

N° X1670004

Séance du 04 juillet 2016

Demande d'avis du 11 avril 2016 émanant du
tribunal d'instance de Montargis

FONDS CREDINVEST
C/
MME Louise X...

rapporteur : Vincent.Vigneau

RAPPORT

Il est demandé à la formation pour avis si des créances périodiques dues en vertu d'un jugement sont soumises au délai applicable à ce titre exécutoire ou à celui applicable en raison de leur nature. Dans le second cas, si le créancier est un professionnel et le débiteur un consommateur, faut-il appliquer le délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ou le délai biennal institué à l'article L.137-2 du code de la consommation?

Une réponse à la première de ces questions, qui revient à déterminer si la loi du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile a modifié la solution affirmée par l'arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation le 10 juin 2005, peut être dégagée de deux arrêts rendus par les 2^{ème} et 1^{ère} chambres civiles les 2 février 2012 et 8 juin 2016, dont seul le second a été publié.

En revanche, la seconde question est inédite.

1 - Rappel des faits et de la procédure

Par ordonnance du 21 août 1991, un juge d'instance a enjoint à Mme X... de payer à la société Cetelem la somme de 36 052,42 francs, soit 5496,16 euros, en remboursement du solde d'un crédit à la consommation, outre les intérêts au taux contractuel de 17,88% à compter du 5 juin 1991.

Cette ordonnance portant injonction de payer a été signifiée à la débitrice le 20 septembre 1991, puis, une fois revêtue de la formule exécutoire, le 14 novembre 1991.

Le 30 août 2004, la société Cetelem a cédé sa créance au fonds commun de titrisation Credinvest, compartiment Crédinvest 1, lequel a déposé le 7 décembre 2015 auprès du tribunal d'instance de Montargis une requête aux fins de saisie des rémunérations de Mme X... pour la somme totale de 11 688,25 euros comprenant notamment 5496,16 euros en capital et 6574,96 euros d'intérêts échus au cours des cinq années précédentes.

C'est dans ces conditions qu'après avoir informé les parties et le ministère public qu'il envisageait de poser une demande d'avis à la Cour de cassation, invités ceux-ci à présenter leurs observations et procédé à une longue analyse des textes en présence et des différentes thèses proposées en doctrine, le tribunal d'instance a transmis les questions rédigées de la façon suivante:

1°/ Le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, constitue-t-il également le délai de prescription applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire?

2°/ Dans la négative : la prescription des créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire, dont bénéficie un professionnel à l'égard d'un consommateur, est-elle soumise au délai biennal de prescription applicable au regard de la nature de la créance, prévu à l'article L.137-2 du code de la consommation, ou au délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil?

2 - Recevabilité de la demande d'avis

2-1 Au regard des règles de forme

Le 12 avril 2016, le greffe du tribunal d'instance a:

- adressé au greffe de la Cour de cassation la lettre du 9 mars 2016 par laquelle le juge d'instance a sollicité l'avis des parties et les observations écrites du ministère public, ainsi que les observations transmises par le demandeur à l'instance,
- notifié aux parties, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, la décision sollicitant l'avis, ainsi que la date de transmission du dossier,
- avisé le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Montargis, ainsi que le premier président de la cour d'appel d'Orléans et le procureur général près ladite cour, de la décision sollicitant l'avis.

Les formalités prescrites aux articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile ayant été remplies, la demande d'avis est recevable au regard de ces textes.

2-2 Au regard des règles de fond

Les questions de droit posées par le tribunal d'instance de Montargis peuvent être, dans l'immédiat, ainsi résumées:

- La loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile a-t-elle eu pour conséquence de remettre en cause la règle selon laquelle les créances échues postérieurement à un jugement se prescrivent par le délai qui leur est

applicable en raison de leur nature et non pas en vertu du délai de prescription applicable au jugement?

- Dans l'affirmative, dans quel délai se prescrivent les intérêts échus postérieurement au jugement condamnant un consommateur à rembourser le solde d'un crédit à la consommation?

* La question de droit est-elle nouvelle et sérieuse ?

Lorsque la Cour de cassation a déjà statué sur une question de droit sur laquelle son avis est sollicité, il n'y a pas lieu à avis, la question n'étant plus nouvelle et ne posant pas de difficulté sérieuse (Cass. Avis. 24 mars 2014, n°13-70.010, Bull. Avis n°3, 4 janvier 2016, n°15-70.004 en cours de publication).

Avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, il n'existait aucun délai particulier applicable aux actions en exécution des jugements. La jurisprudence en avait déduit que ces actions étaient soumises au délai de droit commun, alors de 30 ans, lequel se substituait au délai applicable aux créances qu'ils constataient (not. Ch. civ.6 décembre 1952, DP 1853, I, p. 50; 23 juillet 1934, G. P. 1934, 2, p. 523, Civ. 1, 16 juin 1998, n° 96-18.628, Bull. n° 214 ; D. 1999, Jur.,p. 386, note Massip).

