuvent simplement faire référence oralement aux prétentions et moyens qu'elles auraient formulées par écrit.

Deux limites au caractère oral de la procédure :

1-L'oralité est limitée aux prétentions et moyens ; elle ne concerne pas les incidents de procédure : le désistement écrit produit un effet immédiat ; des conclusions écrites constituent une « diligence » interruptive de la péremption d'instance.

2-L'article 446-1 du C.P.C permet au juge, lorsqu'une partie le demande, de l'autoriser à formuler ses prétentions et ses moyens *par écrit sans se présenter à l'audience*. La dispense de présence physique :

- impose à cette partie de formuler leurs prétentions et moyens par écrit sous forme soit d'un courrier recommandé avec demande d'avis de réception soit d'une notification entre avocats dont le régime est défini aux articles 671 à 673 C.P.C. .
- autorise l'absence à l'audience des seules parties dispensées de présence.

b) Le ministère d'un avocat n'est pas obligatoire

Contrairement aux tribunaux de grande instance où le ministère d'un avocat est obligatoire, les parties peuvent se présenter en personne et exposer elles-mêmes leurs prétentions et moyens, ou se faire représenter par toute personne de leur choix. Dans ce dernier cas, leur mandataire doit justifier d'un pouvoir spécial s'il n'est pas avocat (art. 853 C.P.C.).

E 130 POUVOIRS DU JUGE

Le mot "Juge" en matière de procédure, désigne, le plus souvent, la formation de jugement et non la personne qui siège dans une formation de jugement. Sa mission est de veiller au déroulement de l'instance et de trancher les litiges qui lui sont soumis, en prenant, sous forme de jugement ou d'ordonnance, une décision qui s'imposera aux parties. Il ne peut s'y soustraire : le "déné de justice" est une infraction pénale (art. 4 du code civil et art. 434-7-1 du code pénal).

Les parties ont l'initiative d'engager l'instance, de transiger sur le litige en cause et, sous certaines conditions, de l'abandonner, mais le juge, qui a la charge de la direction du procès, doit prendre les mesures prévues par la loi pour assurer le bon déroulement de l'instance (art. 3 C.P.C.), maintenir le bon ordre des audiences (art. 438 C.P.C.) et faire respecter les règles de procédure.

E 131 Déroulement de l'instance

Pour assurer le bon déroulement de l'instance, le juge dispose d'un large pouvoir; à titre d'exemple :

- il peut impartir des délais et ordonner les mesures d'instruction nécessaires ;
- il peut, lorsque la loi le prévoit, relever d'office des exceptions ou des fins de non-recevoir et en tirer les conséquences (par exemple, incompétence, litispendance, irrecevabilité, etc.) ;
- si une exception de connexité, de nullité de fond ou une fin de non-recevoir est soulevée tardivement et avec une intention dilatoire, il peut allouer des dommages intérêts, voire prononcer une amende civile ;
- en matière de preuve, il peut prendre d'office toutes les mesures d'instruction énumérées par le C.P.C. sur les faits dont dépend la solution du litige comme, par exemple, une expertise, une consultation ou un constat, la comparution personnelle des parties, une vérification personnelle du juge, l'audition sur le champ de toute personne utile à la manifestation de la vérité, etc. ; il peut y participer personnellement (art. 10 C.P.C.) ;
- si cela lui est demandé, mais non d'office, il peut faire injonction aux parties, éventuellement sous astreinte, de produire, communiquer ou restituer des pièces; il peut également enjoindre à un tiers de délivrer des pièces qu'il détient (art. 11 C.P.C.) ;
- il peut inviter les parties à mettre en cause tout intéressé dont la présence lui apparaît nécessaire à la solution du litige (art. 332 C.P.C.) ; ceux-ci devront participer à l'instance, sans pouvoir décliner la compétence territoriale de la juridiction ;
- il peut procéder aux jonctions et disjonctions d'affaires, mais seulement si leur utilité est évidente et si elles n'exigent pas un examen au fond ;
- il peut, même d'office, prononcer la caducité d'une citation lorsque le demandeur ne comparaît pas à la première audience (art. 468 C.P.C.) ;
- si une des parties, après avoir comparu, s'abstient d'accomplir les actes de procédure dans les délais requis, il peut statuer par un jugement contradictoire au vu des éléments dont il dispose (art. 469 C.P.C.) ;
- en cas de défaut de diligence des parties, après un avis qui leur a été adressé ainsi qu'à leurs conseils, il peut décider de la radiation de l'instance (cf. A 240, art. 381, 470 et 862 C.P.C.) ;
- lorsqu'il connaît la langue dans laquelle s'expriment les parties, il n'est pas tenu de recourir à un interprète (art. 23 C.P.C.).

E 132 Tenue de l'audience

Les débats à l'audience sont publics (article 22 du C.P.C.), y compris l'audience du juge chargé d'instruire l'affaire (sauf les cas où la loi exige ou permet qu'ils aient lieu en chambre du conseil).

Le juge est chargé d'assurer le bon ordre de l'audience. Il dispose pour cela des pouvoirs nécessaires (art. 435 à 442 C.P.C.) :

- les parties étant tenues de garder en tout le respect dû à la Justice, le juge peut, suivant la gravité des manquements, prononcer, même d'office, des injonctions, écarter des écrits, les déclarer calomnieux, ordonner l'impression et l'affichage des jugements. (art. 24 C.P.C.);
- tout ce qu'il ordonne pour assurer l'ordre de l'audience doit être immédiatement exécuté ;
- il peut faire expulser toute personne qui n'observerait pas une attitude digne ou qui n'obtempérerait pas à ses injonctions, par exemple parler sans y avoir été invitée, donner des signes d'approbation ou de désapprobation, causer du désordre, etc... ;
- lorsqu'il s'estime suffisamment éclairé, il peut faire cesser les plaidoiries ou les observations;
- il peut aussi retirer la parole à des parties en personne si la passion ou l'inexpérience les empêche de discuter leur cause avec la décence convenable ou la clarté nécessaire. En revanche, il peut décider d'entendre

les parties en personne, même si elles sont représentées par un avocat ou un mandataire ;

- il peut condamner celui qui agit en justice de manière dilatoire ou abusive à une amende civile d'un montant maximum de 3 000 euros ; cette disposition, très rarement appliquée en matière commerciale, ne doit l'être que pour sanctionner un abus particulièrement choquant (art. 32-1 C.P.C.).

E 133 - Respect des règles de procédure

Le juge doit être très attentif au respect des règles de procédure : souvent contraignantes, elles ont été édictées pour préserver les droits des plaideurs.

La sanction d'un manquement à ces règles est généralement sévère et peut aller jusqu'à entraîner la nullité d'un jugement.

Il est notamment indispensable de respecter deux règles fondamentales :

- la règle de la contradiction qui impose au juge de mettre les parties à même de débattre de tout moyen, explication ou document s'il pense que celui-ci peut éventuellement jouer un rôle dans la décision;

- les règles de composition des formations d'audience collégiale de plaidoiries et de formations de délibéré dont le non-respect est sanctionné par la nullité du jugement (cf. E232 et 233)

CHAPITRE 2

E 200 - INSTANCE AU FOND

L'instance se déroule en cinq phases qui font l'objet des cinq premières sections de ce chapitre :

- 1 - Saisine du tribunal qui enregistre l'affaire et convoque les parties ;
- 2 - Mise en état (ou instruction) de l'affaire, les parties échangeant arguments et pièces jusqu'à ce qu'elles soient prêtes à en débattre devant le tribunal ;
- 3 - Débats devant le juge (audience collégiale de plaidoiries ou juge chargé d'instruire l'affaire) ;
- 4 - Délibéré par les juges de la formation de délibéré, réunie à huis clos, pour trancher le litige et établir le jugement ;
- 5 - Prononcé public du jugement à l'audience, ou mise à disposition au greffe du tribunal.

E 210 SAISINE DU TRIBUNAL ET COMPARUTION DES PARTIES

E 211 -Modes de saisine du tribunal

La saisine est l'action par laquelle un demandeur fait connaître au tribunal qu'il intente devant lui un procès à un ou plusieurs défendeurs et lui précise sa demande initiale (cf. A 210).

Il existe plusieurs modes de saisine du tribunal : l'assignation (cf. A 211), de loin la plus fréquente, la requête conjointe (cf. A 212) ou présentation volontaire des parties, et la requête ou déclaration au greffe (art 58 C.P.C) –(cf. E 330).

On peut également y ajouter l'opposition à injonction de payer qui a pour effet d'introduire une instance au fond, les demandes formées dans la requête en injonction de payer ayant alors la qualité de demandes initiales (cf. E 324).

E 212 Enregistrement de l'affaire au rôle par le greffe :

Le tribunal est saisi par la remise au greffe du deuxième original de l'assignation par l'une ou l'autre partie, qui entraîne le placement de l'affaire à laquelle le secrétariat de la juridiction, c'est à dire le greffe, attribue un numéro. L'assignation doit être délivrée quinze jours au moins avant la date de l'audience, et remise au greffe au moins huit jours avant l'audience (art. 855 et 856 C.P.C) – (cf. A 211). En cas de défendeur hors de la métropole, des délais particuliers sont prévus (cf. B 240).

Les affaires sont enregistrées, par ordre d'arrivée, sur un répertoire général, dit le « rôle » qui constitue la liste intégrale des instances ouvertes devant le tribunal (art. 726 C.P.C.).

Le greffe établit pour chaque affaire un dossier de procédure, appelé la « cote » où seront consignées toutes les informations concernant le déroulement de la procédure (y compris les déclarations verbales faites au cours des audiences) et où seront regroupés tous les documents relatifs à l'instance (art. 727 C.P.C.). Il établit et

tient le registre des audiences (art. 728 C.P.C.).

E 213 Comparution des parties

A la date indiquée par l'assignation, les parties « comparaissent » devant une chambre du tribunal. La comparution ne peut jamais être faite par correspondance.

L'intervention d'un avocat n'étant pas obligatoire devant un tribunal de commerce, les parties peuvent se défendre elles-mêmes (art. 18 et s. C.P.C.) ou choisir librement leur défenseur, soit pour se faire représenter, soit pour se faire assister. La comparution peut donc se faire par la présentation devant le tribunal :

- soit de la partie en personne, c'est à dire la personne physique ou le représentant légal de la personne morale assignée ;
- soit d'un tiers muni d'un pouvoir : le plus souvent, c'est un avocat qui, s'il est en robe, est dispensé de produire un pouvoir.

Sous réserve des dérogations autorisées par les articles 861-1 et 461-1 C.P.C. , (cf. E 123), la comparution exige la présence physique des parties ou de leur représentant aux audiences.

La comparution du défendeur rend la procédure « contradictoire », même si, par la suite, celui-ci cesse de « déférer » aux convocations du tribunal.

Le défendeur qui ne comparaît pas peut, à l'initiative du demandeur ou sur décision prise d'office par le juge, être à nouveau invité à comparaître si la citation n'a pas été délivrée à personne (art. 471 C.P.C.) :

- la citation est réitérée selon les formes de la première citation ; le juge peut cependant ordonner qu'elle sera faite par acte d'huissier de justice lorsque la première citation avait été faite par le secrétaire de la juridiction ; la nouvelle citation doit faire mention, selon le cas, des dispositions des articles 472 et 473 du Code de procédure civile ou de celles de son article 474 (alinéa 2) ;
- le juge peut aussi informer l'intéressé, par lettre simple, des conséquences de son abstention.

Mais le tribunal peut passer outre, s'il apparaît que la signification a été faite :

- à une adresse figurant sur l'extrait Kbis du Registre du commerce et des sociétés du défendeur (qu'il incombe au demandeur de produire), ou que celui-ci justifie, par exemple en produisant une lettre du défendeur sur laquelle cette adresse est donnée comme étant celle de son siège social ;
- dans les conditions prévues à l'article 659 du code de procédure civile, avec un procès-verbal de recherche infructueuse qui montre que l'huissier a fait les diligences qui lui incombent ; à défaut il faudra inviter le demandeur à faire signifier à nouveau l'acte, demande qui doit rester exceptionnelle.

Le défaut de comparution d'un défendeur n'entraîne pas l'arrêt de l'instance et le tribunal devra statuer sur le litige ; la procédure sera alors « réputée contradictoire » (ou « par défaut » si le montant de la demande est égal ou inférieur au « taux du ressort », actuellement fixé à 4 000 euros). (cf. E 252)

Lorsque le défendeur « non comparant » a sa résidence habituelle à l'étranger, et s'il n'est pas établi qu'il a eu connaissance de l'assignation (nécessairement traduite dans la langue de l'Etat destinataire) en temps utile, le tribunal doit « surseoir à statuer » jusqu'à ce que le demandeur justifie que les conditions prévues à l'article 688 C.P.C. sont satisfaites.

E 220 MISE EN ÉTAT

E 221 Définition

La mise en état (ou instruction)⁴ est régie par le titre I du livre premier du C.P.C. pour les dispositions communes à toutes les juridictions (et plus particulièrement par les articles 446-1 à 446-4 qui concernent la procédure orale), et par les articles 861 à 870 du C.P.C. pour ce qui concerne spécialement la juridiction commerciale. Elle constitue la phase administrative de l'instance. Son objet est de faire avancer la procédure sans examen au fond de l'affaire en permettant :

- aux parties, de faire connaître à leur adversaire, dans le respect du contradictoire, l'ensemble des prétentions, moyens, pièces et documents qu'elles feront valoir ou produiront à l'appui de leurs demandes, ainsi que de faire intervenir d'autres parties (appels en garantie, mandataires judiciaires, etc.) ;
- au tribunal, de prendre les mesures d'administration judiciaire qu'il estime nécessaires.

⁴ Cf. le « guide de l'instruction des affaires de contentieux devant le tribunal de commerce » établi par le Conseil national des tribunaux de commerce – août 2013

Elle prend fin lorsque les parties sont en mesure d'engager le débat devant le tribunal.

E 222 -Processus de la mise en état

Si l'affaire n'est pas en état d'être jugée dès la première audience, la formation de jugement la renvoie à une audience ultérieure, ou confie à l'un de ses membres le soin de l'instruire en tant que juge chargé d'instruire l'affaire (art. 861 C.P.C.).

La formation de jugement est constituée par une chambre du tribunal (ou par le tribunal entier s'il n'est pas subdivisé en chambres). La formation qui siège aux audiences collégiales peut être réduite mais doit toujours comprendre un nombre impair de juges appartenant tous à la même chambre.

Quelle que soit la solution retenue, la mise en état exigera en général plusieurs audiences successives au cours desquelles :

- les parties accompliront des actes de procédure (communications de pièces, dépôts de conclusions, déclarations verbales, etc.) ;
- le président d'audience (ou le juge chargé d'instruire l'affaire) prendra les décisions d'administration judiciaire qu'il estime nécessaires : injonction de communiquer les pièces ou de conclure faite aux parties, renvoi à une audience ultérieure, jonction ou disjonction de procédures, inscription à un rôle d'attente (cf. A 243), fixation de la date des plaidoiries, radiation, etc).

Lorsqu'une affaire a été renvoyée à une audience ultérieure en l'absence de l'une des parties, le greffe doit en aviser celle-ci par lettre simple (art. 870 C.P.C.).

Les parties présentent aux audiences leurs prétentions et les moyens à leur soutien ; elles peuvent se référer à des conclusions écrites ; celles-ci ne peuvent être valablement déposées que lors de l'audience fixée pour l'appel de l'affaire, et ce, par une partie présente à cette audience (en personne ou représentée, généralement par un avocat), sous réserve des dispositions de l'article 446-1 C.P.C. qui permet au juge de dispenser une partie de se présenter à une audience et de l'autoriser à présenter ses prétentions et moyens par écrit.

L'échange entre les parties peut se faire par voie dématérialisée (RPVA). L'adhésion d'un avocat au RPVA emporte consentement de sa part à recevoir les actes de procédure selon cette modalité.

La formation de jugement, ou le juge chargé d'instruire l'affaire auquel elle a été déléguée disposent des pouvoirs nécessaires pour assurer la progression de la procédure et éviter les atermoiements (cf. E 130 et E 224). Ils peuvent notamment, avec l'accord des parties pour les instances introduites avant le 11 mai 2017 ou après avoir recueilli leur avis pour les instances postérieures (date d'entrée en vigueur du décret n°2017-891 du 6 mai 2017), fixer un calendrier pour leurs échanges, c'est-à-dire fixer les délais et –avec l'accord des parties– les conditions de communication (art 446-2 C.P.C.). Ce calendrier de mise en état peut prévoir des échanges écrits entre les parties (CPC, art 446-2 al2), auquel cas, quand bien même les parties n'auraient pas été dispensées de se présenter à l'audience, la date de ces conclusions sera celle de leur communication et non celle de leur soutien à l'audience (CPC, art. 446-4.)(Cass.Civ.2- 22 juin 2017 n°16-17118).

La fixation d'un calendrier autorise la formation de jugement (ou le juge chargé d'instruire l'affaire) à écarter des débats les prétentions, moyens et pièces communiqués sans motifs légitimes après la date fixée pour les échanges et dont la tardivité porte atteinte aux droits de la défense (art 446-2 al 4 C.P.C.). Une telle décision doit être motivée sur ces deux points : l'absence de motifs légitimes, l'atteinte aux droits de la défense

E 223 Pouvoirs du juge chargé d'instruire l'affaire

Le juge chargé d'instruire l'affaire dispose de pouvoirs propres pour mener à bien la mise en état de l'affaire ; il peut (art. 861-3 et s. C.P.C.) :

- entendre les parties,
- régulariser le dépôt de conclusions, orales ou écrites, par une des parties, mais uniquement si les autres sont présentes ou si ces conclusions leur ont été signifiées (respect de la contradiction),
- constater la conciliation des parties,
- procéder aux jonctions et disjonctions d'instances.

Ces mesures font l'objet d'une simple mention au dossier de procédure et avis en est donné aux parties.

Il peut également, par ordonnance motivée (art. 865 C.P.C.) :

- ordonner, même d'office, toutes mesures d'instruction ;
- trancher les difficultés relatives à la communication de pièces ;
- constater l'extinction de l'instance et, en ce cas, statuer sur les dépens.

Ces ordonnances n'ont pas l'autorité de la chose jugée et ne sont susceptibles d'aucun recours indépendamment du jugement sur le fond, sauf en matière d'expertise et d'extinction de l'instance (art. 867 et 868 C.P.C.). Dans les tribunaux de commerce, cependant, ces décisions sont généralement prises non par ordonnance mais collégialement sous la forme d'un jugement.

Le juge chargé d'instruire l'affaire peut, enfin, si les parties ne s'y opposent pas, tenir seul l'audience pour entendre les plaidoiries. Il doit alors en rendre compte au tribunal dans son délibéré (art. 869 C.P.C.). Les effets de ce texte seront étudiés dans la section suivante (E 230) qui traite des débats.

E 224 Défaut de diligence des parties

- a) Si le demandeur ne comparaît pas sans motif légitime (art. 468 C.P.C.) :
- le défendeur peut solliciter un jugement sur le fond qui sera contradictoire ;
 - le tribunal peut, même d'office, déclarer la citation caduque.
- b) Si le défendeur ne comparaît pas, le tribunal peut :
- soit prononcer immédiatement sur le siège un jugement réputé contradictoire ou par défaut (cf. E 225) ;
 - soit envoyer l'affaire au rapport d'un juge chargé d'instruire l'affaire ;
 - soit renvoyer l'affaire à une audience ultérieure.
- c) Si, après avoir comparu, l'une ou l'autre des parties s'abstient d'accomplir les actes de procédure dans les délais requis, le tribunal statue par un jugement contradictoire au vu des éléments dont il dispose (art. 469 C.P.C.).
- d) Si aucune des parties n'accomplit les actes de procédure dans les délais requis, le tribunal peut, d'office, radier l'affaire par un jugement non susceptible de recours, après un dernier avis adressé aux parties elles-mêmes et à leur mandataire si elles en ont un (art. 470 C.P.C.).

E 225 Jugement "sur le siège"

Lorsque, dès la première audience, l'affaire est en état d'être jugée, les parties sont immédiatement entendues par la formation collégiale qui, après un bref débat, en délibérera et prononcera un jugement qui est dit "sur le siège" (cf. E 242).