C'est ce qu'on a appelé le principe de l'interversion des prescriptions, c'est à dire la substitution au délai applicable à une action, après une cause d'interruption, d'un autre délai, ici le délai trentenaire de droit commun.

La Cour de cassation écartait cependant l'application de cette règle pour certaines créances, notamment les créances à terme qui, aux termes de l'article 2277 du code civil, bénéficiaient d'un délai de prescription plus court de cinq ans.

C'est ainsi qu'il avait été jugé par l'Assemblée plénière que *"si le créancier peut poursuivre pendant trente ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2277 du Code civil applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande"* (Ass. Plen. 10 juin 2005, n° 03-18.922, Bull. Civ. Ass. Plen. n° 6).

Étaient ainsi concernées les créances énumérées à l'article 2277, parmi lesquelles les intérêts des sommes prêtées.

Deux considérations pouvaient cependant conduire à se demander si la loi du 17 juin 2008 n'avait pas modifié cette dérogation au principe de l'interversion des prescriptions:

1°/ L'article 2277, qui prévoyait une prescription quinquennale, plus courte que celle du droit commun d'alors, pour les créances périodiques, a été abrogé par la loi du 17

juin 2008, laquelle n'institue plus de délai de prescription spécial pour les créances de cette nature.

2°/ L'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, qui découle de la loi du 17 juin 2008, prévoit que l'action en exécution des jugements se prescrit par 10 ans.

Ainsi, en supprimant le texte qui servait à justifier l'application de l'exception à certaines créances en raison de leur nature et en instaurant un délai spécial de prescription applicable à l'action en recouvrement des jugements, la loi du 17 juin 2008 a créé un environnement juridique nouveau, de nature à remettre en cause la pertinence de la solution affirmée par l'arrêt de l'Assemblée plénière du 10 juin 2005.

C'est dans ce contexte que le tribunal d'instance de Montargis pose la question de savoir s'il faut ou non appliquer aux intérêts dus en vertu du jugement la prescription de l'article L 111-4 précité et, dans la négative, s'il y a lieu de retenir le nouveau délai de prescription de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ou le délai spécial applicable aux actions engagées par des professionnels à l'encontre des consommateurs institué à l'article L.137-2 du code de la consommation.

La nouveauté et la complexité de ces questions seront abordées dans les développements sur le fond.

* La question se pose-t-elle dans de nombreux litiges ?

Il suffit de relever qu'avant l'arrêt rendu par l'Assemblée plénière le 10 juin 2005, la question de l'interversion de la prescription avait suscité de nombreux débats en doctrine et qu'elle se pose encore à chaque fois qu'un créancier poursuit le recouvrement d'une créance sur le fondement d'un titre exécutoire obtenu plus de cinq ans auparavant, voire deux ans s'il s'agit d'un professionnel et que son débiteur est un consommateur.

* La question se pose-t-elle au litige dont le juge qui demande l'avis est saisi?

La Cour de cassation a déjà eu l'occasion d'affirmer que *"les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent demander l'avis de la Cour de cassation sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse, et se posant dans de nombreux litiges, à condition que la question posée commande l'issue du procès"* (Cass. Avis 23 Avril 2007, n° 07-00.008, Bull. Avis criminel n° 3) .

Il résulte du jugement que la défenderesse, qui a comparu en personne, n'a pas soulevé de fin de non recevoir tirée de la prescription et que c'est le tribunal qui a invité les parties à présenter leurs observations *"sur le moyen relevé d'office, en application de l'article L 141-4 du code de la consommation, tiré de l'application éventuelle du*

délai biennal de prescription de l'article L.137-2 du code de la consommation aux intérêts nés en application du titre exécutoire".

On peut dès lors se demander si le juge pouvait ainsi poser cette question dans la mesure où, selon une jurisprudence constante, la prescription est une règle d'intérêt privé qui ne peut être relevée d'office par le juge (par ex. Civ. 1^{ère}, 6 mars 2007, n° 05-21.882) et l'article 2247 du code civil dispose expressément que *"les juges ne peuvent pas suppléer d'office le moyen résultant de la prescription"*

Mais cette règle connaît une exception notable depuis que la loi du 3 janvier 2008 a inséré dans le code de la consommation un article L141-4 disposant que *"le juge peut "soulever" d'office toutes les dispositions du présent code dans les litiges nés de son application"*.

Dans un arrêt, non publié, du 9 juillet 2015 (Civ. 1^{ère} 9 juillet 2015, n°14-19.101), la première chambre civile en a déduit qu'en vertu de ce texte, les juges pouvaient relever d'office la fin de non recevoir tirée de la prescription de l'article L 137-2 du code de la consommation.

Il en découle que si, comme l'envisage le juge d'instance, l'action en recouvrement des intérêts est ici soumise au délai de l'article L 137-2 du code de la consommation, ce magistrat pourra, le cas échéant, relever d'office la fin de non recevoir tirée de la prescription.

La question est par conséquent de nature à se poser dans le litige dont il est saisi.

3 - Discussion

Il nous faut maintenant aborder le fond du droit des demandes d'avis soumises à la Cour de cassation.

Nous délimiterons les questions posées (I), avant de proposer des éléments de réponse (II et III).

I Délimitation des questions posées

A Le contexte historique

Avant d'aborder les questions posées par le tribunal d'instance, il convient de présenter le contexte historique dans lequel elles se posent; celui-ci résulte de la façon dont la jurisprudence a appliqué la règle dite de l'interversion des prescriptions et des modifications apportées par la loi n°2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile.

1°/ La règle de l'interversion des prescriptions

Selon l'ancien article 2262 du code civil, dans sa rédaction antérieure à la réforme du 17 juin 2008, «*toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre, ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi.*» Une fois posé ce principe, le même code énumérait une série d'hypothèses dans lesquelles la durée de la prescription était inférieure. De l'article 2271 à l'article 2277-1, il instaurait des "prescriptions particulières" parmi lesquelles il était traditionnellement distingué les courtes prescriptions, inférieures à cinq ans, des articles 2271, 2272 et 2273, fondées sur une présomption de paiement, et les prescriptions quinquennales, prévues à l'article 2277, concernant les demandes en paiement des salaires, des arrérages des rentes perpétuelles et viagères et de ceux des pensions alimentaires, des loyers et fermages, des intérêts des sommes prêtées, et généralement de tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts. La loi du 18 janvier 2005 avait ajouté les actions en répétition des loyers, des fermages et des charges locatives.

Selon la doctrine dominante à l'époque, dont le doyen Jean Mazars a fait un complet exposé dans son rapport préalable à l'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005, la présomption quinquennale de l'article 2277 était fondée non pas sur une présomption de paiement mais le souci de protéger le débiteur.

L'origine de cette prescription se trouve, selon Bigot de Préameneu, dans l'ordonnance de Louis XII faite en 1510: "*on a voulu empêcher que les débiteurs ne fussent réduits à la pauvreté par des arrérages accumulés*" (cité par J. Ghestin, M. Billau, G. Loiseau, "Le régime des créances et des dettes", Traité de droit civil, LGDJ, n° 1151).

Ainsi que le professaient Colin et Capitant (Cours élémentaire de droit civil français, t. 2, Dalloz, 1932) :«*En effet, si le créancier, surtout celui dont le droit est garanti par un privilège, comme le bailleur, ou par une hypothèque, cédait aux demandes de son débiteur et restait pendant de longues années sans réclamer les loyers ou les intérêts échus, ces annuités, qui normalement doivent se payer sur les revenus, se transformeraient en une dette de capital, laquelle, venant s'ajouter à la première, écraserait le débiteur et le conduirait à la ruine. Avec la courte prescription de l'article 2277, le créancier est mis dans l'obligation de ne pas laisser accumuler les intérêts*».

D'autres auteurs (MM. Malaurie et Aynés, Les obligations, régime général, Cujas, 11ème éd. n° 143 et s) ajoutaient qu'en empêchant l'accumulation des arrérages, on évite au débiteur de verser une trop grosse somme, c'est-à-dire de transformer en capital ce qui était à l'origine un revenu.

Mais, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la jurisprudence de la Cour de cassation considérait, en application du principe dit de l'interversion des prescriptions, qu'une fois la créance constatée par un jugement, elle n'était plus soumise au délai spécial de prescription applicable à la créance en raison de sa nature, mais au délai trentenaire de droit commun.

Le professeur Perrot expliquait que « *le jugement opère une sorte de novation, en ce sens que, désormais, la partie gagnante tire ses droits de la décision de justice, sans être tributaire de la prescription qui pourrait affecter le droit substantiel lui-même* » (R. Perrot, JCP Procédures, 1998, n° 217, obs sous Civ 1^{ère} 16 juin 1998, n° 96-18.628, Bull n°214). Autrement dit, la prescription suit le régime du nouveau titre de créance. On pouvait aussi y voir la marque de l'autorité qui s'attache à toute décision de justice.

2°/ L'arrêt de l'Assemblée plénière du 10 juin 2005

La jurisprudence se montrait cependant réticente pour appliquer cette règle aux créances soumises à l'article 2277 pour éviter de voir accumuler des arriérés sur la tête d'un débiteur dont la situation se trouvait souvent déjà fortement compromise et ainsi inciter les créanciers à agir rapidement.