Cette pratique ne peut concerner que des affaires très simples. Il s'agit souvent de recouvrement de créances non contestables, par exemple :

- si le défendeur comparaît sans contester sa dette mais en demandant des délais pour s'en acquitter ;
- si les parties comparaissent en ayant une exacte connaissance des prétentions, moyens et pièces de leur contradicteur et, après un court débat oral, se déclarent d'accord pour qu'un jugement soit rendu sur le siège ;
- si le défendeur ne comparaît pas, mais que le demandeur dispose d'un dossier dont les pièces démontrent que la demande est régulière, recevable et fondée.

Dès qu'un doute existe, la mise en état doit être poursuivie.

E 226 Incidents d'instance

Lors de la mise en état, l'instance peut être interrompue (art. 369 C.P.C.) par la survenance d'un événement (par exemple, ouverture d'une procédure collective d'une partie) ; elle sera alors reprise lorsque la régularisation rendue nécessaire par la situation sera intervenue. Elle peut également être suspendue (art. 377

C.P.C.) par une décision qui sursoit à statuer, radie l'affaire ou ordonne son retrait du rôle.

Le juge peut à tout moment, à la demande des parties ou d'office, ordonner la jonction de plusieurs instances pendantes devant le tribunal s'il existe entre ces instances un lien tel qu'il soit de l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire ou juger ensemble.

Il peut également ordonner la disjonction d'une instance en plusieurs, par exemple s'il apparaît qu'une tierce personne qui a été appelée en garantie n'est pas en état de comparaître, retardant ainsi la solution du litige, et alors même qu'il est avéré que la décision susceptible d'être prise à son égard serait sans effet sur l'instance principale (art. 367 C.P.C.).

Les décisions de jonction ou de disjonction d'instance sont des mesures d'administration judiciaire, non susceptibles d'appel (art. 368 C.P.C.).

Le juge n'est pas tenu d'accepter l'intervention d'une tierce personne : celle-ci n'est recevable que si l'intervention se rattache aux prétentions des parties par un lien suffisant (art. 325 C.P.C.) ; si l'intervention risque de retarder à l'excès le jugement sur le tout, le juge peut choisir de statuer d'abord sur la cause principale, sauf à statuer ensuite sur l'intervention (art. 326 C.P.C.).

E 227 Fin de la mise en état

Devant les tribunaux de commerce, la fin de la mise en état n'est pas constatée par un acte de procédure particulier. Au surplus, lors des débats, l'une ou l'autre partie peut introduire des moyens et des prétentions nouvelles.

E 230 DÉBATS

E 231 Règles générales concernant les débats

Les débats sont ouverts au jour et à l'heure préalablement fixés (article 432 C.P.C.), les parties étant convoquées par courrier du greffe.

Les débats sont publics (article 433 C.P.C.) ; ils peuvent cependant avoir lieu à huis clos, en chambre du conseil, lorsque :

- la loi l'exige (par exemple, en procédures collectives) ;
- le juge le décide pour cause d'atteinte à l'intimité de la vie privée ou de désordres de nature à troubler la sérénité de la justice, ou si toutes les parties le demandent (article 435 C.P.C.).

Le président veille à l'ordre de l'audience et dirige les débats (articles 438 et 440 C.P.C.) ; il peut, ainsi que les autres membres de la formation collégiale, demander aux parties de fournir des explications ou des précisions.

Le défendeur a la parole le dernier (article 440 C.P.C.), mais il cède ce privilège :

- à la partie qu'il aurait appelée en garantie ;
- au ministère public, si celui-ci veut s'exprimer comme partie jointe (art 443 CPC).

Les parties, même lorsqu'elles sont assistées, peuvent présenter elles-mêmes des observations orales mais le président est en droit, lorsque la juridiction s'estime suffisamment éclairée, de faire cesser les plaidoiries ou les observations des parties. (cf. E 132).

Il n'y a pas de formalisme particulier pour la clôture des débats, mais elle doit être annoncée aux parties en indiquant la date à laquelle le jugement sera prononcé, éventuellement par sa mise à disposition au greffe (cf. E 258a).

En dehors de ces règles générales, il y a des règles particulières aux débats qui se tiennent devant une formation collégiale de plaidoiries et à ceux qui se tiennent au cours d'une audience de juge chargé d'instruire l'affaire ; elles seront examinées ci-après.

E 232 Règles particulières aux débats devant une formation collégiale de plaidoiries

La formation doit siéger en nombre impair (minimum trois juges).

En cas de changement survenu dans la composition de la formation entre l'ouverture et la clôture des

débats (art. 432 C.P.C.) ou après réouverture des débats (art. 444 C.P.C.), ceux-ci doivent être entièrement repris.

Lorsque le tribunal entend collégalement les parties, il importe d'encourager la pratique du rapport du Président, ou d'un juge que celui-ci désigne, à la formation de jugement, conformément à l'article 870 du code de procédure civile.

E 233 Règles particulières aux débats devant un juge chargé d'instruire l'affaire

L'article 869 du C.P.C. précise que, outre les pouvoirs dont il dispose pour la mise en état, le juge chargé d'instruire l'affaire peut tenir seul l'audience pour entendre les plaidoiries. Il y met cependant deux conditions, à savoir :

- que les parties ne s'y opposent pas ;
- que le juge chargé d'instruire l'affaire en rende compte au tribunal dans sa formation de délibéré.

Si, à son audience, une partie refuse que le juge chargé d'instruire l'affaire reçoive seul les parties, celui-ci doit renvoyer l'affaire à une audience collégiale de plaidoiries.

Le juge chargé d'instruire l'affaire reçoit du greffe l'ensemble du dossier de procédure dont il prend connaissance avant son audience. Les parties lui font également parvenir, avant son audience, leurs dossiers de plaidoirie qui contiennent en particulier les pièces qu'elles produisent aux débats.

Les pouvoirs du juge chargé d'instruire l'affaire sont pratiquement les mêmes que ceux d'un président d'audience collégiale de plaidoiries (cf. E 223).

Après avoir entendu les parties en respectant le principe de la contradiction, trois possibilités s'offrent à lui :

- Si l'affaire n'est pas en état, il peut poursuivre la mise en état devant lui ou renvoyer l'affaire à une audience collégiale
- il peut reconvoquer les parties à l'une de ses prochaines audiences s'il a besoin de les revoir pour préciser tel ou tel point resté obscur ; dans ce cas, il reste responsable de la suite des débats. Le juge, en sollicitant des éléments additionnels, doit prendre garde de ne pas sortir de son rôle, et de ne pas favoriser une partie au détriment de l'autre.
- il peut clore les débats et mettre l'affaire en délibéré en indiquant la date à laquelle le jugement sera prononcé.

Le juge chargé d'instruire l'affaire qui dispose du dossier de procédure et des dossiers de plaidoirie, et qui a entendu les parties, dispose donc de tous les éléments pour rendre compte à sa formation de délibéré en rédigeant un projet de jugement qui sera délibéré par ladite formation (cf. E 260).

Cette pratique, qui permet d'entendre plusieurs affaires en parallèle, est surtout appliquée dans des tribunaux qui ont à faire face à un nombre important de causes. Elle fait gagner beaucoup de temps parce qu'elle mobilise moins de monde (il n'y a pas de greffier) ; il est de règle que le juge chargé d'instruire l'affaire prenne connaissance de l'affaire avant son audience ; il n'est donc pas nécessaire que les parties plaident longuement, mais qu'elles répondent simplement aux questions sur lesquelles le tribunal doit être éclairé et auxquelles le juge chargé d'instruire l'affaire n'aurait pas trouvé de réponses dans les dossiers.

Le bon fonctionnement de ces audiences exige donc que les parties, ou leurs représentants, fassent parvenir leurs dossiers de plaidoirie avant l'audience, que le juge chargé d'instruire l'affaire les ait étudiés avec soin et que le projet de jugement fasse l'objet d'un délibéré particulièrement attentif.

E 234 - Note en délibéré - Réouverture des débats

Après la clôture des débats, les parties ne peuvent plus déposer aucun document à l'appui de leurs observations, sauf si le juge leur demande de lui fournir, par note en délibéré, à une date qu'il précise, des explications de droit ou de fait qu'il estime nécessaires, ou pour préciser ce qui lui paraît obscur (art. 445 C.P.C.).

Les notes en délibéré ne peuvent comprendre aucun moyen nouveau et doivent être communiquées aux parties adverses.

Si, pendant le délibéré, le juge constate que toutes les parties n'ont pas été à même de s'expliquer contradictoirement sur les éclaircissements de fait ou de droit qu'il a demandés, il doit ordonner la réouverture des débats.

La réouverture des débats qui relève du pouvoir discrétionnaire du juge n'est donc pas soumise à l'exigence d'une motivation. Celle-ci est cependant recommandée.

E 240 DÉLIBÉRÉ

C'est la phase de l'instance au cours de laquelle les juges se réunissent pour examiner l'affaire en commun et trancher collégalement le litige par une décision qui constituera le jugement.

E 241 Formation de délibéré

Les juges doivent être en nombre impair et au moins trois.

Il appartient aux juges devant lesquels l'affaire a été débattue d'en délibérer (art. 447 C.P.C.). Il résulte de cette règle que :

- en cas d'audience collégiale de plaidoiries, les membres de la formation de jugement ayant siégé aux débats doivent tous délibérer (par exemple, chambre du conseil en procédure collective) ;
- en cas d'audience du juge chargé d'instruire l'affaire, celui-ci, ayant été seul présent aux débats, doit délibérer avec deux autres juges de sa formation de jugement (c'est-à-dire de sa chambre), qui peuvent n'avoir pas siégé lors de l'audience de mise en état au cours de laquelle il a été désigné comme juge chargé d'instruire l'affaire.

E 242 Tenue du délibéré

Il existe deux possibilités :

- suspension de l'audience au cours de laquelle ont eu lieu les débats, réunion des juges dans un "cabinet de délibéré" et prononcé d'un jugement sur le siège à la reprise de l'audience ;
- renvoi de la décision à une date ultérieure : dans ce cas, le président de la formation de jugement confie à l'un des juges ayant participé aux débats le soin de rédiger un projet de jugement qui sera soumis aux autres membres de la formation lors d'une séance ultérieure de délibéré.

Cette seconde forme s'impose après une audience du juge chargé d'instruire l'affaire puisqu'il est le seul membre de la formation de jugement qui ait assisté aux débats (cf. E 241).

E 243 Secret du délibéré

Les délibérations des juges sont secrètes (art. 448 C.P.C.). Ceci exige :

- l'exclusion, sans exception, de toute personne ne faisant pas partie de la formation de délibéré : procureur, auxiliaire de justice ou simple tiers (greffier, avocat, secrétaire, etc.) ;
- le respect absolu du secret des délibérations (promis lors du serment du juge) à l'égard de toute personne extérieure à la formation de jugement.

E 244 Décision

Les juges délibèrent sur le projet de jugement qui leur est soumis par le rédacteur accompagné des dossiers des parties (cf. E 242). Ils peuvent le corriger ou le modifier. S'il n'y a pas unanimité sur les corrections ou modifications qu'il convient de lui apporter, la décision est prise à la majorité des voix (art. 449 C.P.C.). En principe, le président, dont la voix n'est pas prépondérante, fait voter les juges du délibéré en commençant par le moins ancien. En cas de désaccord profond, le président du délibéré peut demander que la formation, généralement composée de trois juges, soit élargie à d'autres juges, la formation de délibéré devant toujours statuer en nombre impair.

Lorsque les juges du délibéré se sont mis d'accord, le texte définitif est signé par le président de la formation et ne peut plus faire l'objet de modifications. On dit alors que le jugement a été rendu. Le document original est alors remis au greffe pour être mis en forme (minuté) en vue du prononcé du jugement en audience collégiale, ou de sa mise à disposition.

E 250 JUGEMENT

Le jugement est l'acte par lequel le tribunal fait connaître sa décision. Il commence par un exposé succinct des faits, des prétentions et des moyens des parties, puis indique les motifs pour lesquels le tribunal a pris sa décision et enfin énonce cette décision dans une partie, appelée dispositif, toujours précédée des mots "Par ces motifs", par abréviation P.C.M. (art. 455 C.P.C.).

Le dispositif est la seule partie du jugement qui ait autorité de la chose jugée, les autres parties n'étant destinées qu'à faire comprendre les raisons qui ont amené le tribunal à forger sa décision.

Les problèmes de forme relatifs à la rédaction des jugements proprement dite sont traités dans le Titre F. Seules sont évoquées ici les questions d'ordre général sur lesquelles la formation de jugement aura à se prononcer lors du délibéré.

E 251 Premier ou dernier ressort

a) Principe

Dans le système judiciaire français, conformément au principe du double degré de juridiction, les parties peuvent demander à être jugées une deuxième fois en exerçant un recours contre la première décision. Les tribunaux de commerce, sauf lorsqu'ils sont juridiction de recours (cf. E 600), statuent en premier ressort, les cours d'appel en dernier ressort.

Par exception, pour les affaires de faible importance, les juridictions de premier degré, dont les tribunaux de commerce, se prononcent en dernier ressort. Cependant, lorsqu'une astreinte est prononcée, le jugement est toujours en premier ressort.

b) Taux du ressort

Le critère de répartition entre les deux catégories de jugement est fondé sur le montant de la demande chiffrée. Ce montant, dénommé taux du ressort, est celui au dessus duquel les décisions du tribunal rendues en premier ressort peuvent faire l'objet d'un recours devant la cour d'appel ; en dessous, et jusqu'à ce montant, les décisions sont rendues en dernier ressort, le seul recours possible étant un pourvoi en cassation.

Le taux du ressort pour les tribunaux de commerce a été porté à 4 000 € par décret du 13 mai 2005.

Un jugement ne peut être rendu en dernier ressort que si le montant du litige est déterminé (ou déterminable), ce qui n'est pas toujours le cas. La demande de nullité d'une délibération d'associés, la résiliation d'un contrat, la reconnaissance d'un droit, l'obligation de faire ou de ne pas faire ne sont pas exprimables en monnaie ; ces demandes sont dites d'un montant indéterminé et le jugement les concernant est rendu en premier ressort; l'appel en est donc toujours possible. Une demande de condamnation provisionnelle à parfaire après expertise, une exception ou fin de non-recevoir sont considérées comme indéterminées.

On distingue donc les jugements portant sur :

- un montant égal ou inférieur au taux du ressort : jugement rendu en dernier ressort
- un montant supérieur au taux du ressort : jugement rendu en premier ressort
- un montant indéterminé : jugement rendu en premier ressort

c) Eléments à prendre en compte

Plusieurs cas doivent être envisagés :

- *Critères fondés sur le montant de la demande principale :*

Dans le calcul de la somme demandée, doivent être pris en compte :

- le montant de la demande chiffrée faisant l'objet de l'assignation (montant d'une facture, d'une lettre de change, de dommages intérêts demandés à titre principal ou complémentaire, etc.),

- le montant des intérêts antérieurs à l'assignation s'ils sont liquidés dans celle-ci,
- certains frais (constat, protêt, etc.) s'ils sont compris dans la demande principale.

Sont exclus de ce calcul :

- les intérêts échus depuis l'assignation, soit au taux légal, soit au taux conventionnel,
- l'allocation demandée au titre de l'article 700 du C.P.C.,
- les dépens, y compris les frais d'expertise.

- *Conclusions ou demandes modificatives :*

Ce sont les derniers montants demandés qui doivent être pris en considération.

Lorsqu'un paiement partiel, accepté, est fait en cours d'instance et qu'il a pour effet de ramener la demande principale en dessous du taux du ressort, le juge doit demander le dépôt de conclusions modificatives en ce sens, sinon le jugement reste en premier ressort.

- *Demandes libellées en monnaie étrangère :*

- si la demande n'est libellée qu'en monnaie étrangère, le juge doit retenir le taux de change du jour de l'assignation ; de ce fait, la demande est déterminée ;

- si, en revanche, elle est libellée en monnaie étrangère avec la mention "ou sa contre-valeur en euros au jour du paiement", elle est indéterminée, le cours futur des devises étrangères étant inconnu du tribunal au jour du jugement : le jugement est alors rendu en premier ressort.

- *Un demandeur, un défendeur, plusieurs demandes (article 35 C.P.C.) :*

- si les causes sont différentes, sans connexité, chacune de ces causes doit être traitée séparément et le jugement isolera chaque demande à laquelle seront appliqués les principes et modalités exposés précédemment ;

Exemple :

Demande de 3.000 € pour concurrence déloyale et de 2.000 € pour facture impayée.

Les deux demandes sont indépendantes : on statuera donc en dernier ressort, séparément, pour chacune des deux demandes distinctes.

- si les causes sont connexes, on doit additionner les montants des demandes pour déterminer si le jugement est en premier ou dernier ressort. L'existence d'une seule demande indéterminée entraîne le premier ressort.

- *Un demandeur, plusieurs défendeurs (ou l'inverse), une seule demande (article 36 C.P.C.) :*

- si la demande est indivisible (solidaire ou in solidum), c'est le montant global de la demande qui déterminera la nature du jugement ;

- si l'obligation est divisible, on doit isoler le sort de chaque créancier (ou débiteur) et statuer à son égard en premier ou dernier ressort selon ce qui a été dit précédemment.

Exemple :

Une somme de 10.000 € a été prêtée par DUPONT aux trois frères Pierre, Jacques et Jean DURAND pour les besoins de leur commerce. Il a été spécifié dans l'acte que cette somme serait remboursable à hauteur de 5.000 € par Pierre, 3.000 € par Jacques et 2.000 € par Jean, sans solidarité entre eux. La somme de 10.000 € n'a pas été remboursée à l'échéance prévue.

Saisi par le créancier, le tribunal doit statuer par dispositions séparées pour chacun des trois débiteurs, en premier ressort pour Pierre, en dernier ressort pour ses deux frères, en se fondant pour cela sur l'absence de solidarité inscrite dans l'acte de prêt.

- *Demandes reconventionnelles :*

Leur montant ne s'additionne pas à la demande principale :

- si les deux demandes sont chacune inférieures ou égales à 4.000 € : dernier ressort ;

- si l'une des deux est supérieure à 4.000 € ou est indéterminée : premier ressort.

Toutefois, si la seule demande qui excède le taux du ressort est une demande reconventionnelle en dommages intérêts fondée exclusivement sur la demande initiale (par exemple, demande de dommages intérêts pour procédure abusive), le tribunal se prononce en dernier ressort (art. 39 C.P.C.).

Par ailleurs, le défendeur à une action en paiement peut opposer la compensation légale qui a joué de plein droit à son profit et pour le montant de sa propre créance (cf. G 620). Deux cas sont alors à distinguer :

- ou bien il s'agit d'une défense au fond et le montant de la créance invoquée pour compenser n'a pas d'importance, puisqu'il est au plus égal à celui de la demande principale ; c'est le montant de celle-ci qui déterminera si le jugement est en premier ou en dernier ressort ;
- ou bien elle est présentée comme demande reconventionnelle, et l'on suit les règles indiquées ci-dessus.

• *Recours en garantie joint à la demande principale :*

Le recours en garantie suit le sort de la demande principale. Toutefois, s'il ne porte que sur une partie de la demande principale, il peut avoir un sort différent. C'est le cas lorsque la demande principale porte sur un montant supérieur au taux du ressort et que l'appel en garantie ne porte que sur une partie de ce montant, inférieure ou égale à ce taux. Il faut alors statuer en premier ressort dans un cas et en dernier ressort dans l'autre.

d) Cas particulier des exceptions et fins de non-recevoir

Elles sont susceptibles d'avoir, sur le caractère du jugement, un effet qui varie selon leur nature. Il faut donc bien les distinguer les unes des autres, et les séparer des défenses au fond qui sont sans effet sur ce caractère.

- exceptions dilatoires : elles sont sans effet ;
- exception d'incompétence : si le jugement porte sur cette seule exception, il est susceptible, quel que soit le montant du litige, d'une voie de recours spéciale et accélérée devant la cour d'appel : le contredit ; lorsque l'affaire est à nouveau appelée devant le tribunal parce que la cour l'a jugé compétent, on retrouve les critères habituels pour statuer en premier ou dernier ressort ;
- autres exceptions et fin de non-recevoir : la demande devient alors d'un montant indéterminé ; un recours (appel ou contredit) est toujours possible.

Le tribunal doit examiner attentivement s'il est réellement saisi d'une fin de non-recevoir (cf. A 320) ou s'il s'agit d'une formule creuse et non motivée qui est sans effet ; par exemple, une formule du genre "déclarer la demande irrecevable et en tout cas mal fondée...", sans qu'une fin de non-recevoir soit spécialement invoquée, ne peut faire obstacle à ce qu'un jugement soit rendu en dernier ressort.

E 252 Nature des jugements

a) Jugement contradictoire ou non

Il doit être tenu compte de trois critères :

- montant de la demande supérieure ou non au taux du ressort (cf. E 251b) ;
- comparution ou non de toutes les parties (cf. E 213) ;
- délivrance de l'assignation à personne ou non (cf. B 220).

Demande supérieure au taux du ressort (4.000 €) :

- toutes les parties ont comparu : jugement contradictoire en premier ressort ;
- une des parties n'a pas comparu : jugement réputé contradictoire en premier ressort.

Demande inférieure ou égale au taux du ressort :

- toutes les parties ont comparu : jugement contradictoire en dernier ressort ;
- une des parties n'a pas comparu :
 - si assignation délivrée à personne : jugement réputé contradictoire en dernier ressort ;
 - si assignation non délivrée à personne : jugement par défaut (susceptible d'opposition).

b) Jugement définitif, avant dire droit ou d'administration judiciaire

Un jugement est dit définitif quand il tranche l'intégralité du litige sur le fond : il a l'autorité de la chose jugée. Lorsqu'il se limite à ordonner des mesures préparatoires (par exemple, une expertise), il est dit avant dire droit et n'a pas l'autorité de la chose jugée.

S'il tranche seulement une partie du litige et ordonne une mesure préparatoire nécessaire pour statuer sur la partie non réglée, il est dit mixte.

Certains jugements de pure procédure (jonction d'instances, renvoi, communication de pièces, sursis à statuer, réouverture des débats) sont des mesures d'administration judiciaire.

Les décisions avant dire droit et les mesures d'administration judiciaire ne sont pas susceptibles de recours sauf, pour certaines, sur autorisation en référé du premier président de la cour d'appel.

E 253 Exécution provisoire

Les voies de recours que sont l'appel (pour un jugement en premier ressort) ou l'opposition (pour un jugement en dernier ressort rendu par défaut) ont un effet suspensif sur l'exécution du jugement qui se trouve suspendue jusqu'à décision de la juridiction de recours (art. 539 C.P.C.).

L'exécution provisoire, qui doit être motivée, constitue une exception à la règle en ce qu'elle écarte l'effet suspensif de la voie de recours et permet à celui qui l'a emporté de faire exécuter le jugement dès sa signification : on dit que la décision a autorité de la chose jugée, à distinguer de la force de la chose jugée qui s'attache à tous les jugements non susceptibles de recours (cf. E 252).

a) Exécution provisoire de droit

Certaines décisions sont exécutoires de plein droit et sans mention spéciale au dispositif, malgré appel ou opposition. Il s'agit principalement :

- de certaines décisions ressortissant à la juridiction du président : ordonnances de référé ou sur requête ;
- des jugements ordonnant des mesures provisoires ou conservatoires ;
- des jugements et ordonnances en matière de procédures collectives (redressement ou liquidation judiciaire) sauf quelques cas particuliers (cf. tome II - Procédures collectives).

b) Exécution provisoire ordonnée par décision judiciaire

Le juge peut, à la demande d'une des parties ou d'office, ordonner l'exécution provisoire chaque fois qu'il l'estime nécessaire et compatible avec la nature de l'affaire, justifiée par les besoins du créancier et ne pas entraîner pour le débiteur de conséquences manifestement excessives (art. 515 C.P.C.).

Les tribunaux de commerce sont conduits très fréquemment à ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, dès lors qu'il s'agit d'une condamnation à paiement.

- Le respect du double degré de juridiction impose au juge de veiller à ce que, si les condamnations qu'il prononce sont infirmées par la cour d'appel, le retour à la situation d'origine et le remboursement des sommes versées soient possibles. Le jugement peut en outre subordonner l'exécution provisoire à la constitution, par le bénéficiaire de la condamnation, d'une garantie suffisante pour répondre de toutes restitutions ou réparations (art. 517 C.P.C.).

- La nature, l'étendue et les modalités de la garantie sont précisées par la décision qui en prescrit la constitution (art. 518 C.P.C.). Ce peut être un séquestre ; s'il porte sur une somme d'argent, cette somme doit être déposée à la Caisse des dépôts et consignations. En matière commerciale, le juge préfère ordonner la délivrance d'une caution bancaire, solution plus souple ou encore la constitution d'une fiducie-sureté (art. 2018 et 2372-2 C.civ).

- Outre les cas où elle est interdite par la loi, (par exemple, vente forcée d'un fonds de commerce) l'exécution provisoire ne doit pas être ordonnée lorsqu'elle risque d'entraîner des conséquences irréversibles (par exemple, publication dans la presse d'un jugement en matière de concurrence déloyale ou résolution d'une vente de fonds de commerce).

- L'exécution provisoire peut être ordonnée pour tout ou partie de la condamnation, y compris la somme allouée au titre de l'article 700 du C.P.C., mais les dépens en sont toujours exclus.

c) Caractère exécutoire en cas d'appel :

En cas d'appel, l'exécution provisoire ne peut être arrêtée que par le premier président de la cour d'appel statuant en référé et seulement si elle est interdite par la loi ou risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives ou encore cas de violation manifeste du principe de la contradiction ou de la règle de droit applicable (art. 524 C.P.C.). Dans ce dernier cas, le premier président peut aussi prescrire la délivrance d'une garantie totale ou partielle ou y substituer une consignation.

L'inexécution de la condamnation assortie de l'exécution provisoire peut donner lieu, en cas d'appel, à la radiation de l'affaire à la demande de l'intimé (art. 526 C.P.C.).

d) Exécution provisoire des jugements en dernier ressort

Il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire d'un jugement rendu en dernier ressort puisqu'il n'est pas susceptible d'appel. Dans le cas d'un jugement par défaut, l'éventualité d'une opposition peut justifier que l'exécution provisoire soit ordonnée.

E 254 Article 700 du C.P.C.

Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine au titre des frais exposés, non compris dans les dépens.

Une condamnation au titre de l'article 700 ne peut être prononcée que si elle a été demandée mais la jurisprudence n'exige pas qu'elle soit motivée.

Le juge a la possibilité de ne pas condamner le perdant au paiement d'une indemnité au titre de l'article 700 du C.P.C. si l'équité ou la situation économique du perdant le justifie.

Les frais pouvant donner lieu à indemnisation sont ceux qui ont été supportés par la partie gagnante ou par celle à qui un procès a été intenté à tort et qui ne sont pas compris dans les dépens tels que définis par l'article 695 du C.P.C. (cf. E 256). Ces frais, dits irrépétibles, comprennent les honoraires d'avocats ou de conseils, les frais de déplacement, l'indemnisation du temps passé, les frais de constat et de traduction, etc... Il est souhaitable d'en demander la justification lorsque les montants demandés sont élevés.

Une condamnation au titre de l'article 700 du C.P.C., accessoire à la condamnation principale, n'est pas la contrepartie, prévue d'avance, d'une prestation. Elle n'entre donc pas dans le champ d'application de la T.V.A., telle que définie par les articles 256 à 263 du code général des impôts. La condamnation doit donc porter sur le paiement d'une somme exprimée en euros sans indication visant la T.V.A. (ni TTC, ni HT).

E 255 Dépens

a) Nature des dépens

Ils comprennent (art. 695 C.P.C.) :

- les droits, taxes, redevances perçus par le greffe ou l'administration des impôts (à l'exception des droits et taxes dus sur les actes et titres produits à l'appui des prétentions des parties),
- les indemnités éventuelles des témoins,
- la rémunération obligatoirement chiffrée des techniciens désignés par le tribunal (consultant, expert),
- les débours tarifés,
- les émoluments tarifés du greffe,
- la rémunération des avocats, y compris les droits de plaidoirie (cas de l'Alsace-Moselle notamment),

dans la mesure où elle est réglementée.

b) Charge des dépens

L'article 696 du C.P.C. énonce que : "la partie perdante est condamnée aux dépens, à moins que le juge,

par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge d'une autre partie".

- Un seul demandeur, un seul défendeur :

La règle énoncée ci-dessus est facile d'application lorsqu'une partie, qu'elle soit en demande ou en défense, perd franchement son procès ou, à tout le moins, succombe dans l'essentiel de ses prétentions.

Elle pose un problème plus délicat si chacune des parties perd sur certains points, mais gagne sur certains autres. Le juge peut alors faire masse des dépens et en répartir la charge entre les parties dans une proportion qu'il détermine.

La répartition peut, en revanche, s'imposer si le montant des dépens est élevé, ce qui est, entre autres, le cas lorsqu'il y a eu constat ou expertise judiciaire.

Dans tous les cas, une décision de répartition des dépens doit être motivée.

- Pluralité de succombants

Lorsque la condamnation principale commune à plusieurs personnes est solidaire ou in solidum (en cas de responsabilité non contractuelle), la condamnation aux dépens doit être aussi solidaire ou "in solidum" (cf. G 400).

Il est possible de condamner aux dépens ou une fraction des dépens une partie qui a obtenu satisfaction sur ses demandes, mais à condition de motiver cette décision (art. 696 CP.C.) (Cass.Civ 2-10 février 1993- n° 91-13778).

En dépit des demandes fréquentes, il n'y a pas lieu d'ordonner la distraction des dépens (au bénéfice de...), le ministère d'avocat ou d'avoué n'étant pas obligatoire devant le tribunal de commerce. (art. 699 C.P.C.)

E 256 Astreinte

a) Définition

L'astreinte est une pénalité fixée par jour ou par infraction pour sanctionner le non respect d'une décision de justice. Elle revient au bénéficiaire de cette décision.

Elle est régie par les articles 33 à 37 de la loi du 9 juillet 1991 et par les articles 51 à 53 du décret du 31 juillet 1992.

b) Prononcé de l'astreinte

L'astreinte est associée à une obligation de faire, ou de ne pas faire; s'il s'agit d'une condamnation à payer une somme d'argent, elle se cumule avec les intérêts dont cette condamnation est assortie.

Tout juge peut, tant au fond qu'en référé, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de la décision.

L'astreinte est indépendante des dommages intérêts et peut être ordonnée d'office (art. 33 de la loi du 9 juillet 1991).

Elle est provisoire (et à ce titre pourra être réduite au moment de sa liquidation) ou définitive. L'astreinte dont le juge n'a pas précisé le caractère définitif est considérée comme provisoire.

L'astreinte définitive ne peut être ordonnée qu'après une astreinte provisoire demeurée infructueuse, et pour une durée limitée. Si l'une de ces conditions n'a pas été respectée, l'astreinte sera liquidée comme une astreinte provisoire.

Une décision ordonnant une astreinte doit fixer le taux de l'astreinte, le moment à compter duquel elle court et sa durée.

Le montant de l'astreinte est fixé par le juge. La décision n'exige pas un débat préalable et n'a pas à être motivée, même s'il s'agit du rejet de la demande. Il convient de limiter l'astreinte dans le temps pour éviter, entre autres, que le bénéficiaire ne fasse pas exécuter la décision avec la diligence normale afin d'accroître le montant des sommes dues au titre de l'astreinte.

L'astreinte ne peut courir avant la signification de la décision ; il est donc souvent souhaitable de prévoir un court délai après cette signification avant que la sanction ne s'applique.

c) Liquidation de l'astreinte

La liquidation de l'astreinte, c'est-à-dire l'arrêté du montant exigible de celui à qui l'injonction a été adressée, doit faire l'objet d'une demande en justice, même s'il s'agit d'une astreinte définitive. Avant sa liquidation, l'astreinte ne peut servir de fondement à aucune mesure d'exécution. Seule sa liquidation transforme l'astreinte en une créance certaine, liquide et exigible, productive d'intérêts au taux légal.

La liquidation de l'astreinte ne peut être demandée que par la partie qui prétend que l'inexécution de la décision lui porte grief. L'astreinte est liquidée au profit de la victime de l'inexécution.

C'est le juge de l'exécution du tribunal de grande instance qui est compétent pour liquider l'astreinte (ou autoriser des mesures conservatoires avant sa liquidation), sauf si le juge qui l'a ordonnée reste saisi de l'affaire (communication de pièces sous astreinte par exemple) ou s'en est expressément réservé le pouvoir dans la décision ordonnant l'astreinte.

Le juge saisi à tort d'une demande en liquidation d'astreinte doit relever d'office son incompétence.

L'astreinte provisoire peut toujours être révisée, voire supprimée, au moment de sa liquidation, en fonction du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée, des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter et de ses facultés contributives.

L'astreinte définitive est une peine irrévocable sauf si l'inexécution ou le retard d'exécution résulte d'une cause étrangère.

La décision de liquidation est exécutoire de plein droit.

E 257 Prononcé du jugement

Le jugement est un acte authentique qui doit être prononcé en audience publique "au nom du peuple français".

a) Modalités du prononcé

La formation qui prononce le jugement à l'audience collégiale doit comprendre, à peine de nullité, au moins un des juges qui l'ont rendu, c'est à dire qui ont participé à son délibéré. La présence du ministère public n'est pas nécessaire.

Le prononcé peut se limiter à la lecture du dispositif (art. 452 C.P.C.). Dans certains tribunaux, l'huissier audiencier annonce simplement les affaires pour lesquelles un jugement est prononcé, le président n'en lisant le dispositif que si une personne présente le lui demande.

Le juge peut aussi se limiter à aviser les parties à l'issue des débats que le jugement sera prononcé par sa mise à disposition au greffe de la juridiction à la date qu'il indique.

La date du jugement est celle à laquelle il est prononcé lors d'une audience ou par mise à disposition au greffe (article 453 du C.P.C.).

b) Effets du prononcé

Le jugement définitif (cf. E 252b) dessaisit le juge de la contestation qu'il a tranchée (art. 481 C.P.C.) ; on dit qu'il a vidé sa compétence. A la demande d'une des parties, le tribunal pourra cependant :

- l'interpréter (art. 461 C.P.C.) ;
- le rectifier s'il y a eu erreur matérielle, omission de statuer sur l'une des demandes ou si le juge s'est prononcé sur des éléments non demandés (art. 462, 463 et 464 C.P.C.) ;
- éventuellement le rétracter en cas d'opposition, de tierce opposition ou de recours en révision (cf. E 600).

CHAPITRE 3

E 300 - PROCÉDURES RAPIDES DE LA JURIDICTION PRÉSIDENTIELLE

Le jugement, tel qu'il a été décrit jusqu'à présent, est une décision collégiale du tribunal « sur le fond », c'est à dire tranchant dans son dispositif avec l'autorité de la chose jugée, tout ou partie du principal ou statuant sur une exception de procédure, sur une fin de non-recevoir ou sur tout autre incident (art. 480 C.P.C.).

Cependant, lorsqu'il y a urgence, ou que ses droits apparaissent incontestables, le justiciable peut s'adresser au président du tribunal auquel la loi confère le droit de statuer à titre provisoire par une décision (dénommée ordonnance) exécutoire mais dépourvue de l'autorité de la chose jugée.

Le président peut déléguer ses pouvoirs à des juges du tribunal.

La juridiction présidentielle s'exerce dans trois domaines :

- le référé,
- l'injonction de payer,
- l'ordonnance sur requête.

E 310 RÉFÉRÉ

E 311 Généralités

a) Caractères du référé

L'ordonnance de référé possède des caractères généraux qui sont définis dans les articles 484 et suivants du C.P.C., à savoir :

- c'est une décision provisoire (art. 484 C.P.C.), en sorte que :
- elle n'a pas, au principal, autorité de la chose jugée (art. 488 C.P.C.) ; elle ne lie pas le juge du fond.
- elle ne doit pas ordonner de mesures irréversibles ;
- elle peut être modifiée ou rapportée en référé mais seulement en cas de circonstances nouvelles (art. 488 C.P.C.);
- c'est une décision rendue à la demande d'une partie, l'autre présente ou appelée (art. 484 C.P.C.);
- elle est fondée sur l'apparence et, selon les cas, exige l'évidence ou l'urgence ;
- elle est exécutoire à titre provisoire de plein droit (art. 489 C.P.C.). Le juge peut subordonner l'exécution provisoire à la constitution d'une garantie (mais en veillant à ce que le fait d'ordonner une garantie ne soit pas de nature à contredire l'évidence);
- elle est susceptible d'appel, sauf si elle est rendue en dernier ressort en raison du montant ou de l'objet de la demand ; si elle est rendue par défaut en dernier ressort, elle est susceptible d'opposition (art. 490 C. P.C.).

Le référé peut être introduit parallèlement à une instance au fond en cours, sauf :

- - le référé dit "probatoire" de l'article 145 qui doit être engagé "avant tout procès",
- - la décision « en la forme des référés » qui est une véritable instance au fond.

b) Pouvoirs du juge des référés du tribunal de commerce

Les articles 872 et 873 du C.P.C. comportent les dispositions suivantes :

• art 872 - *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.*

• art 873 - *Le président peut, dans les mêmes limites, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.*

Dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

Il en résulte qu'en matière de référés, les pouvoirs du président sont strictement limités par les textes ci-dessus.

Ainsi excèdent le pouvoir juridictionnel du juge des référés les cas suivants :

- Une demande de provision sur une créance qui ne présente pas une évidence suffisante.
- Une mesure sollicitée qui se heurte à une contestation (cependant cette contestation doit être sérieuse et pas seulement formelle).

- Une demande qui exige d'interpréter les clauses d'un contrat, demande qui relève du tribunal statuant au fond.

- Une demande de qualification d'un fait ou d'un acte ou d'un comportement
- Une demande de se prononcer sur la faute et la responsabilité d'une partie

En conséquence, s'il estime que la décision sollicitée excède ses pouvoirs de juge des référés, et que seul le juge du fond est en mesure de trancher le litige, par exemple parce que le trouble n'est pas manifestement illicite, ou que la demande de provision est sérieusement contestée, le juge doit dire qu'il n'y a lieu à référé (et non se dire incompétent) et renvoyer le demandeur à mieux se pourvoir, c'est-à-dire à saisir le tribunal pour qu'il soit statué au fond.

c) Compétence

Le juge des référés est le juge de sa propre compétence. Si est soulevée la question d'une incompétence territoriale ou d'attribution, il doit donc statuer sur sa compétence sans pouvoir s'y refuser en invoquant quelque contestation que ce soit.

Compétence territoriale

La compétence territoriale du juge des référés dans le référé-mesures est plus large que celle du tribunal statuant au fond.

Elle s'exerce en effet :

- non seulement au lieu du *domicile du défendeur* (art. 43 C.P.C.) ou de la livraison effective ou de l'exécution de la prestation (art. 46 C.P.C.),
- mais encore au *lieu d'application* de la mesure : saisie, séquestre, expertise, constat (par exemple, là où est tenue la comptabilité – (Cass. Com. 1^{er} juillet 1980). Cependant, en cas de saisie, s'il s'agit de mesures conservatoires (mainlevée), le juge compétent est celui du domicile du débiteur,
- dans le cas du référé probatoire (article 145 C.P.C.) vis-à-vis de parties pour lesquelles le tribunal est incompétent (mutuelles, professions libérales, administrations publiques,) pour autant qu'il y ait compétence vis-à-vis d'au moins l'un des défendeurs, ceci puisque la mesure d'instruction ne préjudicie pas au fond.

Compétence d'attribution

La compétence d'attribution est celle du tribunal lui-même.

Cependant, alors que les tribunaux de Commerce ne connaissent pas l'exécution de leurs jugements (art. 877), la Cour de Cassation reconnaît au juge des référés commerciaux une compétence dans ce domaine. Cette possibilité a été confirmée par la loi du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution mais elle suppose impérativement qu'elle ait été prévue dans l'ordonnance de référé. D'où la formule habituelle : "Disons qu'en cas de difficulté il nous en sera référé" ou bien : "Disons que nous nous réservons expressément la liquidation éventuelle et/ou le renouvellement de l'astreinte ». Cependant, il n'est pas conseillé de se réserver cette liquidation.

En cas d'incompétence :

Aussi bien en référé qu'au fond, le juge peut reconnaître d'office son incompétence territoriale si le défendeur est absent et si la preuve de la compétence n'est pas rapportée, et également dans le cas où la loi attribue compétence exclusive à une autre juridiction. (art. 93 C.P.C.)

Le juge des référés qui se déclare incompétent doit renvoyer à une autre juridiction ou renvoyer le demandeur (ou les parties, si il y a une demande reconventionnelle) "à se mieux pourvoir" s'il s'agit d'une juridiction répressive, administrative, arbitrale ou étrangère.

d) Procédure en référé

La procédure est simplifiée, mais reste proche de la procédure au fond.