Mais la jurisprudence n'était pas unanime et c'est dans un contexte de divergence entre les chambres que, par l'arrêt précité du 10 juin 2005, l'Assemblée plénière a affirmé de façon très générale, par un motif de pur droit substitué, que « *si le créancier peut poursuivre pendant trente ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2277 du Code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande* ».

Comme il a été observé au rapport annuel (2005, page 372), la solution ménageait l'autorité de la décision judiciaire et les droits du créancier acquis par cette décision, tout en obligeant celui-ci à agir rapidement pour les arrérages postérieurs et en limitant le risque d'accumulation de la dette.

3°/ La réforme de la loi du 17 juin 2008

Animés du souci de simplifier et d'uniformiser les délais, les rédacteurs de la réforme du 17 juin 2008 ont instauré un nouveau délai de droit commun de cinq ans à l'article 2224 du code civil qui énonce, de façon très générale, que « *les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer* ».

Corrélativement, ils ont supprimé le régime spécial dérogatoire de l'ancien article 2277 qui n'avait dès lors plus d'objet.

La réforme n'exclut cependant pas l'hypothèse de délais plus courts ou plus longs, l'article 2223 du code civil précisant à cet égard que *"les dispositions du présent titre ne font pas obstacle à l'application des règles spéciales prévues par d'autres lois"*.

C'est ainsi que l'on peut trouver dans d'autres codes des textes prévoyant des délais dérogatoires, comme celui de l'article L. 137-2 du code de la consommation à propos duquel nous aurons l'occasion de revenir.

S'agissant de la règle de l'interversion de la prescription, le législateur de 2008 semble l'avoir remis en cause puisque le nouvel article 2231 du code civil précise désormais que *"l'interruption efface le délai de prescription acquis. Elle fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien"*.

Mais, en réalité, il ne fait pas disparaître totalement le mécanisme d'interversion car il introduit parallèlement des dispositions dérogatoires spéciales prévoyant expressément des causes légales d'interversion (C. Biguenet-Maurel, "Dictionnaire de la prescription civile", Francis Lefebvre, 2^{ème} ed. p. 265).

C'est ainsi que la loi du 17 juin 2008 réserve un sort particulier aux titres exécutoires qui ne sont plus soumis au délai de prescription de droit commun. En effet, si l'action en recouvrement des créances constatée par un jugement n'est plus de 30 ans, elle n'est pas pour autant réduite à cinq ans.

En effet, selon le nouvel article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991, devenu l'article L. 111-4 du code des procédures civile d'exécution: *"l'exécution des titres exécutoires mentionnés aux 1° à 3° de l'article L. 111-3 ne peut être poursuivie que pendant dix ans, sauf si les actions en recouvrement des créances qui y sont constatées se prescrivent par un délai plus long."*

Le délai mentionné à l'article 2232 du code civil n'est pas applicable dans le cas prévu au premier alinéa".

Les titres exécutoires énumérés aux 1° à 3° de l'article L. 111-3 sont:

1° Les décisions des juridictions de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif lorsqu'elles ont force exécutoire, ainsi que les accords auxquels ces juridictions ont conféré force exécutoire ;

2° Les actes et les jugements étrangers ainsi que les sentences arbitrales déclarés exécutoires par une décision non susceptible d'un recours suspensif d'exécution, sans préjudice des dispositions du droit de l'Union européenne applicables ;

3° Les extraits de procès-verbaux de conciliation signés par le juge et les parties.

En revanche, les autres titres exécutoires que sont les actes notariés revêtus de la formule exécutoire, les titres délivrés par un huissier de justice en cas de non-paiement d'un chèque ou en cas d'homologation de l'accord entre le créancier et le débiteur dans les conditions prévues à l'article 1244-4 du code civil et les titres

délivrés par les personnes morales de droit public, ne bénéficient pas de la prescription décennale.

On ajoutera que l'article 26 de la loi du 17 juin 2008 règle ainsi la question de l'application de la loi dans le temps:

I. - Les dispositions de la présente loi qui allongent la durée d'une prescription s'appliquent lorsque le délai de prescription n'était pas expiré à la date de son entrée en vigueur. Il est alors tenu compte du délai déjà écoulé.

II. - Les dispositions de la présente loi qui réduisent la durée de la prescription s'appliquent aux prescriptions à compter du jour de l'entrée en vigueur de la présente loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

III. - Lorsqu'une instance a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. (Dispositions reproduites en substance à l'article 2222 du code civil).

Il en résulte que le délai de prescription décennal, plus court que le délai trentenaire antérieur, s'applique à compter du 19 juin 2008, date d'entrée en vigueur de la loi, et donc aux intérêts échus depuis cette date.

B La loi du 17 juin 2008 a-t-elle modifié les termes du débat?

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, l'action en recouvrement des créances périodiques échappe-t-elle encore au droit commun? Autrement dit, les modifications apportées par ce texte ont-elles rendu caduque la solution affirmée par l'arrêt du 10 juin 2005?