- *Saisine du juge* : elle a lieu dans les mêmes formes qu'au fond, mais à plus bref délai pour la comparution du défendeur et même d'heure à heure, éventuellement au domicile du juge « portes ouvertes », jours fériés ou chômés (art. 485 C.P.C.). L'assignation peut, en outre, être délivrée au lieu de travail du défendeur. Cependant, l'article 486 du C.P.C. dispose : « le juge s'assure qu'il s'est écoulé temps suffisant entre l'assignation et l'audience pour que la partie assignée ait pu préparer sa défense".

- *Débats* : ils suivent de façon simplifiée les mêmes règles qu'au fond :

- le juge s'assure que les pièces ont été communiquées; au besoin, il renvoie l'affaire en fin d'audience pour permettre cette communication;
- les plaidoiries, sauf litige complexe, sont plus courtes qu'au fond; elles peuvent être simplifiées par la remise des dossiers au juge et à la partie adverse deux ou trois jours avant l'audience (au moins ceux des demandeurs);
- pour éclairer sa décision qui doit intervenir très vite (elle peut être prise sur le siège), le juge peut ordonner des mesures d'instruction à exécution immédiate (comparution personnelle, production de pièces dans les heures qui suivent par une partie ou par un tiers, constatation par un huissier, etc.) ;
- la présence d'un greffier est indispensable pour «acter» les demandes des parties faites à l'audience, les incidents d'audience, et permettre en cas d'extrême urgence «l'exécution sur minute», c'est à dire sur une décision rédigée et signée séance tenante.

Les conditions dans lesquelles se déroule l'audience exigent du juge une attention particulière, à raison :

- du rythme rapide de la présentation et de l'examen des causes,
- du fait que les moyens du défendeur ne sont souvent connus qu'à l'audience,
- de l'atmosphère des débats, qui peut être tendue compte tenu de l'urgence de la décision attendue ou de la personnalité des parties (quelquefois présentes en personne),
- du sentiment que peuvent ressentir les parties d'être privées de la possibilité d'un débat contradictoire approfondi offert par une instance au fond,
- des conséquences des décisions, toujours assorties de l'exécution provisoire et quelquefois prises en dernier ressort.

- *Formation collégiale « en état de référé »* : en cas d'affaire de grande complexité ou à caractère sensible, le juge des référés a la faculté de la renvoyer en état de référé devant une formation collégiale de la juridiction à une audience dont il fixe la date (art. 487 C.P.C.).

- *Ordonnance de référé* : techniquement, elle s'assimile à un jugement, donc avec :
 - observation des règles de l'article 455 du C.P.C. (exposé des prétentions et moyens des parties, motivation, rédaction de la décision sous forme d'un dispositif),
 - prononcé public ou mise à disposition de l'ordonnance (art. 451 C.P.C.),
 - possibilité de reporter le prononcé de l'ordonnance pour plus ample délibéré (art. 450 C.P.C.).
 - possibilité d'accorder des délais de paiement, d'assortir la condamnation d'astreinte, de comprendre une allocation au titre d'article 700 C.P.C.

- *Passerelle* : le juge saisi d'une demande qui excède ses pouvoirs de juge des référés, mais qui est urgente, peut faire gagner du temps au demandeur en lui accordant une « passerelle », c'est-à-dire en renvoyant directement l'affaire à la prochaine audience d'une formation collégiale du tribunal qui pourra se prononcer au fond, ce qui évite au demandeur une nouvelle assignation.

e) Différents types de référés

On distingue plusieurs types de référés qui seront étudiés successivement :

- le référé-mesure (cf. E 312),
- le référé-provision (cf. E 313),
- le référé préventif (cf. E 314),
- le référé-voie de recours (cf. E 315),
- la décision rendue « en la forme des référés » (cf. E 316).

E312 Référé-mesure

C'est le référé traditionnel (articles 872 et 873 C.P.C. ainsi que textes spéciaux). Il s'est enrichi d'une jurisprudence permettant au juge d'aménager les situations litigieuses qui lui sont soumises.

Le référé-mesure comprend le référé classique et le référé sauvegarde. Il existe aussi des cas particuliers nés de textes spéciaux

a) Référé classique (art. 872 C.P.C.)

La demande porte, dans les seuls cas d'urgence, sur une mesure qui ne se heurte à aucune contestation sérieuse de droit ou de fait ou que justifie l'existence d'un différend qui exige de

dénouer une situation de blocage. On en trouve de nombreuses applications (expertise, séquestre, nomination d'administrateur judiciaire, de mandataire ad hoc, etc.).

b) Référé-sauvegarde (art. 873alinéa 1 C.P.C.)

Les conditions d'application de ce texte sont les suivantes :

- les mesures doivent être de nature conservatoire ou de remise en état;
- elles doivent s'imposer ;
- elles doivent avoir pour but, soit de faire cesser une voie de fait (trouble manifestement illicite) - par exemple, occupation d'un local sans droit, opposition au paiement d'un chèque non autorisée par les textes en vigueur, infraction à des monopoles institués par la loi (tel celui des pharmaciens) ou à la réglementation des ventes (soldes)- soit de prévenir un péril (dommage imminent), par exemple accomplissement par le locataire-gérant d'actes interdits par le bail principal et susceptibles d'entraîner sa résiliation.

Les mesures prescrites, *qui peuvent être décidées même en présence d'une contestation sérieuse*, auront donc pour objet :

- si la situation est d'une évidente clarté, de prescrire une remise en état, par exemple l'expulsion d'un occupant sans titre ou la mainlevée d'une opposition évidemment illicite ;
- si la situation n'est pas d'une parfaite clarté, de prescrire des mesures conservatoires permettant d'attendre avec un dommage minimum pour chacune des parties la décision du juge du fond sans que l'état illicite ne se consolide au fil des mois ; il s'agira souvent d'interdictions, éventuellement sous astreinte, ou de mises sous séquestre.

En revanche, la question de la réparation d'un dommage relève de la compétence du juge du fond, puisqu'il faudrait auparavant apprécier la responsabilité de l'auteur du dommage, ce qui ne relève pas des pouvoirs du juge des référés, sauf à accorder une provision sur dommages et intérêts couvrant la part de la demande que le juge estime non sérieusement contestable

c) Cas particuliers

Ils résultent de nombreuses dispositions éparées dans le code de commerce comme celles concernant la concurrence ou encore le droit des sociétés.

Des référés - mesure sont notamment prévus ayant pour objet :

- de désigner des commissaires aux comptes (art. L 823-4 et R 823-3)
- de faire injonction aux dirigeants de sociétés de communiquer des documents aux commissaires aux comptes (art. R 823-4), à un actionnaire ou aux "personnes intéressées" (art. L 238-1), ou encore de procéder à des appels de fonds (art. 1843-3 C. civ.)
 - * de faire cesser des pratiques discriminatoires ou abusives (art L442-6)
 - * d'ordonner la mainlevée d'une opposition irrégulière au paiement d'un chèque (L131-35 CMF) ou d'une interdiction d'émettre des chèques (art.L131-79 CMF)
- de désigner un expert de gestion dans une SA (art.L 225-231 ou une SARL (art.L 223-37)
- de désigner un mandataire chargé de :
 - * représenter des actionnaires (art. R 225-87)
 - * restituer des fonds si la société n'a pas été constituée (art. R 225-12)
 - * convoquer une Assemblée générale (art. R 225-65 et L 225-103 2°).
 - * procéder à des appels de fonds (art. 1843-3 C.civ.)
 - * communiquer des précisions à un actionnaire ou à toute "personne intéressée" (article L 238-1)
 - * procéder au dépôt de pièces au RCS (art. L 125-5-1)

E 313 Référé-provision et référé-injonction

Régies par l'article 873 al. 2 du C.P.C., ces décisions de référé s'appliquent non seulement au paiement d'une somme d'argent (provision), mais aussi à l'exécution d'une obligation de faire (référé-injonction). La seule condition d'application de ce texte est l'absence de contestation sérieuse. Il n'y a donc plus de notion d'urgence, mais seulement d'évidence.

Dans ce type de référé, le juge aborde le fond, certes à titre provisoire, mais très nettement. Il s'agit donc en pratique d'une procédure au fond simplifiée, à juge unique, limitée aux seuls cas excluant une contestation sérieuse, par exemple :

- condamnation au paiement d'une créance dont l'évidence est incontestable, comme le paiement à un banquier escompteur d'une lettre de change acceptée (référé-provision) ;
- restitution d'un bien détenu sans titre, comme un matériel après résiliation régulière du

crédit-bail, ou un matériel vendu avec réserve de propriété dont le prix n'a pas été payé (référé injonction).

A ces catégories peut être rattaché le référé contractuel, par exemple lorsque, dans un contrat de bail, de crédit-bail ou de location gérance, les parties ont inclus une clause résolutoire de plein droit en cas de non-paiement des loyers; en ce cas, le juge des référés, ayant constaté la résiliation, peut ordonner des mesures d'expulsion ou de restitution.

E314 Référé probatoire

L'article 145 du C.P.C. dispose que : « *s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé* ». En référé, il s'agit le plus souvent de demande d'expertise avant procès.

L'urgence n'est pas une condition d'application de l'article 145 C.P.C. Le juge doit apprécier non seulement la légitimité de la mesure sollicitée et son objet, mais aussi sa nécessité ou son opportunité.

Le juge doit s'attacher à examiner :

- si la demande est bien faite avant tout procès au fond,
- l'existence d'un litige dont l'objet et le fondement sont caractérisés,
- quels sont les faits précis, qui sont invoqués et si la demande est bien relative soit à la conservation d'une preuve, soit à son établissement (ce qui implique que le demandeur ne dispose pas par lui-même des moyens de l'établir),
- le caractère approprié de la mesure (s'il en ordonne une), en veillant à ce que la mesure n'engage pas des moyens disproportionnés par rapport à l'intérêt du litige et à la limiter à ce qui est le plus simple et le moins onéreux (article 147 du Code de Procédure civile). En particulier un simple constat contradictoire (effectué par un huissier ou par un technicien) est souvent suffisant pour conserver ou établir la preuve de faits.

Le juge peut donc rejeter la demande non seulement en cas de contestation sérieuse sur l'un au moins de ces points mais aussi d'office, les parties ayant été entendues, lorsque la demande ne répond pas aux prescriptions de l'article 145 du Code de Procédure civile, ou la réduire si elle les excède.

Le juge désignera selon les cas un constatant ou un technicien (expert) qui devra mener ses opérations de façon contradictoire à l'égard de l'ensemble des parties; il fixera le montant de la provision à lui verser, et le délai dans lequel sera remis son rapport. Le juge doit tout particulièrement veiller à ce que, du fait de la rédaction de la mission, la charge d'un procès ne soit pas transférée sur un expert (cf. D 211-B).

E 315 Référé-voie de recours

Le juge des référés peut statuer pour modifier ou rétracter :

- les ordonnances sur requête (cf. E 334) lorsque le recours est exercé par l'adversaire du requérant qui a obtenu satisfaction (art. 497 C.P.C.)
- les ordonnances de référé précédemment rendues par lui en cas de circonstances nouvelles, de tierce opposition ou d'opposition à celles rendues par défaut. Dans les autres cas, seule la voie de l'appel est ouverte.

E 316 Procédures collectives

L'ouverture d'une procédure de sauvegarde ou de redressement (article L 622-21 du code de commerce) interdit toute condamnation à paiement (sauf paiement par compensation de créances connexes). Une telle demande doit être déclarée irrecevable.

Si le défendeur a été assigné alors qu'il était "in bonis", mais a fait l'objet depuis l'assignation, mais avant l'audience de référé, d'un jugement d'ouverture de procédure collective, l'instance ne peut être poursuivie. En effet la décision sur le montant à inscrire sur l'état des créances est une décision de fond qui ne peut être prononcée en référé. La demande doit être déclarée irrecevable.

Le juge des référés peut intervenir bien que le défendeur fasse l'objet d'une procédure collective, mais seulement pour :

- accorder une provision lorsque la dette est postérieure au jugement d'ouverture de la procédure, c'est-à-dire un engagement régulièrement contracté pendant la période de poursuite de l'exploitation par les

mandataires de justice (administrateur ou mandataire liquidateur), ou même par le débiteur seul s'il n'a pas été désigné d'administrateur, à condition du moins que le contrat - poursuivi ou nouveau - soit de sa compétence (L. 622-21),

- prescrire une mesure conservatoire justifiée par l'urgence lorsque le litige concerne des actes accomplis après le jugement d'ouverture,

- ordonner l'expulsion d'un locataire dès lors que la résiliation du bail a été constatée ou prononcée par une décision passée en force de chose jugée avant le jugement d'ouverture, car il ne s'agit pas d'une "voie d'exécution sur meubles et immeubles" suspendue par l'article L622-21 du Code de commerce, mais d'une voie d'exécution sur la personne du débiteur, qui n'est pas suspendue.

- constater la résiliation (mais non la prononcer, ce qui est réservé au juge du fond) dès lors que le bail comporte une clause résolutoire "de plein droit", si l'administrateur n'a pas opté pour la poursuite du contrat dans le mois suivant la mise en demeure qui lui a été délivrée à cet effet, ou si, passé le délai de trois mois après le jugement d'ouverture, le bailleur demeure créancier de loyers échus depuis cette décision et a mis en œuvre la procédure légale (commandement de payer resté sans suite après un mois).

- ordonner une mesure d'instruction au visa de l'article 145 C.P.C. , dans certaines conditions

Dans tous ces cas, les mandataires de justice doivent être en la cause. De même, il convient de remettre au juge-commissaire (s'il est présent au Tribunal) copie de l'ordonnance rendue pour une affaire où il a été commis.

E 317 Décision rendue « en la forme des référés »

Dans certaines matières, la loi dispose qu'il doit être statué «en la forme des référés» sur des questions de fond, les décisions n'ayant pas alors un caractère simplement provisoire, mais disposant de l'autorité de la chose jugée.

- S'agissant d'une décision de fond, il en résulte qu'il n'y a pas lieu de statuer une seconde fois au fond sur le même litige, en sorte que le juge des référés ne peut s'abstenir de statuer, en renvoyant le demandeur à se pourvoir au fond.

- Lorsque le juge statue comme en matière de référé ou en la forme des référés, l'ordonnance est exécutoire à titre provisoire, à moins que le juge en décide autrement (art. 492-1 CPC),

Une décision « en la forme des référés » est du ressort soit du Président ou de son délégué soit du Tribunal. Cette procédure permet qu'il soit statué rapidement, comme en matière de référé, en se dégageant des contraintes de la mise en état.

Les principales applications sont :

Pour le Président du Tribunal de Commerce ou son délégué :

- la désignation d'un commissaire aux comptes à la demande d'actionnaires minoritaires (art. L.823-4 et art.R 823-3),

- la désignation d'un expert chargé d'une expertise de gestion, dite de « minorité » (art.L.223-37 et R 223-30 pour les SARL, L.225-231 et R 225-163 pour les SA)

- la désignation d'un expert pour évaluer la valeur de droits sociaux (article 1843-4 C.civ.- article R228-23),

- le relevé de forclusion pour l'exercice d'un recours : art. 540 C.P.C. - décision non susceptible de recours (« comme en matière de référé »)

- Incidents d'arbitrage : art.1444, 1456 et 1463 C.P.C., décisions non susceptibles de recours (article 1457 C.P.C.) (juge d'appui)

Pour le Tribunal de Commerce

- La récusation ou le relèvement d'un commissaire aux comptes (art. L823-5 et 823-6; art. R 823-5).

E 320 INJONCTION DE PAYER

L'injonction de payer est une procédure de recouvrement non contradictoire, simple et rapide permettant au créancier d'obtenir un titre exécutoire, mais si le débiteur, réel ou supposé, fait opposition à l'ordonnance d'injonction de payer, le créancier devient demandeur dans une instance au fond.

E 321 Champ d'application

- a) La procédure est applicable dans trois cas:
- créance de nature contractuelle et d'un montant déterminé (par exemple, fourniture de marchandises ou de services impayée), en ce y compris les créances des éventuelles clauses pénales ou clauses de dédit ;
 - acceptation ou tirage d'une lettre de change, souscription d'un billet à ordre, endossement ou aval de l'un ou l'autre de ces titres, acceptation d'une cession de créance professionnelle dans le cadre des articles L 313 -23 à L 313-35 du code monétaire et financier (cession Dailly) ;
 - obligations à caractère statutaire (par exemple, cotisations aux caisses de retraite).
- b) Le montant de la somme demandée ne comporte pas de plafond; il est possible d'ajouter à la demande principale une demande de remboursement de frais accessoires (par exemple, lettre recommandée avec avis de réception, frais de procédure), mais non une demande de dommages intérêts.

c) La procédure d'injonction de payer française régie par les articles 1405 à 1425 du C.P.C. n'est pas applicable à un débiteur non domicilié en France.

La procédure d'injonction de payer européenne, codifiée aux articles 1424-1 à 1424-15 du C.P.C., a été instituée pour poursuivre un débiteur domicilié dans un autre Etat membre de l'Union Européenne. Cette procédure est dématérialisée et ne requiert aucune pièce justificative. Le traitement de ces affaires est soumis à une procédure particulière.

E 322 Requête en injonction de payer (art. 1407 C.P.C.)

a) La procédure est initiée par une requête du créancier, présentée par lui-même ou par un mandataire (il est nécessaire de vérifier la validité du mandat, qui peut être général), déposée au greffe ou adressée par la poste ou par voie électronique. La forme de la demande n'est pas imposée, et le créancier peut utiliser les documents CERFA disponibles (n°12946*01 pour les tribunaux de commerce).

Pour être recevable, la requête doit comporter outre l'identité précise des parties (art 58 C.P.C. : nom, prénom, profession et domicile du créancier et du débiteur ou pour les personnes morales, leur forme, dénomination et siège social et l'organe qui les représente légalement), l'indication précise du montant de la somme réclamée avec le décompte des différents éléments de la créance ainsi que le fondement de celle-ci.

Elle doit être accompagnée de documents justificatifs (bons de commande ou de livraison signés, devis accepté, factures, mise en demeure avec AR,...).

b) Les règles de compétence visées à l'article 1406 du C.P.C. définissant la juridiction auprès de laquelle l'injonction de payer doit être sollicitée **sont d'ordre public**. Le juge **doit d'office** déclarer son incompétence.

- La compétence d'attribution suit les règles du droit commun des articles 33 à 41 du C.P.C. (cf. C 200) ;
- Le tribunal territorialement compétent est celui où demeure le débiteur poursuivi, sans aucune possibilité d'attribution à un autre tribunal. Il faut ici comprendre par demeure du débiteur autant le siège social qu'un établissement secondaire (jurisprudence des gares principales cf. B 223).

Le créancier peut demander dans sa requête, qu'en cas d'opposition, l'affaire soit immédiatement envoyée devant la juridiction qu'il désigne (art. 1408 C.P.C.). En conséquence, si en cas d'existence d'une clause contractuelle d'élection de compétence, le créancier en a demandé son application dans la requête, l'affaire devra être renvoyée, en cas d'opposition, par le greffe devant le tribunal contractuellement compétent, après signature de l'ordonnance de renvoi par le juge délégué.

c) Dans les 15 jours du dépôt de la requête, le demandeur (le créancier ou son mandataire) doit consigner au greffe du tribunal de commerce les frais de l'ordonnance ; à défaut, sa requête est caduque (article 1425 du C.P.C.). Cette disposition est spécifique aux tribunaux de commerce.

E 323 Ordonnance d'injonction de payer (art. 1409 C.P.C.)

- a) Examen de la requête par le Président du tribunal ou le juge délégué.

Le juge rejette la demande s'il s'estime incompétent ou s'il estime que la demande est irrecevable ou qu'elle est mal fondée ou qu'elle nécessite un débat contradictoire. La décision de rejet total est sans recours.

Le juge peut ne retenir la requête que pour partie. Cette décision est sans recours. Si le créancier a signifié l'ordonnance et que la formule exécutoire y est ultérieurement apposée (Cf. E 323_e) infra), ce même créancier ne pourra plus introduire de nouvelle action en injonction de payer sur le fondement de la créance impayée.

Du fait de l'absence de recours contre la décision prise, le créancier souhaitant obtenir paiement de l'ensemble des sommes réclamées devra introduire une nouvelle action selon les voies de droit commun (au fond ou en référé).

Si la demande lui paraît fondée, le Président ou son délégué rend une ordonnance faisant injonction au débiteur de payer. Il est recommandé d'utiliser la formule en deniers ou quittance valable.

Ces ordonnances n'ont pas à être spécialement motivées. La formule : « la demande nous paraît fondée », ou toute autre analogue, est considérée comme suffisante par la jurisprudence.

La requête et l'ordonnance sont conservées au greffe à titre de minute ; les documents produits y sont également conservés à titre provisoire.

b) Vérifications usuelles

La requête doit être datée et signée. Elle doit concerner un débiteur commerçant dont le siège social (ou l'établissement principal) est situé dans le ressort du tribunal saisi : les clauses attributives de compétence ne sont pas applicables.

Si la requête n'est pas signée par le créancier lui-même, un pouvoir signé au nom du mandataire doit être produit (sauf pour les avocats et huissiers).

La vérification du Kbis du débiteur est nécessaire. Si le débiteur a fait l'objet d'une radiation administrative ou d'une liquidation amiable, la requête peut être acceptée. En revanche, si le débiteur est en période d'observation après déclaration de cessation de paiement, en redressement judiciaire ou en sauvegarde, la requête doit être rejetée (sauf si un plan de continuation a été signé).

Le contrôle du juge porte sur la cohérence des sommes réclamées et des pièces produites (factures, relevé de compte ; pour les caisses de retraite : bulletin d'adhésion ou attestation de la caisse).

Si les montants sont importants, il est souhaitable de renvoyer à un débat contradictoire.

c) Signification de l'ordonnance

Une copie certifiée conforme de la requête et de l'ordonnance est signifiée, à l'initiative du créancier, à chacun des débiteurs.

A peine de nullité, outre les mentions imposées pour les actes d'huissier (notamment article 56 du C.P.C.), la signification donne sommation :

- ✓ soit de payer au créancier le montant de la somme fixée par l'ordonnance ainsi que les intérêts et frais de greffe dont le montant est précisé ;
- ✓ soit, si le débiteur veut faire valoir des moyens de défense, de former opposition, celle-ci ayant pour effet de saisir le tribunal de la demande initiale du créancier et de l'ensemble du litige.

L'acte de signification, à peine de nullité :

- ✓ indique le délai dans lequel l'opposition doit être formée, le tribunal devant lequel elle doit être portée et les formes selon lesquelles elle doit être faite ;
- ✓ avertit le débiteur qu'il peut prendre connaissance au greffe des documents produits par le créancier et qu'à défaut d'opposition dans le délai indiqué, il ne pourra plus exercer aucun recours et pourra être contraint par toutes voies de droit de payer les sommes réclamées.

d) Caducité de l'ordonnance

L'ordonnance est non avenue (caduque) si elle n'a pas été signifiée dans les 6 mois de la date de signature par le juge. Une procédure poursuivie sera alors affectée d'irrégularité. Pour la règle de computation des délais, cf. B310. (art. 1411 C.P.C.)

e) Formule exécutoire

Le créancier peut demander au greffe à tout moment l'apposition sur l'ordonnance de la formule exécutoire. Toutefois, l'ordonnance sera non avenue si la demande est faite plus d'un mois après l'expiration du

délai d'opposition ou plus d'un mois après le désistement du débiteur de son opposition.

Si le débiteur n'a pas formé opposition dans le délai d'un mois de la signification, ou si le débiteur se désiste de son opposition (Cf. E 324), le greffe, à la demande du créancier, délivre la formule exécutoire). **L'ordonnance produit alors tous les effets d'un jugement contradictoire et n'est pas susceptible d'appel** (art. 1422 C.P.C.).

Le créancier peut récupérer ses pièces passé ce délai, ou passé un mois après le premier acte d'exécution si la signification n'a pas été faite à la personne ou à personne se déclarant habilitée.

E 324 Opposition à l'injonction de payer (art. 1415 C. P. C.)

a) Forme

L'opposition est formée au greffe, soit par déclaration contre récépissé, soit par lettre recommandée ordinaire (art. 1415 C.P.C.). Dans ce dernier cas, la date de l'opposition est la date figurant sur le cachet du bureau postal d'émission. Si l'opposition est faite par un mandataire (non avocat), celui-ci doit disposer d'un mandat spécial.

L'envoi du courrier en lettre simple n'est pas motif de nullité de l'opposition.

b) Délai

Pour être recevable, l'opposition doit être faite:

- si la signification a été faite à personne (le destinataire pour la personne physique ou une personne se déclarant habilitée pour la personne morale), dans le délai d'un mois à partir de cette signification (article 1416 alinéa 1) ;
- si la signification n'a pas été faite à personne, dans le délai d'un mois à partir du premier acte en rapport avec l'acte initial et signifié à personne ou, à défaut, de la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre les biens du débiteur indisponibles en tout ou partie (art. 1416 C.P.C. alinéa 2)

L'opposition formée par lettre recommandée est recevable si le courrier faisant opposition a été posté le dernier jour du délai. (cf. B 333).

Le juge du fond appelé à statuer doit, même d'office, vérifier la recevabilité de l'opposition, avant d'examiner le fond.

c) Frais

L'opposition est effectuée sans frais pour le débiteur. Le greffe informe le créancier de cette opposition par lettre recommandée avec avis de réception ; Il l'invite à payer une consignation dans les quinze jours. A défaut, l'ordonnance sera caduque (disposition spécifique aux Tribunaux de Commerce-art. 1425 C.P.C.).

d) Effet

Cette opposition suspend l'exécution de l'ordonnance d'injonction de payer et a pour conséquence l'introduction d'une instance au fond.

La signification de l'ordonnance est considérée comme acte introductif de l'instance (art.1417 C.P.C.), et la requête constitue la demande principale. Le créancier peut récupérer ses pièces au greffe.

E 325 Instance au fond après opposition

a) Convocation des parties à l'audience collégiale

Le greffe convoque par LRAR toutes les parties à l'audience collégiale y compris, en cas de pluralité de défendeurs, celles n'ayant pas formé opposition (art. 1418 C.P.C.) ;

- si aucune partie ne se présente, le tribunal constate l'extinction de l'instance (art. 1419 C.P.C.) ;
- si le créancier est absent sans motif légitime, le tribunal peut, même d'office, constater la caducité de la citation en application des dispositions de l'article 468 alinéa 2 du C.P.C. ;
- si le requérant à l'opposition ne se présente pas, le juge doit s'assurer du bien-fondé de la demande et de la preuve de l'obligation dont le paiement est revendiqué, l'absence du requérant à l'opposition ne valant pas acceptation.

En toute hypothèse, le juge doit préalablement s'assurer de la recevabilité de l'opposition : respect du délai d'un mois art. 1416 C.P.C., qui est un délai préfix.

b) Procédure

L'instance se déroule suivant les règles du droit commun applicables pour les instances au fond. Les parties sont normalement convoquées aux audiences, le requérant à l'injonction de payer ayant la position de demandeur et l'opposant celle de défendeur. Le demandeur peut modifier ou compléter sa demande initiale, le défendeur peut présenter des demandes reconventionnelles, par exemple de dommages-intérêts ou l'allocation de sommes au titre de l'article 700 du C.P.C..

L'opposition à l'injonction de payer ne constitue pas une comparution au sens de l'article 467 du C.P.C.. Ainsi, en l'absence de comparution du défendeur à l'une quelconque des audiences de procédure, les éventuelles demandes faites dans le cadre de l'opposition ne pourront pas être prises en compte.

Par ailleurs, le jugement résultant de l'instance pourra être contradictoire, réputé contradictoire, ou même par défaut.

De même, il sera en premier ou en dernier ressort, en fonction du montant de la demande initiale, ou des demandes incidentes, en application des dispositions des articles 31 et suivants du C.P.C..

c) Jugement

Le jugement se substitue à l'ordonnance d'injonction de payer (art. 1420 C.P.C.). Il suit les règles normales de rédaction des jugements (cf. E 250 et Titre F) ; le cas échéant, il est susceptible d'appel.

Le jugement doit statuer sur la recevabilité de l'opposition avant de statuer sur le mérite.

E 330 ORDONNANCE SUR REQUÊTE

E 331-Définition

L'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement dans le cas où le requérant est fondé à ne pas appeler la partie adverse.

Cette définition générale (art. 493 C.P.C.) est complétée par les articles 874 et suivants du C.P.C. en ce qui concerne les tribunaux de commerce.

Le président du tribunal peut ordonner sur requête, dans les limites de la compétence du tribunal, toutes mesures urgentes lorsque les circonstances exigent qu'elles ne soient pas prises contradictoirement (art. 875 C.P.C.). Il s'agit d'une mesure exceptionnelle qui ne doit être accordée que si les strictes conditions d'application des articles 493 et 874 ou 875 du Code de procédure civile sont réunies.

Le président peut déléguer ce pouvoir à des juges du tribunal.

E 332 Mise en œuvre

Il s'agit de mesures qui pourraient être ordonnées en référé. Les circonstances mentionnées plus haut sont réalisées lorsque la contradiction apparaît inutile (par exemple, autorisation de déposer au greffe les documents comptables au-delà du délai de 6 mois de la clôture de l'exercice) ou nuisible à son efficacité (par exemple saisie conservatoire entre les mains d'une banque : le débiteur supposé aurait le temps de vider son compte s'il était averti avant la saisie).

En cas d'extrême urgence, la requête peut être présentée au domicile du président ou au lieu où il exerce son activité professionnelle (art. 876 C.P.C.).

La procédure est écrite. La requête doit être motivée et le requérant doit explicitement justifier que les conditions de la mesure sont réunies (art 494 C.P.C.). Toute justification supplémentaire qui serait apportée par le requérant lors de l'audience doit faire l'objet d'une mention écrite sur la requête.

Si la requête ne satisfait pas aux conditions posées par le Code de Procédure Civile, il n'y a

pas lieu à renvoi pour demander au requérant de compléter sa demande : la requête doit être rejetée, à charge pour le requérant de déposer une nouvelle requête modifiée.

Ces ordonnances sont exécutoires ; il convient donc que le juge, dans cette procédure non contradictoire, apprécie avec prudence les demandes, et vérifie soigneusement que le requérant est fondé à ne pas appeler la partie adverse.

E 333 Domaines d'application

Les ordonnances les plus fréquemment rendues concernent :

- l'application de l'article 145 du C.P.C. : mesure d'instruction avant tout procès pour établir ou conserver des preuves (constat, copie de pièces ou de documents informatisés)
- les mesures conservatoires : saisie, inscription de sûretés judiciaires provisoires (hypothèques, nantissements sur fonds de commerce, etc., application des articles L511-1 et R511-1 et suivants du Code des procédures civiles d'exécution);
- l'homologation d'une transaction (art 1565-1566 C.P.C.)
- le droit des sociétés : désignation d'un mandataire ad hoc pour représenter une société radiée du registre du commerce et des sociétés ou dont la liquidation a été clôturée, désignation d'un mandataire pour convoquer une assemblée générale (art L225-24 et L225-78 et R225-18 et R225-44 pour les SA ; art L223-27 et R223-20 pour les SARL) ; désignation de commissaires aux apports, à la fusion ou à la scission, autorisation de tenir l'assemblée générale annuelle après la date limite fixée par la loi, nomination d'un administrateur provisoire dans les cas très limités où le fonctionnement des organes sociaux n'est plus assuré (décès du dirigeant, démission de tous les organes sociaux, perte de la capacité d'exercer une profession, ...) ;
- le droit des transports : désignation d'un expert en cas d'incident ou d'avarie ;
- la procédure : autorisation d'assigner au fond à bref délai ou en référé d'heure à heure (respectivement art 858 et 485 C.P.C.). Cette autorisation est une mesure d'administration de la justice, non susceptible d'appel ou de rétractation. ;
- la loi pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) : demande à un hébergeur ou fournisseur d'accès internet d'identification d'un intervenant, ou de suppression d'un message illicite
- la prévention des difficultés des entreprises (art. L 611-3 et L611-6) : désignation d'un conciliateur ou d'un mandataire ad hoc.

E 334 Recours contre une ordonnance

L'appel peut être interjeté par le requérant contre une ordonnance sur requête, s'il n'a pas été fait droit à sa demande (art. 496, 950 et 952 C.P.C.).

S'il a été fait droit à la requête, tout intéressé peut en référer au juge qui a prononcé l'ordonnance, c'est à dire assigner le requérant devant le juge des référés, pour demander la modification ou la rétractation de l'ordonnance sur requête (cf. E315).

E 335 Autorisations procédurales

Même si le président du tribunal est saisi par requête, sa décision de réduire les délais de comparution et de remise de l'assignation (art 858 C.P.C.) dite « bref délai » n'est pas une ordonnance sur requête mais une autorisation, et, en tant que mesure d'administration de la justice, n'est pas susceptible d'appel ni de rétractation.

Chapitre 4

E 400 MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES DIFFÉRENDS

Les modes alternatifs de règlement des différends comprennent les modes amiables et l'arbitrage.

Les parties en litige peuvent, soit de leur propre initiative, soit à l'initiative du juge, recourir à l'un des modes amiables de règlement suivants :

- Conciliation (Cf. E 410)
- Médiation judiciaire (Cf. E 420)
- Amiable composition (Cf. E 430)
- Transaction (Cf. E 440).

D'une façon générale, la recherche d'une solution négociée doit être encouragée par le juge, et certains litiges s'y prêtent mieux que d'autres. Cette solution amiable peut être recherchée à tout moment de la procédure, tant au fond qu'en référé.

A la première audience au cours de laquelle l'affaire est appelée, ou sinon ultérieurement, il peut être proposé aux parties le recours à un mode amiable. L'article 127 du Code de procédure civile prévoit en outre que : « S'il n'est pas justifié, lors de l'introduction de l'instance et conformément aux dispositions des articles 56 et 58, des diligences entreprises en vue de parvenir à une résolution amiable de leur litige, le juge peut proposer aux parties une mesure de conciliation ou de médiation ».

Depuis le 1^{er} mars 2015, le juge peut désigner un conciliateur de justice sans recueillir préalablement l'accord des parties. Une telle désignation risque cependant de rester infructueuse si les parties n'y donnent pas leur consentement.

Au cours d'une procédure amiable, les avocats-conseils des parties peuvent les assister.

Les parties peuvent également décider, mais cela est relativement exceptionnel de faire régler leur différend par un :

- Arbitrage (Cf. E 450).

E 410 LA CONCILIATION

La conciliation est de pratique courante dans la vie des affaires. Elle peut avoir lieu avant tout procès, avec ou sans l'assistance d'avocats-conseils. Elle peut survenir une fois le procès engagé, entreprise directement par le juge, soit confiée par lui à un « juge conciliateur » ou à un conciliateur de justice.

- La conciliation entreprise directement par le juge.

Selon l'article 21 du C.P.C., « il entre dans la mission du juge de concilier les parties ».

La conciliation est tentée, sauf disposition particulière, au lieu et au moment que le juge estime favorables et selon les modalités qu'il fixe (art 128 C.P.C.).

L'accord est consigné dans un procès-verbal signé par les parties et le juge qui vaut titre exécutoire (art 130 et 131 C.P.C.).

Si le juge a entrepris une véritable discussion entre les parties, afin de rechercher avec elles un accord, et que celui-ci s'avère impossible, il ne lui est pas possible de continuer de traiter l'affaire, soit en qualité de juge chargé d'instruire l'affaire, soit en participant au délibéré. Il a l'obligation de se déporter.

- La conciliation confiée à un juge conciliateur

Le Président du Tribunal peut désigner, au sein du tribunal, un ou plusieurs « juges conciliateurs », qui ont reçu une formation spécifique. Le juge peut renvoyer l'affaire devant un de ces conciliateurs.

Ce « juge conciliateur » doit respecter certaines règles :

-il réunit les parties dans une réunion spécifique distincte de l'audience et ne porte pas de robe.

-il se dessaisit en cas d'échec

-toute information, tout document produit pendant la conciliation restent strictement confidentiels

- La conciliation confiée à un conciliateur de justice. (articles 129-2 et 860-2 C.P.C.)

Si le juge n'entreprend pas lui-même la conciliation, ou ne la confie pas à un juge conciliateur, il peut nommer un conciliateur de justice par un jugement ou une ordonnance ou même une simple mention à la cote (art 860-2 C.P.C.). Cette décision ne dessaisit pas le juge.

Le conciliateur de justice est choisi sur une liste établie par la Cour d'appel. Il exerce ses fonctions à titre gratuit.

La mission initiale du conciliateur de justice ne peut excéder deux mois, mais peut être renouvelée. Le juge fixe aussi la date à laquelle l'affaire sera rappelée.

L'accord est consigné dans un constat signé par les parties et le conciliateur de justice (art 130 C.P.C.).

MODELE DE JUGEMENT DESIGNANT UN CONCILIATEUR DE JUSTICE

Attendu que, tenant compte de la nature du litige le tribunal a suggéré aux parties, lors de l'audience du, de recourir à un conciliateur délégué, afin de les aider à trouver une solution au litige qui les oppose ;

Attendu que les parties ont donné leur accord

Par ces motifs

Le tribunal, statuant en application des articles 129-1 et 860-2 du code de procédure civile

Désigne M..... (n° de téléphone/ et/ou adresse courriel), en qualité de conciliateur délégué, qui recevra les parties et leurs conseils pour une première réunion, laquelle se tiendra au tribunal de commerce de , le

xx/mm/aa à h

Sursoit à statuer sur les demandes des parties jusqu'à l'issue de cette conciliation et renvoie la cause à l'audience collégiale de la X^{ème} chambre du xx/mm/aa à h, pour

- une éventuelle prorogation de la mission du conciliateur,
- l'homologation d'un accord intervenu entre les parties,
- le prononcé d'un désistement d'instance et d'action
- établir un calendrier de mise en état, en cas d'échec de la conciliation.

Réserve les dépens.

Que la conciliation soit confiée à un juge conciliateur ou à un conciliateur de justice, la discussion entre les parties et les documents échangés restent confidentiels : ni le juge, ni les tiers n'en sont informés.

Dans tous les cas, les parties peuvent demander au Tribunal ou au juge des référés, l'**homologation** de l'accord intervenu.

E 420 MÉDIATION JUDICIAIRE

Le juge, avec l'accord des parties, peut désigner un médiateur pour entendre les parties, confronter leurs points de vue et tenter de trouver une solution au conflit qui les oppose (art. 131-1 à 131-15 C.P.C.). Cette désignation peut se faire en tout état de la procédure, et même en référé. Elle ne dessaisit pas le juge : la décision qui ordonne la médiation indique la date à laquelle l'affaire sera rappelée à l'audience (art. 131-6 C.P.C.).

Le rôle du médiateur est d'aider à la formation de l'accord hors de la présence du juge, qui ne doit pas être tenu informé de la teneur des négociations.

Sa mission ne peut excéder 3 mois, renouvelable une fois. Le médiateur, à la différence du conciliateur de justice, perçoit une rémunération, dont le montant définitif est fixé par le juge ; celui-ci, dans le jugement de médiation, fixe le montant de la provision, et la répartition entre les parties.

Au sein de chaque Tribunal, figurent des listes de personnes, physiques ou morales pouvant être désignées en qualité de médiateur, souvent regroupées en Centres ou Association.

Modèle de jugement désignant un médiateur

MOTIFS DE LA DECISION

Attendu que, sur proposition du Tribunal, les parties ont fait connaître leur accord pour la désignation d'un médiateur afin de les aider dans la recherche d'une solution amiable au litige qui les oppose.

Attendu qu'après qu'il en ait été débattu avec les parties il y a lieu de désigner en qualité de médiateur :

☐ Une personne choisie conjointement par les parties : indiquer ses nom, prénom, adresse, téléphone, éventuellement fax, e-mail,

☐ Le Centre de médiation [] avec indication des nom, prénom, adresse, téléphone, éventuellement fax, e-mail, de la personne que vous aurez choisi sur la liste de trois personnes qui vous est soumise par le Centre de Médiation

☐ Une personne choisie par le juge chargé d'instruire l'affaire, qui en aura débattu avec les parties qui seront d'accord sur le choix (indiquer ses nom, prénom, adresse, téléphone, éventuellement fax, e-mail,).