1°/ Les travaux parlementaires

Même s'il n'aborde pas directement la question qui nous préoccupe, la façon dont le rapporteur de la proposition de loi présentait au Sénat son article modifiant l'article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 allait plutôt dans le sens d'un régime unique applicable à toutes les actions en recouvrement, sans distinction entre celles portant sur des créances périodiques et les autres:

“Cet article prévoit que l'exécution des jugements, des sentences arbitrales ainsi que des transactions et des conciliations homologuées ou constatées par un juge devra intervenir dans un délai de dix ans à compter de leur date. Actuellement, en l'absence d'une disposition spécifique dans notre législation relative au délai d'exécution des décisions judiciaires ou arbitrales, la jurisprudence considère qu'un jugement opère une interversion de la prescription : ainsi, au délai de prescription applicable à la créance constatée par le juge se substitue le délai de prescription de droit commun. Il en résulte que les jugements peuvent actuellement être exécutés pendant trente

ans. Cette règle connaît néanmoins une exception : une créance périodique constatée par jugement n'échappe pas à la prescription quinquennale de l'article 2277 du code civil. Aussi, si le créancier peut se prévaloir de son titre pendant trente ans, il ne peut obtenir le paiement des arriérés échus postérieurement que sur une période de cinq ans. Or, la suppression de la règle de l'interversion résultant de la réécriture du titre XX du livre troisième du code civil par l'article premier du texte adopté par votre commission pourrait soulever des difficultés pour l'exécution des jugements ou des sentences arbitrales, si aucune règle particulière n'est prévue à leur égard.

En premier lieu, comme l'a relevé la mission d'information sur le régime des prescriptions civiles et pénales, une solennité particulière est toujours attachée à un acte juridictionnel et, par le jugement prononcé à son profit, un créancier voit la réalité de son droit établie de manière incontestable.

En deuxième lieu, l'absence d'une règle spéciale en présence d'un jugement aurait pour effet de soumettre l'action en recouvrement du créancier au délai applicable à la créance elle-même. Ce délai sera certes de cinq ans si la créance était soumise au droit commun ; elle pourra néanmoins également être d'une durée inférieure, compte tenu du nombre important de délais particuliers de moins de cinq ans. Par ailleurs, en cas de jugement de condamnation au paiement d'une pension alimentaire par exemple, qui a vocation à être exécuté dans la durée, il serait préjudiciable d'empêcher son bénéficiaire de s'en prévaloir au-delà d'un délai de cinq ans.

En troisième lieu, l'absence de règle pourrait également se retourner contre les victimes. En effet, face à un débiteur dont l'insolvabilité perdure au delà du délai de prescription de droit commun, le créancier pourrait se retrouver dans l'impossibilité de se prévaloir de son titre.

L'opportunité d'une telle option doit être mesurée avec attention d'autant que ce délai sera parfois encore plus court si la créance constatée dans le jugement était soumise à une prescription dont le délai est inférieur à celui de la prescription de droit commun. Il apparaît donc indispensable de protéger la force exécutoire des jugements et des sentences arbitrales et de garantir un délai minimum durant lequel le titulaire de ces titres pourra s'en prévaloir quelle que soit la nature de la créance constatée.

Dans ce contexte, l'avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription avait retenu un délai de prescription de dix ans pour les actions relatives à un droit constaté par un jugement ou un autre titre exécutoire. La mission d'information avait cependant mis en doute la pertinence d'un délai de prescription particulier pour les droits constatés judiciairement, estimant que « le délai de cinq ans pourrait être jugé suffisant si l'on considère que les tentatives d'exécution infructueuses d'un jugement constituent des causes d'interruption de la prescription. Au surplus, un tel délai pourrait avoir pour effet bénéfique d'inciter les justiciables à faire exécuter rapidement les décisions de justice qui leur sont favorables. » (Rapport n° 338, Sénat, 2006-2007, p. 91). Elle avait par ailleurs rejeté l'idée d'un délai de prescription spécifique pour les créances constatées par d'autres titres exécutoires, par exemple les actes authentiques, la chambre mixte de la Cour de cassation ayant elle-même considéré que la durée de la prescription était liée à la nature de la créance et non au titre qui la constate (Chambre mixte de la Cour de cassation, 26 mai 2006).

Avec le recul, votre commission est d'avis qu'il convient de ne pas soumettre l'exécution des actes dont la valeur juridique a été consacrée par l'intervention d'un juge ou d'un arbitre au régime de la prescription extinctive de droit commun (Rapport n°83 déposé le 14 novembre 2007 par M. Béteille, sénateur).

2°/ La doctrine

La question de savoir si la solution affirmée par l'arrêt du 10 juin 2005 pouvait être maintenue après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 a rapidement suscité un débat en doctrine.

Pour certains auteurs, les modifications apportées par la loi du 17 juin 2008 ont modifié les termes du débat d'une telle façon que la solution affirmée par l'Assemblée plénière ne pouvait être maintenue.

Tout en affirmant qu'avec la loi nouvelle, le jugement ne produit plus d'effet substantiel sur la créance qu'il constate car, s'il en était autrement, cet effet devrait toujours se manifester et non pas uniquement à l'égard des créances soumises à une prescription inférieure à dix ans, Mme Fauvarque-Cosson et M. François (D. 2008 p.2512, n°8 à 10) estiment que la réforme remet en question l'arrêt du 10 juin 2005 et ce, pour deux raisons principales:

- l'article L.111-3 du code des procédures civiles d'exécution n'est pas restreint à la condamnation du débiteur à payer une créance née indépendamment du jugement qui la constate. Il a également vocation à jouer dans le cas où le jugement fait naître une créance normalement soumise à un délai de prescription inférieur à dix ans.

- les créances périodiques cessent d'être l'objet d'un délai dérogatoire pour intégrer le droit commun.

Cette analyse est partagée par MM Terré, Simler et Lequette pour qui la solution antérieure *“doit être condamnée, d'une part, par la lettre du nouvel article 2231, d'autre part, par la suppression du particularisme de la prescription des créances visées aux anciens articles 2271 à 2273, ravalées au rang de créances ordinaires* (“Les obligations”, précis Dalloz, 11eme édition, n° 1498) et le professeur Hontebeyrie, (Dalloz, répertoire de droit civil, prescription extinctive, n°141 à 145, mars 2011), lequel écrit que la périodicité des obligations n'a plus d'incidence sur la durée de la prescription et que le libellé de l'article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 (devenu article L 111-3 du code des procédures civiles d'exécution) *“paraît suffisamment large pour englober tous les chefs de dispositif du titre exécutoire. Avant la réforme, faute de disposition réglant expressément le cas des titres exécutoires, le domaine de l'intervention pouvait être aisément modulé par la jurisprudence. D'où la solution retenue en 2005. Mais, avec la loi de 2008, la marge de manoeuvre est réduite par la détermination légale de ce domaine, qui renvoie à « l'exécution des titres exécutoires »*

sans distinguer suivant la teneur des chefs du dispositif" et englobe donc les termes non échus.

On peut encore citer, dans le même sens, les opinions convergentes de M. Salati, en 2008, ("Nouvel article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 : la prescription des titres exécutoires de l'article 3, 1° à 3°, de la loi est décennale", Procédures, décembre 2008, alerte n°45) et de MM. Crocq et Lefort (Droit et patrimoine 2008, p.175, Voies d'exécution, Septembre 2007–juin 2008 : évolutions législative et jurisprudentielle).

Mais c'est un tout autre point de vue qu'expriment MM. Brenner et Lécuyer (JCP ed. E 12 février 2009, 1169, n°49 et suivants) qui considèrent au contraire que la thèse de l'abandon de la jurisprudence de l'arrêt du 10 juin 2005 "*se heurte à de graves objections logiques (...) Car si le jugement de condamnation modifie la créance qu'il consacre en lui conférant à certaines conditions le caractère exécutoire, il ne lui substitue en aucune façon une créance nouvelle par où pourrait se justifier l'existence d'une prescription propre. (...) Dans ces conditions, une seconde analyse pourrait être préférée qui consiste à voir dans le nouvel article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 une simple limitation dans le temps de la force exécutoire des titres judiciaires et assimilés par un processus de caducité ou de péremption plutôt que de prescription. L'inscription de la solution nouvelle dans la loi du 9 juillet 1991, à la suite de l'énumération des titres exécutoires et non dans le titre du Code civil désormais réservé à la prescription extinctive fournit du reste un argument important en ce sens*".

Le professeur Hoonakker observe qu'en dépit de la suppression de l'article 2277, les créances périodiques demeurent soumises au droit commun même en présence d'un jugement fixant leur montant dans la mesure où cette décision ne leur fait pas disparaître leur nature, de sorte que si le créancier peut poursuivre l'exécution d'un jugement pendant dix ans, il ne peut obtenir le recouvrement des arriérés échus depuis plus de 5 ans avant sa demande ou avant la mesure d'exécution forcée (P. Hoonakker, La prescription de l'exécution forcée depuis la loi du 17 juin 2008, Droit et procédures, 1/2009, 15 ; du même avis, T. Moussa, Prescription des titres exécutoires et prescription de l'action, Droit et procédures, 11/2011, 284, et O. Salati pour qui "*le créancier peut poursuivre l'exécution pendant dix ans, sans pour autant obtenir le recouvrement des arriérés échus depuis plus de cinq années antérieures à sa demande, le délai de cinq ans de droit commun s'appliquant pour ce type de créances*" (Droit et pratique des voies d'exécution, Dalloz action 2015/2016, n° 153.45).