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal statuant en premier ressort par jugement contradictoire :

Vu les articles 21 et suivants de la Loi du 8 janvier 1995;

Vu les articles 131.1 et suivants du C.P.C.;

☐ Désigne l'association "CENTRE DE MEDIATION agréé []

☐ Désigne X pour procéder, par voie de médiation entre les parties, à la confrontation des points de vue respectifs de ces mêmes parties et, au besoin, à la négociation d'un protocole d'accord en proposant les termes d'une solution convenue et amiable du litige;

Invite [] à procéder, sans autre formalité, à l'exécution de sa mission de médiation qui prendra fin [] mois après la consignation de la provision, sauf prorogation;

Dit qu'à cette fin, le médiateur prendra connaissance du dossier, entendra les parties et / ou leurs conseils;

Dit que le constat de fin de mission, qui ne fera pas mention des propositions transactionnelles

éventuellement avancées par l'une ou l'autre des parties sera remis à chacune des parties et déposé au plus tard [] après le versement complet au Greffe de l'avance sur honoraires du médiateur fixée ci-dessous;

Dit que, sur requête conjointe ou sur la demande de la partie la plus diligente, le tribunal pourra être saisi pour statuer sur toutes difficultés nées de l'exécution de la présente décision;

Dit qu'il est sursis à statuer sur toutes les demandes des parties et renvoie la cause et les parties à l'audience collégiale du [] de la []^{ème} chambre pour qu'il soit conféré sur la suite à donner au présent litige;

Fixe à [] € l'avance sur honoraires du médiateur qui sera versée par [] au greffe de ce tribunal avant le [] à peine de caducité de la désignation;

Réserve les dépens.

Retenu à l'audience publique du []

Délibéré par []

A l'issue de la médiation, le Tribunal peut, à la demande des parties, homologuer l'accord (art. 131-12 C.P.C.).

Les décisions ordonnant la médiation ou y mettant fin ne sont pas susceptibles d'appel (art. 131-15 C.P.C.).

E 430 AMIABLE COMPOSITION

Les parties à un litige peuvent confier au juge mission de statuer en « amiable compositeur », c'est-à-dire juger autant en équité qu'en droit, dans les limites qu'elles peuvent fixer (art. 12 § 4 C.P.C.).

Le juge se voit confier un rôle comparable à celui d'un arbitre, d'où le nom d'arbitrage judiciaire parfois donné à l'amiable composition.

Il existe trois conditions d'application de cette procédure :

- Les parties doivent avoir la libre disposition des droits en litige
- L'accord des parties doit être exprès
- Le litige doit être déjà né.

E 440 TRANSACTION

La transaction est un contrat par lequel « les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître ». Elle a entre les parties l'autorité de la chose jugée (art. 2044 à 2058 c. civ.).

Si la transaction intervient au cours d'un procès, elle y met fin, car elle comporte, implicitement ou explicitement un désistement d'instance et d'action.

En cas de difficulté d'exécution, il peut être demandé au juge compétent la délivrance d'un titre exécutoire. La compétence pour ce faire est attribuée au président du tribunal de grande instance (art. 1441-4 du C.P.C.).

E 450 ARBITRAGE

Les litiges peuvent être soumis par les parties à une ou plusieurs personnes, dénommées arbitres, que les parties choisissent librement, ou qui sont choisis par le président du tribunal si les parties ne s'entendent pas sur leur choix. (art. 1442 à 1527 du C.P.C.)

Le recours à l'arbitrage résulte d'un accord conclu entre les parties, soit avant tout litige (clause compromissoire insérée dans une convention), soit une fois le litige né, par la signature d'un compromis.

La convention d'arbitrage fixe l'objet du litige et détermine les règles applicables ; elle peut prévoir que les arbitres statueront en « amiables compositeurs » (cf. supra E 430), ce qui leur donne la faculté de juger en équité ; les parties peuvent aussi renoncer aux voies de recours.

Sauf si la convention est manifestement nulle, la juridiction saisie d'un litige pour lequel les parties sont convenues de recourir à l'arbitrage doit se déclarer incompétente si la demande lui en est faite ; mais elle ne peut le décider d'office.

La sentence arbitrale est rédigée comme un jugement et a autorité de la chose jugée ; si l'une des parties entend poursuivre l'exécution forcée de la sentence, elle doit la déposer au greffe du tribunal de grande instance du lieu de la décision et demander à ce tribunal d'ordonner l'exequatur.

N. B : Pour aller plus loin sur les modes amiables, se reporter au document « *Modes alternatifs de règlement des différends (MARD)* ; *Guide pratique pour les Tribunaux de commerce* » (avril 2015), édité par la Conférence générale des juges consulaires de France, qui contient en particulier des modèles de décision, et des renseignements pratiques, et consulter le Délégué aux MARD du Tribunal (s'il a été désigné)

Chapitre 5

E 500 - VOIES D'EXÉCUTION

Nota : le juge consulaire est dépourvu de pouvoir juridictionnel en ce qui concerne l'exécution des jugements. Les chapitres ci-après relèvent de l'information générale.

Le créancier titulaire d'un titre exécutoire dispose de voies d'exécution à l'encontre de son débiteur.

Selon la nature de l'obligation à exécuter, le créancier peut faire saisir et vendre tout ou partie du patrimoine de ce débiteur ou récupérer un bien corporel ou un local lui appartenant que son débiteur ou un tiers refuse de lui restituer ; il peut aussi par des mesures conservatoires interdire que des éléments du patrimoine de son débiteur ne soient aliénés en fraude de ses droits. .

Les voies d'exécution sont réglementées au sein du code des procédures civiles d'exécution (C.P.C.E).

E 510 TITRES EXÉCUTOIRES

Selon l'article L11-3 du C.P.C.E, les principaux titres exécutoires intéressant le juge consulaire sont :

- Les décisions des juridictions lorsqu'elles ont force exécutoire, ainsi que les accords auxquels ces juridictions ont conféré force exécutoire. Pour avoir force exécutoire, le jugement doit comprendre la formule définie par le décret n°47-1047 du 12 juin 1947 (« Au nom du peuple français(...),la République française mande et ordonne à tous huissiers de justice (...) »), et être signé par le président de la formation de jugement et par le greffe
- Les jugements étrangers et les sentences arbitrales assorties d'un jugement les rendant exécutoires (« exequatur »)
- Le titre délivré par l'huissier de justice en cas de non-paiement d'un chèque

E 520 LES PERSONNES CHARGÉES DE L'EXECUTION, ET LE JUGE DE L'EXÉCUTION

Le principal acteur des voies d'exécution est l'huissier de justice, officier ministériel qui dispose d'un monopole pour cette activité. En contrepartie, il est tenu d'apporter son concours à la mise en œuvre des mesures d'exécution, et a la responsabilité de la conduite de ces opérations.

Le contentieux des voies d'exécution est réservé au juge de l'exécution (JEX). C'est un magistrat du tribunal de grande instance, dont la compétence est exclusive. Il statue notamment sur les difficultés relatives aux titres exécutoires et sur les contestations qui s'élèvent à l'occasion de l'exécution forcée, même si elles portent sur le fond du droit. Il connaît également de la procédure de saisie immobilière.

La procédure devant le juge de l'exécution (JEX) est orale, sans représentation obligatoire.

Par exception à la compétence exclusive du JEX, le juge du tribunal d'instance connaît de la saisie des rémunérations.

E 530 LES PROCÉDURES D'EXÉCUTION MOBILIÈRE

E 531 Voies d'exécution portant sur des sommes d'argent

E 531-1- Saisie-attribution d'une créance

Elle est pratiquée par l'huissier en possession d'un titre exécutoire. Il signifie son acte de saisie au tiers débiteur de la créance, lequel est tenu de déclarer l'étendue de ses obligations et peut être condamné à payer la somme due s'il ne fournit pas ce renseignement «sur le champ » (art. R211-4 C.P.C.E). Elle s'applique notamment à des comptes bancaires.

La créance saisie est attribuée immédiatement au saisissant qui échappe ainsi au concours des autres créanciers, le tiers saisi devenant son débiteur direct. Elle peut s'appliquer à des contrats à exécution successive, par exemple les loyers dus au propriétaire d'un immeuble donné en location.

E 531-2 Saisie des rémunérations

Les salaires, après tentative de conciliation préalable infructueuse, peuvent être saisis entre les mains de l'employeur à l'exception de la partie insaisissable (minimum vital) après que le juge a vérifié le montant de la créance.

C'est le juge d'instance qui connaît de cette procédure. Les divers créanciers saisissants viennent en concours quelle que soit la date de leur intervention.

E 532 Voies d'exécution portant sur des biens mobiliers autres que des sommes d'argent.

Il s'agit de la saisie-vente qui peut porter sur tous les biens mobiliers, corporels (stocks, véhicules) ou incorporels (droits de propriété, marques, brevets), appartenant au débiteur, y compris ceux se trouvant dans un coffre-fort.

Elle est pratiquée par l'huissier muni d'un titre exécutoire ; si les biens saisis n'ont pas fait l'objet, dans le mois suivant la notification de la saisie, d'une vente amiable pour un prix agréé par le créancier, la saisie peut être suivie d'une vente forcée, aux enchères pour les meubles corporels, en bourse pour les titres cotés et par adjudication pour les droits d'associés avec application de clauses d'agrément éventuelles. Dans cette attente, les biens restent sous la garde du débiteur ou peuvent être remis à un séquestre.

Lorsqu'elle porte sur des véhicules terrestres à moteur, elle peut être complétée par :

- une déclaration auprès des services de la préfecture où le véhicule est immatriculé, qui interdit toute mutation ;
- une immobilisation du véhicule (par exemple, par un « sabot de Denver »).

Seuls sont admis à faire valoir leurs droits sur le prix de la vente les créanciers saisissants ou opposants qui se sont manifestés avant la vente de biens mobiliers.

Par exception, en matière de cession de fonds de commerce, les créanciers bénéficiant d'une inscription sont payés par priorité. (cf. titre M).

E 540 VOIES D'EXÉCUTION AYANT POUR OBJET LA REMISE D'UN BIEN

Il s'agit de la saisie-appréhension pour les biens mobiliers et de l'expulsion pour les locaux.

E 541 Saisie-appréhension

Une personne qui dispose d'un titre exécutoire peut faire récupérer matériellement par un huissier un bien mobilier dont elle est propriétaire, chez la personne tenue de le lui livrer ou de le lui restituer.

Le juge de l'exécution peut établir le titre exécutoire. En cas d'opposition, l'affaire sera portée devant la juridiction compétente pour statuer sur la délivrance ou la restitution.

Si le bien est détenu par un tiers qui ne le remet pas volontairement, une autorisation spéciale du juge de l'exécution est nécessaire.

E 542 Expulsion

L'expulsion d'un local ne peut être poursuivie qu'en vertu d'une décision de justice et après signification d'un commandement d'avoir à libérer les locaux.

E 550 SAISIE IMMOBILIÈRE

Elle se pratique sous le contrôle du tribunal de grande instance et permet de procéder à la vente aux enchères, à la barre du tribunal, des immeubles saisis.

Le créancier doit d'abord signifier un commandement publié au bureau des hypothèques qui rend impossible l'aliénation du bien et l'inscription de droits réels. Puis il doit :

- déposer au greffe du tribunal de grande instance un « cahier des charges » comprenant notamment désignation de l'immeuble et indication de la mise à prix ;
- délivrer au saisi et aux créanciers inscrits une sommation de prendre connaissance de ce cahier des charges et de faire connaître leurs observations lors d'une audience éventuelle préalable à l'adjudication ;
- faire procéder à la publicité préalable (placards, journaux, etc.).

Au jour indiqué, il est procédé à l'adjudication, les enchères ne pouvant être portées que par ministère d'avocat. S'il n'y a pas d'enchérisseur, le poursuivant est déclaré adjudicataire pour la mise à prix.

Il peut ensuite être fait surenchère du dixième dans les 10 jours suivant l'adjudication.

Seuls le créancier poursuivant, et les créanciers inscrits peuvent participer aux distributions (ainsi que quelques catégories de créanciers dispensés d'inscription (art. 2374 et 2375 du code civil)).

Enfin, après publication du jugement d'adjudication, si le prix ne peut être réparti à l'amiable entre les créanciers, il est ouvert un « ordre » au cours duquel les créanciers produisent leurs pièces et le juge de l'exécution fait établir un état de collocation qui fixe la somme devant revenir à chacun.

E 560 MESURES CONSERVATOIRES

Toute personne se prévalant d'une créance paraissant fondée en son principe peut solliciter du juge l'autorisation de pratiquer une mesure conservatoire sur les biens de son débiteur, sans commandement préalable, si elle justifie de circonstances susceptibles d'en menacer le recouvrement. La mesure conservatoire prend la forme d'une saisie conservatoire ou d'une sûreté judiciaire (art. L511-1 C.P.C.E).

L'autorisation est donnée par le juge de l'exécution. Toutefois, elle peut être accordée par le président du tribunal de commerce lorsque, demandée avant tout procès, elle tend à la conservation d'une créance relevant de la compétence de la juridiction commerciale (art. L 511-3 C.P.C.E).

L'autorisation préalable du juge pour procéder à une saisie conservatoire n'est pas requise pour certains titres (lettre de change acceptée, billet à ordre, chèque ou loyer immobilier).

Les principales mesures conservatoires sont :

- La saisie conservatoire des biens meubles corporels ; ils deviennent alors indisponibles
- La saisie conservatoire des créances détenues par un tiers. Il peut être demandé qu'elles soient payées entre les mains d'un séquestre
- La constitution d'une sûreté sur les immeubles, les fonds de commerce, les actions, parts sociales et valeurs mobilières. Ces biens demeurent aliénables, mais le bénéficiaire de la sûreté judiciaire qui a accompli les formalités de publicité requises prend rang dans l'ordre des créanciers.

Le créancier doit dans le mois qui suit l'exécution d'une mesure conservatoire, à peine de caducité, introduire une procédure ou accomplir les formalités nécessaires à l'obtention d'un titre exécutoire (art.R511-7 du C.P.C.E). Cette formalité est nécessaire même si le débiteur bénéficie d'une suspension des poursuites à son encontre (caution pendant la période d'observation, en application de l'article L622-28 du code de commerce) ; le juge doit recevoir la demande, et surseoir à statuer dans l'attente de la reprise des poursuites.

CHAPITRE 6

E 600 RECOURS EXERCÉS DEVANT LE TRIBUNAL

E 610 VOIES DE RECOURS ORDINAIRES

Elles s'exercent, dans la plupart des cas par une opposition et ont un effet suspensif, sauf si l'exécution provisoire est de droit ou a été ordonnée. Elles comprennent :

- l'opposition aux décisions (jugements et ordonnances de référé) rendues par défaut (cf. E 252), qui n'est donc ouverte qu'à une partie n'ayant pas comparu ;
- l'opposition à injonction de payer (cf. E 324) ;
- l'opposition à ordonnance de juge-commissaire (cf. T 210) ;
- la demande en rétractation d'une ordonnance sur requête (cf. E 315 et E 334) qui a pour effet de soumettre au débat contradictoire des mesures ordonnées non contradictoirement.

E 620 VOIES DE RECOURS EXTRAORDINAIRES

Elles n'ont pas d'effet suspensif. Il s'agit de :

- la tierce opposition (art. 582 à 592 C.P.C.) ouverte à toute personne n'ayant pas été partie à une instance et qui a intérêt à faire rétracter une décision, quelle que soit sa nature, lui faisant grief. La décision rendue sur tierce opposition n'affecte pas les effets de la décision attaquée dans les rapports entre les parties d'origine : elle ne peut les modifier qu'à l'égard du tiers opposant ;
- le recours en révision (art. 593 à 603 C.P.C.) qui est ouvert aux parties d'origine s'il se révèle, après qu'une décision soit passée en force de chose jugée, qu'elle a été surprise par la fraude, rendue sur des pièces, attestations ou témoignages reconnus ou judiciairement déclarés faux, ou que des pièces décisives, retenues par une partie, ont été recouvrées après la décision. ;
- les recours en interprétation du jugement, rectification d'erreur ou omission matérielle, omission de statuer ou retranchement (art. 461 à 464 C.P.C.).

Ces recours sont introduits par requête d'une des parties ou par requête commune, devant la juridiction qui a rendu le jugement, ou celle à laquelle il a été déféré (Cour d'appel ou Cour de cassation). Le juge se prononce les parties entendues ou appelées.

Toutefois et par exception, le juge saisi par requête d'une des parties peut statuer sans audience ; il peut aussi entendre toutes les parties s'il l'estime nécessaire.

Lorsqu'il rectifie une erreur matérielle, le juge ne peut modifier les droits et obligations reconnus aux parties par la décision initiale (Cass.Ass. plénière –1^{er} avril 1994 – n° 91-20250).

Lorsqu'il interprète son jugement, le juge peut remédier à d'éventuelles contradictions (Cass.Civ. 1 – 13 mai 2014 –n° 13-14409), même s'il en résulte une modification des droits et obligations initialement reconnues.

TITRE F

RÉDACTION DES JUGEMENTS

CHAPITRE 1

F 100 PRINCIPES DE RÉDACTION DES JUGEMENTS

Un jugement ne peut pas simplement énoncer les décisions prises par le tribunal, mais doit exposer les conditions dans lesquelles le litige est né, les demandes, arguments et moyens de preuve de chacune des parties avant que le tribunal ne s'exprime en pesant la valeur des thèses en présence et en précisant les raisons pour lesquelles il est amené à prendre telle ou telle décision pour trancher le litige.

Le jugement doit donc (art. 455 C.P.C.) :

- exposer succinctement les prétentions respectives des parties et leurs moyens,
- être motivé,
- énoncer la décision sous forme de dispositif.

Dans la pratique, le jugement comporte, outre l'en-tête qui regroupe un certain nombre d'informations d'ordre administratif, cinq parties dont l'ordre logique est le suivant :

- exposé des faits (l'objet du litige)
- les prétentions des parties : « la procédure »,
- exposé des moyens invoqués par les parties tant en demande qu'en défense,
- raisons (motifs) qui ont conduit la formation de jugement à statuer dans tel ou tel sens,
- décision prise par le tribunal : « le dispositif ».

La qualité de la rédaction du jugement est essentielle au bon fonctionnement du service public de la justice :

* en premier lieu pour les parties au procès qui doivent pouvoir s'assurer que le juge a compris le litige et a tenu compte de leurs arguments. En particulier, il est important que les parties (et notamment celle qui succombe) comprennent comment le juge est arrivé à la solution.

* en second lieu pour la juridiction saisie en appel par l'une des parties contestant le jugement et qui devra se prononcer sur le bien fondé de la décision rendue.

Lorsque le procès est complexe ou comporte plusieurs demandes concernant des domaines différents, il est souhaitable, pour la clarté du jugement, de le décomposer en plusieurs paragraphes traitant chacun d'un ensemble homogène et regroupant pour chacun d'eux les moyens des parties, la phrase de liaison (Sur ce, le Tribunal) et les motifs de la décision.

Pour les jugements simples, la présentation peut être allégée mais les différentes parties du jugement doivent toujours être traitées, même très succinctement, et clairement distinctes.

La Cour de cassation a publié une note méthodologique « Rédaction des arrêts » destinée aux Cours d'appel (bulletin d'information n°613 du 15 février 2005) qui donne de précieuses indications applicables par les juges de première instance.

F 110 EN-TÊTE DU JUGEMENT

Les jugements doivent obligatoirement comporter certaines indications concernant la juridiction, l'identification des parties et de leurs représentants, la composition de la formation de jugement, la date du jugement, etc. (art. 454 C.P.C.).

Ces indications purement formelles sont regroupées dans un en-tête qui précède le jugement proprement dit. C'est la seule partie du jugement dont le juge confie la rédaction au greffe, mieux

placé que lui pour le faire, puisque c'est du greffe qu'émanent toutes les informations nécessaires.

Le juge doit cependant veiller à ce que, lorsqu'il remet au greffe le factum du jugement (texte définitif issu du délibéré et signé par son président) soient portés :

- la référence de l'affaire,
- le nom des parties,
- le nom des juges qui en ont délibéré,
- le cas échéant, le nom du juge rapporteur,
- la date indiquée aux parties pour le prononcé du jugement.
- la signature du président du délibéré.

Doivent figurer dans le jugement, sous peine de nullité, les noms des juges qui ont délibéré le jugement. Si le jugement est prononcé à l'audience, l'un d'entre eux au moins doit siéger lors de cette audience.

Si les débats ont eu lieu devant le juge chargé d'instruire l'affaire (avec l'accord des parties), le jugement doit mentionner que ce juge a rendu compte des débats à la formation de jugement dans son délibéré.