MM G. Rebecq et D. Tatoueix émettent une opinion identique : "*... lorsqu'il s'agit d'une créance périodique, sa nature ne s'en trouve pas pour autant modifiée, le jugement ne lui substituant pas une créance nouvelle, une sorte de "novation par l'effet du jugement", si bien que, conformément à la décision rendue par l'Assemblée plénière le 10 juin 2005, le créancier ne pourra obtenir le recouvrement des arriérés échus depuis la décision de condamnation que dans la limite de cinq ans avant sa demande.*

(Droit et procédures, “La prescription des titres exécutoires en matière judiciaire” 7/2010, sp. n° 18).

II Eléments de réponse à la première question

Reposons la question soumise à l'Assemblée plénière le 10 juin 2005 à l'aune de la loi du 17 juin 2008: si un créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, peut-il obtenir le recouvrement des arriérés échus pendant le même délai?

A La jurisprudence de la Cour de cassation

Au jour où la question a été posée par le tribunal d'instance, la Cour de cassation ne s'était pas encore prononcée exactement, par un arrêt publié, sur la question qui nous préoccupe.

Toutefois, un arrêt, non publié, de la deuxième chambre avait cassé, pour violation de l'article 2224 du code civil, l'arrêt d'une cour d'appel ayant rejeté la fin de non recevoir tirée de la prescription d'arriérés alimentaires échus de novembre 1994 à septembre 2008, c'est à dire à la fois pour des échéances soumises au régime antérieur à la loi du 17 juin 2008 et, pour les quatre dernières soumises au nouveau régime applicable depuis le 19 juin 2008.

Civ. 2^{ème}, 2 février 2012, n° 11-10.611 : *“la créancière ne pouvait, en vertu de l'article 2224 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande”* .

Surtout, depuis que le tribunal d'instance de Montargis a transmis sa demande d'avis, la 1^{ère} chambre civile a rendu très récemment un arrêt publié concernant, non pas des intérêts échus, mais une créance d'indemnités d'occupation payable à termes périodiques et dont le caractère certain, exigible et liquide avait été fixé par une décision de justice exécutoire.

Elle y affirme, de façon générale et en reprenant presque mot à mot la formulation de l'arrêt de l'Assemblée plénière du 10 juin 2005, que *“si, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, le créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution du jugement portant condamnation au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2224 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande et non encore exigibles à la date à laquelle le jugement avait été obtenu”* (Civ. 1^{ère} 8 juin 2016, n°15-19.614, à paraître au bulletin).

B Justification de la règle

Deux séries d'arguments peuvent être avancées pour justifier la jurisprudence de la Cour. Les premiers se déduisent de la logique juridique des textes en présence; les seconds sont d'opportunité.

1°) Arguments logiques

Si l'on considère que la solution de l'arrêt du 10 janvier 2005 est fondée sur l'idée qu'en raison de leur nature particulière, le jugement n'opérerait aucun caractère novateur à leur égard des créances périodiques qui, de ce fait, garderaient les caractères qui leur sont intrinsèquement liés, alors les arguments invoqués par les partisans de l'application unitaire du délai décennal devraient s'imposer: dès lors que la loi nouvelle ne distingue plus ces créances des autres, alors, il convient d'en déduire de leur particularisme la nécessité d'une dérogation au délai de l'article L.111-4 du code des procédures civiles d'exécution. Une solution inverse ne pourrait qu'aboutir à vider de sa portée ce dernier texte car il n'y aurait alors plus lieu de limiter la dérogation aux seules créances périodiques et l'étendre à toutes les autres. Or, selon ce même texte, l'application du délai décennal n'est écartée que dans les cas où la créance se prescrit par un délai plus long.

Mais la lecture du rapport préalable à l'arrêt de l'Assemblée plénière du 10 juin 2005 nous révèle que cette décision résulte d'un autre raisonnement.

Le doyen Mazars y suggère en effet de distinguer suivant que les créances en question sont antérieures ou non au jugement: *“Dans un premier temps, un jugement a créé une obligation à la charge d'un débiteur, éventuellement après tenu compte de la prescription affectant le droit à créance, et limitée aux seules périodes comprises dans le délai de prescription. S'agissant, dans un second temps, d'exécuter cette décision, c'est-à-dire d'obtenir le paiement des seules sommes prévues, le créancier peut agir tant que le jugement n'est pas prescrit, soit, à défaut d'une autre, pendant la durée de la prescription de droit commun (...). Mais l'accumulation des créances périodiques, qui a été prise en considération avant le jugement, peut aussi se produire après celui-ci. Dans certains cas, il se produit même nécessairement après, comme en matière de pension alimentaire quand c'est le jugement qui fixe le principe et le montant qui sera dû périodiquement par la suite. Or l'application de la prescription abrégée de l'article 2277 se fonde sur un élément déterminant sans lequel elle n'existe pas : le caractère périodique de la créance. C'est ce caractère qui conditionne l'application de la prescription abrégée, non l'origine de la créance qui peut être contractuelle, légale ou juridictionnelle. Pourquoi exclure alors la prescription de 2277 quand les créances périodiques sont nées, périodiquement, après la décision, c'est-à-dire au seul motif que le temps écoulé l'a été postérieurement à un jugement (ou un acte exécutoire), donc finalement au seul motif de l'origine des créances périodiques ? Nous sommes en réalité en présence de deux prescriptions (celle du*