Si les débats ont eu lieu devant le juge chargé d'instruire l'affaire (avec l'accord des parties), le jugement doit mentionner que ce juge a rendu compte des débats à la formation de jugement dans son délibéré.

F 120 EXPOSÉ DES FAITS

Cet exposé doit permettre au lecteur de saisir le cadre du litige. Il doit :

- indiquer comment le litige est né ;
- présenter les parties et les personnes, physiques ou morales, dont le nom sera mentionné dans le jugement en indiquant leurs fonctions et le rôle qu'elles ont joué ;

L'exposé des faits doit être court, s'en tenir à l'essentiel et rester strictement neutre. Il doit respecter les 4 principes suivants :

⇒ ne retenir que les faits utiles

Si le litige porte sur l'application d'une clause d'un contrat qui n'a pas besoin d'être interprétée, il ne faut pas faire figurer dans les faits l'historique de la négociation, même si une partie a fait de longs développements sur ce thème.

⇒ ne retenir que les faits avérés, ce qu'on appelle les faits constants

Par définition un fait avéré est un fait qui, dans le litige soumis au juge, ne fait pas l'objet d'une contestation dans le cadre du débat contradictoire; la qualification dépend du contexte et conditionne sa présence ou non dans la partie « les faits » du jugement.

Par exemple :

- si le litige porte non sur l'existence de la commande mais sur la qualité des produits livrés à l'origine du non paiement d'une facture, le bon de commande est un fait avéré
- en revanche, si le non paiement de la facture est fondé sur l'absence de bon de commande, ce dernier n'est plus un fait avéré

⇒ ne pas confondre les faits et les moyens de fait :

Exemple 1 :

- ma facture n'est pas payée (fait)
- je n'ai pas payé parce que je n'ai pas commandé (moyen)

Exemple 2 :

- Monsieur X s'est porté caution en ma faveur (fait)
- c'est vrai mais la situation de l'entreprise était catastrophique et la banque le savait (moyen)

En général, il ne faut pas faire figurer les moyens de fait dans les faits ; là encore la qualification dépend du contexte.

⇒ Aucun moyen de droit ne doit figurer dans les faits.

F 130 EXPOSÉ DE LA PROCÉDURE

Le jugement relate chronologiquement les actes de procédure intervenus avant les débats : assignations, renvois, jonctions entre plusieurs procédures, injonctions faites aux parties, nominations

de juge rapporteur, déclarations verbales et dépôts de conclusions par lesquelles les parties font connaître au tribunal et à leurs contradicteurs les demandes (prétentions) et moyens qu'elles feront valoir lors du procès, etc.

Cet exposé doit être complet mais il doit aussi être succinct.

Compte tenu du principe de l'oralité des débats, seules les demandes soutenues à l'audience sont à prendre en compte (art. 860-1 C.P.C.).

Dans les tribunaux qui pratiquent l'audience de juge chargé d'instruire l'affaire, les écrits confirmant les prétentions soutenues oralement à cette audience ne peuvent être versés au dossier de procédure qu'en présence de toutes les parties et après avoir été régularisés par les parties à l'encontre desquelles les prétentions sont exprimées. Le dépôt de ces écrits doit être noté sur la fiche d'audience par le juge chargé d'instruire l'affaire.

Cependant, il existe deux cas où le soutien à l'audience n'est pas requis :

- lorsque le défendeur se contente de demander des délais de paiement, il peut le faire par écrit sans se présenter à l'audience

- les articles 446-1 et 861-1 C.P.C. prévoient que le juge peut dispenser une partie de paraître à l'audience : dans ce cas, cette partie formule ses prétentions et moyens par écrit.

- lorsque le juge, en application de l'article 446-2 C.P.C., organise des échanges écrits entre les parties.

Il faut veiller à ne reprendre dans la procédure que les actes qui ont une incidence sur le déroulement de l'affaire :

a) *Pour les instances antérieures au 11 mai 2017* (date d'entrée en vigueur du décret n°2017-891 du 6 mai 2017), « lorsque les parties formulent leurs prétentions et moyens par écrit, le juge peut, avec leur accord, prévoir qu'elles seront réputées avoir abandonné les prétentions et moyens non repris dans leurs dernières écritures communiquées ». Pour que ces dernières écritures deviennent effectivement récapitulatives et dispensent le juge de reprendre, dans l'exposé de la procédure, toutes les écritures précédentes, il convient de faire préciser dans ces dernières écritures que celles-ci sont récapitulatives au sens de l'article 446-2 du C.P.C. et d'en faire accuser réception par la Partie adverse. Il faut alors exclure la formule : "adjudge au concluant le bénéfice de ses précédentes écritures" qui n'est pas compatible avec la substitution. Le jugement devra donc reprendre le dispositif des conclusions récapitulatives avec la mention « dans le dernier état de leurs écritures » mais à la condition expresse de mentionner la date de toutes les écritures

Pour les instances introduites à compter du 11 mai 2017, lorsqu'une partie est assistée par un avocat, ses dernières conclusions doivent reprendre les prétentions et moyens présentés ou invoqués dans (ses) conclusions antérieures. **A défaut, elle sera réputée les avoir abandonnées et le juge ne statue que sur les dernières conclusions déposées** (Art. 446-2 C.P.C.) ; il faut donc prohiber la formule : "adjudge au concluant le bénéfice de ses précédentes écritures".

Si une partie se présente sans l'assistance d'un avocat (« en personne »), il est recommandé au juge de lui demander de déclarer que ses dernières écritures sont récapitulatives ; le juge le mentionne alors dans le jugement.

Dans ces cas, le jugement n'a pas à mentionner les demandes et conclusions antérieures, sauf si le tribunal est saisi d'une exception de procédure dont la recevabilité doit être appréciée au regard de la chronologie des demandes.

b) Si, dans une affaire, il a déjà été rendu un premier jugement avant dire droit, ou d'administration judiciaire, on peut éviter de reprendre tout l'exposé de la procédure antérieure en faisant référence à ce jugement ou en utilisant une formule du type : "Par un jugement avant dire droit du ... auquel il convient de se reporter pour l'exposé de la procédure antérieure, le Tribunal a ...".

c) Il ne faut reprendre que les prétentions et non les moyens présentés à l'appui de ces prétentions

Ainsi, par exemple :

**il est demandé au tribunal de condamner Monsieur X à payer la somme de 50 000 € pour concurrence déloyale en raison du non respect d'une clause de non concurrence :*

Ne mentionner dans la procédure que la demande de 50 000 € pour concurrence déloyale.

**Dans ses conclusions, le défendeur, à titre reconventionnel, réclame la condamnation du demandeur à 10 000 € pour procédure abusive car celui-ci savait pertinemment qu'il n'existait pas de clause de non concurrence :*

Ne mentionner dans la procédure que la demande de condamnation à 10 000 € à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive.

d) Pour les conclusions qui se contentent de reprendre des prétentions déjà formulées, l'expression suivante est préconisée : « *par conclusions soutenues à l'audience du yyy, la société X réitère ses précédentes demandes* » ou, si elles reprennent les précédentes en ajoutant une nouvelle demande ou en modifiant une demande antérieure : « *par conclusions soutenues à l'audience du yyy, la société X réitère ses précédentes demandes y ajoutant une demande de condamnation pour procédure abusive de 5 000 € et portant sa demande au titre de l'article 700 du C.P.C. de 2000 € à 3 000 €* ».

e) Lorsque le défendeur est absent, il est important de préciser, dans l'exposé de la procédure, les modalités de signification de l'assignation, notamment si la signification a été faite selon les dispositions de l'article 658 ou de l'article 659 du C.P.C..

Il est donc recommandé, à la fin de l'exposé de la procédure, de préciser que « la formation de jugement (ou le juge chargé d'instruire l'affaire), après avoir entendu les parties qui ont exposé oralement leurs dernières conclusions, a clos les débats, mis le jugement en délibéré et indiqué que le jugement sera prononcé le(la date) (à l'audience collégiale ou par mise à disposition du greffe). ».

F 140 MOYENS DES PARTIES

Cette partie du jugement expose de façon exhaustive les moyens de droit ou de fait que chacune des parties fait valoir au soutien de ses prétentions.

Le moyen se distingue de l'argument : le moyen est l'énonciation par une partie d'un fait, d'un acte ou d'un texte et de la conséquence juridique qu'il entraîne, l'argument consiste en l'énonciation d'un fait ou de plusieurs faits non suivie de déduction juridique. (cf A331 et 332)

Il est nécessaire que la rédaction permette au lecteur de bien saisir qu'il s'agit uniquement des thèses soutenues par les parties sans qu'il puisse s'imaginer, qu'en relatant ces thèses, le tribunal exprime son opinion propre. Il faut donc introduire chaque proposition par des termes du type : X soutient que, Y fait valoir que, Z réplique que ...

L'exposé ne doit pas modifier l'objet du litige ni sortir de ses limites.

Comme pour l'exposé de la procédure et pour les mêmes raisons, l'exposé des moyens doit être succinct, précis et complet puisque le tribunal devra répondre à tous les moyens que les parties auront fait valoir. Afin de bien distinguer les moyens et les parties qui les ont soulevés, il est conseillé de faire un paragraphe pour chacune des parties en cause.

Cette partie ne doit pas être une copie servile de tous les moyens de fait et de droit exposés par les parties : l'exposé doit être limité aux seuls moyens utiles et nécessitant une réponse précise dans la motivation.

Le plus souvent, les prétentions sont multiples et formulées aussi bien par le demandeur que par le défendeur ; il convient d'adapter la rédaction à ces différents angles de vue.

A l'inverse, tous les arguments invoqués par le défendeur pour justifier du non paiement d'une facture doivent être cités car il sera nécessaire d'y répondre dans la motivation du jugement qui le condamnera à payer ; dans le cas inverse, ce sont tous les arguments du demandeur qui sollicite le paiement de sa facture qui devront être cités s'il est débouté de sa demande.

Il convient de faire preuve de discernement dans la démarche, combinant approche analytique et approche synthétique, et de mettre l'accent sur tout ce qui permettra à celui qui perd de s'assurer qu'aucun de ses arguments n'a été omis par le juge.

Lorsqu'il y a un nombre important de parties dans la cause, il est conseillé de faire autant de paragraphes qu'il y a de parties.

L'article 455 C.P.C. permet que cet exposé revête la forme d'un visa des conclusions avec l'indication de leur date. Ce procédé, qui n'est pas à recommander, ne peut être utilisé que dans des affaires simples.

F 150 MOTIFS DE LA DÉCISION

C'est la partie essentielle de la rédaction du jugement.

Jusqu'alors, le rédacteur n'a fait que rapporter ce qui avait été dit ou fait par les parties. Désormais, c'est le tribunal qui va expliquer aux parties, surtout à celle qui perd son procès, les raisons qui vont l'amener à prendre ses décisions.

Par souci de clarté, cette motivation doit être décomposée en autant de paragraphes qu'il y a de chefs de demande (au besoin, mettre des titres à ces paragraphes).

Cette motivation est une obligation (art. 455 C.P.C.) ; son absence ou son insuffisance est sanctionnée par la nullité du jugement. D'où le soin particulier qui doit être apporté à sa rédaction.

Cette partie du jugement consiste à examiner de façon critique tous les moyens soulevés par les parties, la valeur des preuves et justifications fournies et à en déduire les condamnations qui devront être prononcées. Elle doit avoir le caractère d'une démonstration rigoureuse, les différentes phases du raisonnement devant s'enchaîner de façon claire et logique.

Ce raisonnement déductif est un syllogisme qui énonce la règle de droit applicable puis répond point par point à tous les moyens soulevés avant d'en déduire la décision à prendre.

Dans la rédaction, il est recommandé de respecter impérativement la forme du syllogisme :

* la majeure : la règle de droit

* la mineure : la situation de l'espèce correspond à la règle de droit

* conclusion : il faut appliquer la règle de droit à la situation

A titre d'exemple :

L'article L.114-1 du code de la consommation dispose [La Majeure] que : " Le consommateur peut dénoncer le contrat de vente d'un bien meuble ou de fourniture d'une prestation de services par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en cas de dépassement de la date de livraison du bien ou d'exécution de la prestation excédant sept jours et non dû à un cas de force majeure.

Ce contrat est, le cas échéant, considéré comme rompu à la réception, par le vendeur ou par le prestataire de services, de la lettre par laquelle le consommateur l'informe de sa décision, si la livraison n'est pas intervenue ou si la prestation n'a pas été exécutée entre l'envoi et la réception de cette lettre. Le consommateur exerce ce droit dans un délai de soixante jours ouvrés à compter de la date indiquée pour la livraison du bien ou l'exécution de la prestation."

En l'espèce [La mineure], la date de livraison stipulée était le 2 mai 2012 (pièce n°1). La lettre recommandée dénonçant le contrat a été envoyée le 18 mai 2012 (pièce n°4), soit plus de sept jours après la date stipulée et avant soixante jours suivant cette date. La lettre a été reçue le 19 mai 2012, sans qu'aucune livraison n'intervienne dans cet intervalle.

En conséquence [Conclusion], la vente du 1er mars 2012 doit être regardée comme nulle, et l'acompte versé par l'acheteur restitué.

Ces attendus sont l'essence même du jugement et doivent être rédigés avec le plus grand soin.

Il convient d'être particulièrement vigilant face à trois vices de motivation qui équivalent à des défauts de motivation :

-des motifs contradictoires

-des motifs dubitatifs qui laissent apparaître une incertitude ou un doute sur la réalité ou la consistance des faits ; ainsi, il faut exclure des expressions telles que : « il semble que », « il serait bien étonnant que », « laisse à penser que » ou encore « ne pouvait pas ignorer que »

-des motifs hypothétiques qui s'appuient sur un fait supposé mais non établi ; il convient de ne pas utiliser des formules telles que : « la situation n'est vraisemblablement pas définitive », « le tribunal ne peut pas croire que » ou encore « il est fort probable que »

Pour faciliter la compréhension du jugement par le justiciable et lui éviter de confondre les thèses défendues par les parties avec ce que pense le tribunal, il est nécessaire de bien marquer la différence et d'indiquer clairement que dorénavant c'est le tribunal qui s'exprime et non plus les parties. On doit pour cela :

- séparer nettement cette partie du jugement des précédentes, soit en lui donnant son titre

"MOTIFS DE LA DÉCISION", soit grâce à une formule de liaison du type « SUR CE, LE TRIBUNAL »;

- abandonner le style direct (narratif) utilisé jusqu'alors (Monsieur X a fait ceci..., la société Y a commandé cela..., etc.) au profit d'un style indirect avec des attendus (Attendu que Monsieur X a fait ceci..., Que la société Y a commandé cela..., etc.).

-l'usage veut que la motivation soit considérée comme une phrase unique, les divers attendus étant séparés par des points virgules et non par des points

Les décisions n'étant énoncées que dans le dispositif du jugement, on ne doit indiquer dans les motifs que la décision qu'il y aura lieu de prendre ou la condamnation qui sera prononcée en utilisant au futur des formules du type : « le tribunal condamnera, prononcera, ordonnera, débouterà... ».

Dans le cas où l'on est appelé à statuer sur un texte long, par exemple un protocole d'accord ou la nomination d'un expert, on peut se limiter à statuer sur la mesure sollicitée et ne préciser les détails que dans le dispositif. On utilisera, alors, une formule du type : « le tribunal ordonnera une mesure d'instruction dans les termes précisés au dispositif du présent jugement » et ne préciser que dans le dispositif le nom de l'expert et les détails de sa mission. L'inverse n'est pas possible parce que seul le dispositif du jugement a l'autorité de la chose jugée.

Doivent être traités dans l'ordre :

les exceptions,
les fins de non-recevoir,
les demandes principales, y compris celles relatives aux délais de paiement et les
demande de dommages intérêts,
les demandes reconventionnelles,
les demandes relatives à l'article 700 du C.P.C,
l'exécution provisoire,
les dépens.

Si la demande est jugée irrecevable, il ne faut pas la déclarer « et subsidiairement mal fondée » : en cas d'irrecevabilité, le tribunal ne peut statuer sur le fond.

Sont interdits les motifs dubitatifs (il semble que..., tout laisse à penser que...) ou hypothétiques (il est vraisemblable que...).

Ne sont pas soumises à l'exigence d'une motivation les décisions qui relèvent du pouvoir discrétionnaire du juge. Notamment :

- les mesures d'administration judiciaire (jonction, renvoi,...)
- la décision qui ordonne (ou refuse d'ordonner) une mesure d'instruction
- la décision qui ordonne (ou refuse d'ordonner) la production d'une pièce
- une condamnation au titre de l'article 700 C.P.C.
- le prononcé de l'exécution provisoire

F 160 DISPOSITIF DU JUGEMENT (P.C.M.)

Cette partie du jugement, traditionnellement introduite par la formule de transition "Par ces motifs" (P.C.M.), est l'exposé exhaustif, sans aucune motivation, de toutes les décisions annoncées dans les motifs et prises par le Tribunal. Il faut veiller à ce qu'il soit statué sur toutes les demandes, et uniquement sur elles, sans excéder les montants demandés.

Dans le cas de demandes multiples ou secondaires, on utilise parfois une formule "balai" du type : "Dit les parties mal fondées en leurs demandes plus amples ou contraires et les en déboute respectivement". Cette formulation est dangereuse parce qu'imprécise. Son emploi ne met pas à l'abri d'une éventuelle contestation du jugement pour défaut de réponse à une prétention ; elle ne vaut rejet d'une demande que s'il ressort des motifs du jugement que le tribunal a examiné cette demande.

C'est le dispositif seul qui est revêtu de l'autorité de la chose jugée et donc permet l'exécution du jugement. Aussi doit-il être clair, complet et précis pour pouvoir être exécuté sans difficultés. Un chef de décision énoncé dans les motifs et non repris dans le dispositif n'aurait pas autorité de la chose jugée ; son exécution serait impossible sauf à obtenir ultérieurement du tribunal un jugement de rectification d'erreur matérielle ou d'omission de statuer (art. 462 et 463 C.P.C.).

En particulier, une condamnation avec application d'intérêts doit préciser à compter de quelle date ; de

même, une condamnation au paiement d'une facture doit préciser si le montant est hors taxes ou taxes comprises.

Lorsque le tribunal reconnaît qu'une partie est tenue à réparation et ordonne avant dire droit une expertise sur le quantum du préjudice subi, il doit impérativement faire figurer l'obligation de réparation dans le dispositif du jugement (et non simplement le mentionner dans les motifs).

Le dispositif doit qualifier le jugement (contradictoire, réputé contradictoire ou par défaut, rendu en premier ou dernier ressort), et indiquer les décisions prises concernant, dans l'ordre (le même que dans les motifs):

- les exceptions,
- les fins de non-recevoir,
- les demandes en principal avec la date de départ et le taux des intérêts moratoires,
- les demandes de dommages intérêts,
- les demandes reconventionnelles (dans le même ordre),
- l'application de l'article 700 du C.P.C.,
- l'exécution provisoire,
- les dépens.

En pratique, bien que l'exécution provisoire soit applicable aux dépens, ce qui a son importance lorsqu'il y a eu une expertise coûteuse, les dépens apparaissent en dernier ; dans ce cas, il faut préciser que l'exécution provisoire s'applique à toutes les dispositions du jugement ; à l'inverse, lorsque le jugement prévoit des décisions dont l'exécution présente un caractère irréversible, mesures de publication ou mesures de destruction de produits, il convient de préciser que l'exécution provisoire est ordonnée à l'exclusion de ces décisions.

Dans le cas où il n'est donné que partiellement satisfaction à certaines demandes, il faut préciser, au niveau de chacune d'elles, que le tribunal déboute pour le surplus.

Normalement, il n'y a pas à ordonner l'exécution provisoire d'un jugement rendu en dernier ressort puisqu'il n'est pas susceptible d'appel. Cependant, lorsque la décision est rendue par défaut il est conseillé de l'ordonner afin qu'une opposition ne puisse bloquer l'exécution du jugement puisque l'exécution d'une voie de recours a un effet suspensif : la formule à utiliser est : "ordonne l'exécution provisoire nonobstant opposition".

Compte tenu du faible montant des dépens, il est fortement déconseillé de les partager entre les parties sauf s'ils comportent des frais extérieurs importants, par exemple des frais d'expertise (cf. E 256) ou dans le cas d'accord entre les parties

Il convient de distinguer les jugements qui tranchent tout ou partie du litige de ceux qui se contentent de donner acte d'un accord des parties ou d'ordonner des mesures d'instruction, y compris éventuellement l'allocation d'une provision. Ces derniers ne sont pas susceptibles d'appel.

F 170 PLAN D'UN JUGEMENT COMPLEXE

Dans les jugements comportant plusieurs demandes ou concernant des domaines différents, il est souhaitable, pour la clarté du jugement, de traiter séparément chacune des questions en faisant des paragraphes distincts.

On adoptera alors le plan suivant ;

- * exposé succinct des faits
- * procédure
- * sur la question A
 - exposé des moyens, limité à ceux concernant la question A
 - motivation de la décision sur la question A, introduite par la formule « sur ce, le tribunal... »
- * sur la question B
 - exposé des moyens, limité à ceux concernant la question B
 - motivation de la décision sur la question B, introduite par la formule « sur ce, le tribunal... »
- * on termine par un PCM unique

Le rédacteur du jugement doit privilégier la clarté et pour cela utiliser le style narratif pour tout ce qui est du domaine de l'exposé et réserver l'emploi des attendus aux raisonnements qui doivent être d'ordre syllogistique. Il ne doit pas hésiter, si cela éclaire le texte, à faire des paragraphes distincts avec des titres et des sous-titres.

Il doit également veiller à :

- ne pas utiliser de mots ou formules qui ne sont pas, ou ne sont plus, d'usage courant, par exemple, il échet (il y a lieu), il est constant (il est établi, avéré, non contesté), ouï le procureur (le ministère public ayant été entendu), etc. ;
- ne pas employer de mots ou locutions étrangers, en particulier latins (in limine litis, ultra petita) ou anglo-saxons ;
- éviter les redondances (par exemple, dire et juger) ;
- proscrire les formules fausses (par exemple, conjointement et solidairement : c'est l'un ou l'autre mais non les deux) ;
- ne pas confondre les notions (par exemple, la caution est une personne et le cautionnement un engagement, la résiliation n'est pas la résolution, etc.) ;
- employer le mot juste (par exemple, un contrat ou une convention stipule, une loi dispose, énonce, ordonne, prescrit, déclare, précise ... mais ne stipule pas, le justiciable oppose une fin de non-recevoir et soulève une exception alors que le juge la relève s'il le fait d'office, etc.).



ANNEXES

MODELES DE DECISION DE PROCEDURE

annexe A1	Renvoi
annexe A2	Défaut de diligence : dernier renvoi (art. 5 et 132 al.2 C.P.C.).....
annexe A3	Défaut de diligence : radiation (art. 381 C.P.C.):.....
annexe A4	Constatation
annexe A5	Consultation – expertise (droit des affaires)
annexe A6	Rectification d'un jugement – Erreur matérielle – Omission de statuer
annexe A7	Réouverture des débats
annexe A8	Sursis à statuer
annexe A9	Interruption d'instance
annexe B1	Exemples de formules types à utiliser dans les motifs des jugements

*
* *

Dans les jugements rédigés conformément aux modèles ci-après, il convient de porter :

- le nom du demandeur lorsque le modèle indique (DEM)
- le nom du défendeur lorsque le modèle indique (DEF)
- le nom du débiteur lorsque le modèle indique (DEB)
- le nom du créancier saisissant lorsque le modèle indique (CRE)

RENVOI

MOTIFS DU RENVOI

En conséquence : ☐ d'office ☐ du demandeur ☐ des parties
☐ à la requête

PAR CES MOTIFS

Le tribunal,

☐ fait injonction à
de :
.....
.....
.....
.....
renvoie la cause au pour :

- ☐ communication de pièces
☐ arrangement et suppression éventuelle
☐ dépôt de conclusions
☐ mise en cause de
☐ régularisation de la procédure
☐ autre :

et pour solution.

DÉFAUT DE DILIGENCE
dernier renvoi

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que l'instance introduite par (DEM)
à l'encontre de (DEF)
suivant assignation dua été enregistrée sous le numéro

que par décision dule tribunal a renvoyé la cause pour :

- ☐ régularisation (mise en l'état) de la)procédure
☐ permettre au demandeur de communiquer ses pièces
☐

autre

.....

attendu que :

- ☐ la procédure n'est toujours pas en état ;
☐ la communication n'a toujours pas été effectuée ;
☐ le demandeur n'a pas effectué les diligences requises ;

que

Qu'ainsi, il y a lieu de statuer comme suit ;

PAR CES MOTIFS

Le tribunal

accorde un ultime renvoi afin que le demandeur effectue les diligences lui incombant ,

convoque les parties à l'audience du,

dit que le greffe communiquera aux parties comme à leurs conseils, par lettre simple, une copie de la présente décision,

dit que si les diligences énumérées ci-dessus ne sont pas effectuées, la cause pourra être radiée en application des dispositions de l'article 381 du C.P.C.

DÉFAUT DE DILIGENCE radiation

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que l'instance introduite par (DEM)
 à l'encontre de (DEF)
 suivant assignation dua été enregistrée sous le numéro

que les parties ou leurs conseils ont été vainement convoqués les

qu'aucune justification de leur absence n'a été fournie au tribunal ;

que

qu'ainsi, il y a lieu de statuer comme suit :

PAR CES MOTIFS

Le tribunal,

☐ renvoie la cause à l'audience collégiale du.....pour statuer sur les conséquences du défaut de diligence des parties.

☐ par application des dispositions de l'article 381 du code de procédure civile, radie la cause pour défaut de diligence des parties.

CONSTATATION

FAITS ET MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que

Attendu que le tribunal s'estime insuffisamment informé ;

PAR CES MOTIFS

Le tribunal, avant dire droit, désigne (nom et prénom)
demeurant :

en qualité de constatant avec la mission précisée ci-après :

Fixe à le montant de la provision à verser au technicien par
M / Mme / la Sté avant le

Dit que le technicien devra déposer son rapport au greffe dans le délai de
et que, dans l'attente de ce dépôt, la cause est inscrite au rôle des mesures d'instruction,

Dit que, conformément aux dispositions de l'article 155, alinéa 2 du C.P.C., le magistrat chargé du
contrôle des mesures d'instructions suivra l'exécution de la présente mesure d'instruction,

Ordonne l'exécution provisoire de la constatation,

Droits, moyens et dépens réservés.

CONSULTATION - EXPERTISE Contentieux général

PAR CES MOTIFS

Vu l'article 232 du code de procédure civile, le Tribunal, avant dire droit,
 Nomme [], en qualité d'expert avec la mission précisée ci-après :

- se faire communiquer tous documents et pièces qu'il estimera utiles à sa mission
- entendre tous sachant qu'il estimera utiles
- s'il l'estime nécessaire se rendre sur place et visiter les lieux
- donner son avis sur []
- ☐ donner son avis sur les prétentions des Parties concernant la nature et le coût des travaux éventuellement nécessaires à la remise en état ou à la réfection,
- ☐ donner son avis sur les comptes qui lui sont présentés par les Parties,
- ☐ fournir tous éléments procédant de son domaine particulier de compétence, afin d'éclairer la juridiction éventuellement saisie sur les allégations des parties quant aux origines et causes techniques des faits litigieux allégués ainsi que, le cas échéant, sur leurs conséquences dommageables évaluées par les parties,
- en cas d'urgence avérée, telle que constatée par l'expert, établir une note donnant son avis sur le caractère indispensable, la nature et le coût des travaux qui lui sont présentés de façon à permettre à la Partie la plus diligente de saisir, en urgence le juge des référés,
- S'assurer, dans le cas où pour les besoins de la mission il aurait besoin de se déplacer hors de France, que le demandeur, ou à défaut une partie intéressée, aura accompli les diligences requises, si besoin avec l'assistance d'un huissier audiencier de ce tribunal, (dans les pays de la Communauté Européenne celles prescrites par les dispositions de l'article 17 du règlement 1206/2001 du 28 mai 2001, dans les autres pays, sauf ceux signataires de la Convention de Lugano de 1988 (Islande, Suède et Suisse), celles prescrites par les dispositions des articles 733, 734 et 735 du Code de Procédure civile, sauf accord écrit des autorités étatiques ou consulaires du pays concerné),
- mener de façon strictement contradictoire ses opérations d'expertise, en particulier en faisant connaître aux parties, oralement ou par écrit, l'état de ses avis et opinions aux parties à chaque étape de sa mission puis un document de synthèse en vue de recueillir les dernières observations des parties avant une date ultime qu'il fixera, avant le dépôt de son rapport,
- rappeler aux parties, lors de l'envoi de ce document de synthèse qu'il n'est pas tenu de prendre en compte les observations transmises au-delà de cette date ultime ainsi que la date à laquelle il doit déposer son rapport.
- []

Fixe à [] € le montant de la provision à consigner par [] avant le [] au Greffe de ce Tribunal, par application des dispositions de l'Article 269 du Code de Procédure civile.

Dit qu'à défaut de consignation dans le délai prescrit, il sera constaté que la désignation de l'expert est caduque (Article 271 du Code de Procédure civile) et l'instance poursuivie.

Dit que lors de sa première réunion laquelle devra se dérouler dans un délai maximum de deux mois (en fixant à au moins 6 mois le délai pour le dépôt du rapport) à compter de la consignation de la provision, l'expert devra après débat contradictoire avec les parties, soumettre au juge du contrôle des mesures d'instruction ce qu'il aura retenu pour ce qui concerne la méthodologie qu'il compte mettre en œuvre, le calendrier détaillé de ses investigations, d'où découlera la date de dépôt de son rapport, et le montant prévisible de ses honoraires, de ses frais et débours, ainsi que la date de dépôt du rapport, lequel juge rendra une ordonnance complémentaire fixant le montant de la provision complémentaire, dans les conditions de l'article 280 du code de procédure civile, ainsi que le délai prévu pour le dépôt du rapport.

Dit que lors de cette première réunion l'expert fixera un délai pour les appels, éventuels, en intervention forcée, lesquels appels devront être au contradictoire, outre des appelés en intervention forcée, de toutes les parties dans la cause.

Dit que, si les parties ne viennent pas à composition entre elles, le rapport de l'expert devra être déposé au

Greffe dans un délai de [] mois à compter de la consignation de la provision fixée ci-dessus et, dans l'attente de ce dépôt, inscrit la cause au rôle des mesures d'instruction.

Dit que le magistrat chargé du contrôle des mesures d'instruction suivra l'exécution de la présente expertise.

Ordonne l'exécution provisoire de la mesure d'instruction

Réserve les dépens.

Retenu à l'audience publique du []

Délibéré par []

Dit que le présent jugement est prononcé par sa mise à disposition au Greffe de ce Tribunal, les parties en ayant été préalablement avisées lors des débats dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de Procédure Civile.

La minute du jugement est signée par [] Président du délibéré et [] Greffier.

**RECTIFICATION D'UN JUGEMENT
ERREUR MATÉRIELLE - OMISSION DE STATUER**

Par une requête enregistrée au greffe le sous le n°
(DEM)
expose que le jugement rendu par ce Tribunal le dans une instance l'opposant à
(DEF) est entaché

- ☐ d'une erreur matérielle (article 462 CPC)
☐ d'une omission matérielle (article 462 CPC)
☐ d'une omission de statuer (article 463 CPC)

et demande la rectification de ce jugement.

Qu'en effet :

Les parties ont été convoquées à l'audience collégiale du à laquelle

- ☐ aucune des parties ne s'est présentée
☐ seule la partie requérante s'est présentée
☐ les parties se sont présentées
☐ la partie opposante a déposé des conclusions demandant au Tribunal : .

A cette audience, ☐ l'affaire a fait l'objet d'un examen immédiat
☐ les parties ont été convoquées devant un juge rapporteur

Après clôture des débats le

le jugement a été mis en délibéré et la date de son prononcé fixée au

Il résulte des débats et des documents présentés :

- ☐ que les faits invoqués ne sont pas établis et qu'en conséquence il n'y a pas lieu de rectifier le jugement
☐ que les faits invoqués sont établis et qu'en conséquence il y a lieu de rectifier le jugement entrepris dans le sens de la requête en statuant dans les termes ci après. (détailler dans le P.C.M.)
☐ que

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal,

Vu le jugement du opposant (DEM)
à (DEF) ,
Vu la requête du visant à une rectification de ce jugement

Dit (DEM)

- ☐ mal fondé(e) en sa requête et le (la) déboute de sa demande
☐ bien fondé(e) en sa requête formée en application
☐ de l'article 462 CPC (erreur matérielle)
☐ de l'article 463 CPC (omission de statuer)
et rectifie comme suit le jugement entrepris :

Ordonne que la mention de ces modifications soit portée sur la minute du jugement entrepris et sur les expéditions qui en seront délivrées,

Dit qu'elle sera notifiée conformément aux dispositions de l'article 465 du CPC,

Autorise le greffier en chef à en délivrer une expédition comportant la formule exécutoire,

Dépens à la charge ☐ du Trésor public (si la rectification est justifiée).
☐ de la partie requérante (si rejet de la demande).

RÉOUVERTURE DES DÉBATS

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que

PAR CES MOTIFS

Le tribunal

ordonne la réouverture des débats et

☐ enjoint à
 de

☐ renvoie la cause à l'audience du pour solution

☐ dit que le greffe communiquera aux parties, par lettre simple, copie de la présente décision.

☐ Convoque les parties à l'audience du juge rapporteur du

SURSIS À STATUER

Par assignation du(DEM).
 a cité (DEF)
 à comparaître devant ce Tribunal pour :

Par conclusions en date du (DEF)
 justifie que ☐ une procédure (civile pénale) ☐ une mesure d'instruction
 est actuellement en cours devant
 et demande qu'il soit sursis à statuer dans l'attente
☐ de la décision ☐ du rapport à intervenir ;

Par conclusions du, (DEF)fait valoir que :

SUR CE, LE TRIBUNAL,

Attendu que la
☐ procédure ☐ mesure en cours est étroitement liée avec les faits de la présente cause ;

Que ☐ le résultat de celle ci pourra influencer sur la décision à prendre dans le présent litige ;
☐ le contenu du rapport du technicien commis pourra influencer sur la décision à rendre dans le présent litige ;

Qu'il y aura lieu dès lors, pour une bonne administration de la justice, de surseoir à statuer.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal, statuant par jugement ☐ contradictoire ☐ réputé contradictoire
 sursoit à statuer dans l'attente
 de.....

Droits, moyens et dépens réservés.

INTERRUPTION D'INSTANCE

Attendu que, par jugement du ☐ le Tribunal de commerce de
☐ le Tribunal de grande instance de
 a ouvert à l'égard de (DEF)
 une procédure de ☐ redressement judiciaire ☐ de liquidation judiciaire
 dans les conditions prévues par le livre sixième du code de commerce
 Qu'en application de ces textes, et particulièrement des articles L 621-21 et 621-22 du code de commerce,
 la présente instance doit être interrompue pour reprendre son cours à l'initiative de
 (DEM) après que celui-ci aura :

- ☐ produit au Tribunal une copie de la déclaration de sa créance,
☐ mis en cause ☐ le représentant des créanciers
☐ le mandataire liquidateur
☐ l'administrateur

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal,

Déclare interrompue l'instance jusqu'à sa reprise dans les conditions rappelées aux motifs du présent jugement,

Renvoie la cause au rôle d'attente du fait des parties,

Ordonne la notification de la présente décision, par les soins du greffe, aux parties ainsi que :

- ☐ au représentant des créanciers (nom et adresse)
☐ au liquidateur (nom et adresse)
☐ à l'administrateur (nom et adresse)
 désignés par le jugement du

EXEMPLES DE FORMULES TYPES À UTILISER DANS LES MOTIFS

La rédaction des jugements est traitée en détail au Titre F dont le chapitre F 200 donne de nombreux exemples. Il y a lieu de s'y référer.

Toutefois, certaines demandes qui reviennent systématiquement n'exigent pas de motivation détaillée ; on peut alors avoir recours à des formules types dont les plus fréquemment utilisées sont les suivantes :

SUR UNE DEMANDE DE DÉLAIS DE PAIEMENT (cf. F 234)

a) Accueil

Attendu que les débats ont permis d'établir que la situation financière de la société Y ne lui permet pas de s'acquitter de sa dette en une seule fois et que les conditions d'application de l'article 1244-1 (ou 1343-5 nouveau) du code civil sont réunies ;

Que la société Y est donc bien fondée à solliciter des délais ; qu'en conséquence, il y a lieu d'autoriser la société Y à s'acquitter de sa dette par n versements mensuels égaux le premier ayant lieu dans les trente jours de la signification du présent jugement, et que, faute pour elle de payer à bonne date une seule des mensualités (termes, échéances) prévues, la totalité des sommes restant dues deviendra de plein droit immédiatement exigible ;

b) Rejet

Attendu que la société Y n'apporte pas la preuve que les conditions d'application de l'article 1244-1 (ou 1343-5 nouveau) du code civil sont réunies ; qu'en conséquence le tribunal la dit mal fondée en sa demande de délais de paiement et l'en débouter ;

SUR UNE DEMANDE DE DOMMAGES-INTÉRÊTS (cf. F 235)

a) Accueil

Attendu que la société X justifie avoir subi un préjudice distinct du seul retard de paiement (perte d'un marché, ou autres) ;

qu'ainsi, la société X est bien fondée à demander qu'il lui soit alloué des dommages intérêts ;

que le tribunal dispose des éléments suffisants pour fixer à 15.000 € le montant du préjudice subi ;

qu'en conséquence, il convient de condamner la société Y à payer à la société X la somme de 15.000 € à titre de dommages intérêts et de débouter la société X du surplus de sa demande

b) Rejet

Attendu que la société X n'apporte pas la preuve qu'elle a subi un préjudice autre que le retard de paiement qui sera compensé par l'octroi d'intérêts moratoires ; qu'en conséquence, il y a lieu de la dire mal fondée en sa demande de dommages intérêts et de l'en débouter ;

SUR UNE DEMANDE DE DOMMAGES-INTÉRÊTS POUR RÉSISTANCE ABUSIVE

Rejet

Attendu qu'il n'est pas démontré que la demanderesse ait fait dégénérer en abus son droit d'agir en justice ; qu'il convient donc de rejeter la demande de dommages et intérêts présentée par la défenderesse ;

ou

Attendu que les parties seront déboutées de leurs demandes respectives de dommages et intérêts pour procédure ou résistance abusive ou préjudice commercial, le recours au juge pour faire trancher leur litige n'excédant pas le droit reconnu à toute personne de faire valoir ses prétentions par voie judiciaire ;

SUR L'EXÉCUTION PROVISOIRE (cf. F 238)

a) Accueil avec caution

Attendu que, vu la nature de l'affaire, le tribunal l'estime nécessaire ; qu'il ordonnera donc l'exécution provisoire de ce jugement sous réserve que la société A (le bénéficiaire) fournisse le cautionnement d'une banque établie en France couvrant, en cas d'appel, le remboursement de toutes les sommes versées au titre du présent jugement majorées des intérêts pouvant avoir couru ;

b) Accueil sans caution

Attendu que, vu la nature de l'affaire, le tribunal l'estime nécessaire ; qu'il ordonnera donc l'exécution provisoire de ce jugement.

c) Jugement en dernier ressort (sauf défaut)

Attendu que le présent jugement est rendu en dernier ressort ; qu'il n'y aura donc pas lieu de statuer sur la mesure sollicitée.

SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 700 DU CPC (cf. F 237)

a) Accueil total ou partiel

Attendu que pour faire reconnaître ses droits, la société A a dû exposer des frais non compris dans les dépens qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge ; qu'il y a donc lieu de condamner la société B à lui payer la somme de n euros au titre de l'article 700 du C.P.C. (et de la débouter du surplus de sa demande).

b) Rejet

Attendu que le tribunal estime que l'équité commande de laisser à la charge de chacune des parties les frais non compris dans les dépens qu'elle a engagés dans cette instance ; qu'il n'y a donc pas lieu à condamnation en application des dispositions de l'article 700 du C.P.C..

SUR LES DÉPENS (cf. F 239)

a) Attendu que les dépens, qui comprendront les frais de l'expertise judiciaire (le cas échéant), seront mis à la charge de la société X.

b) Attendu que les dépens seront supportés in solidum par la société B et la société C.

c) Attendu qu'il sera fait masse des dépens, qui comprendront les frais de l'expertise judiciaire (le cas échéant), et qu'ils seront supportés par moitié (ou une autre proportion) par la société A et la société B.

Avec le soutien de la