jugement, celle des créances) qu'à défaut d'autre disposition légale il convient autant que possible de tenter de faire coexister car elles sont également justifiées. Dès lors, ne pourrait-on considérer chacune selon son domaine d'application ? L'exécution du jugement pourrait être poursuivie pendant la durée de sa prescription (trente ans), mais elle ne pourrait jouer, pour les créances périodiques visées à l'article 2277, que si celles-ci ont moins de cinq ans. Ainsi, si un jugement du 1^{er} janvier 2000 a condamné un débiteur à payer des rentes périodiques ou des loyers, le créancier aurait (sauf interruption ou suspension) jusqu'au 1^{er} janvier 2030 pour poursuivre son exécution, mais, s'agissant des créances échues après le jugement, s'il demande le paiement le 1^{er} janvier 2010, il ne pourrait exiger que les arrérages des cinq dernières années à la date de la demande effective de paiement, soit à partir du 1^{er} janvier 2005. L'exécution du jugement pourrait être poursuivie pendant la durée de sa prescription (trente ans), mais elle ne pourrait jouer, pour les créances périodiques visées à l'article 2277, que si celles-ci ont moins de cinq ans. Ainsi, si un jugement du 1^{er} janvier 2000 a condamné un débiteur à payer des rentes périodiques ou des loyers, le créancier aurait (sauf interruption ou suspension) jusqu'au 1^{er} janvier 2030 pour poursuivre son exécution, mais, s'agissant des créances échues après le jugement, s'il demande le paiement le 1^{er} janvier 2010, il ne pourrait exiger que les arrérages des cinq dernières années à la date de la demande effective de paiement, soit à partir du 1^{er} janvier 2005 (...)".

Autrement dit, ce n'est pas la nature, périodique, de la créance qui justifie d'écarter le délai de prescription du jugement, mais sa date d'échéance: ce qui a été constaté comme étant dû et échu à la date du jugement se prescrit par le délai applicable au jugement; en revanche, ce qui n'est pas encore échu à cette date se prescrit par le délai applicable à cette créance en raison de sa nature.

C'est d'ailleurs l'interprétation qu'en a fait le professeur H. Croze, dans le commentaire qu'il a fait de l'arrêt, (JCP ed. G n°37,14 septembre 2005, II 10120) et en déduit que lorsque la décision est déclarative, elle ne modifie pas la nature de la créance au point de justifier le remplacement d'une prescription. Le professeur Libchaber est encore plus catégorique: "... toute la discussion sur l'interversion de la prescription n'a pas de raison de concerner des mensualités qui ne sont pas échues. Mieux encore, elle est exclue pour l'indemnité d'occupation (...), dette spécifiquement judiciaire qui commençait à courir à partir du jugement la prononçant (...). Le juge ne condamne pas le débiteur à payer une somme d'argent, mais à exécuter la dette au fur et à mesure de l'arrivée de ses échéances (...) Le débiteur demeure confronté à une créance périodique, d'origine judiciaire ou confirmée par le juge, qui n'a pas de raisons particulières d'être soustraite à l'empire de la prescription quinquennale parce qu'il faudra qu'un juge intervienne à nouveau, à fin de liquidation du premier jugement" (D. 2006, chr. 254, n° 13).

Concluant dans le même sens, Mme C. Biguenet-Maurel (op. cit. p 213) expliquait que si le créancier pouvait agir pendant trente ans pour obtenir le paiement des indemnités

dues avant le jugement et constatées dans ce dernier, *“en revanche, pour les indemnités d’occupations dues à raison de la période postérieure au jugement, il ne pouvait obtenir le paiement des indemnités datant de plus de cinq ans. Le législateur n’ayant pas précisé la prescription applicable à cette créance particulière, il semble probable que même si l’action en exécution d’une décision de justice sera bien soumise à un délai décennal, les dettes échues après la décision demeureront soumises au délai applicable à la créance constatée dans le jugement”*.

Depuis lors, d’ailleurs, la première chambre civile a eu l’occasion d’affirmer, au sujet d’indemnités d’occupation dues en vertu d’un jugement et soumises au régime antérieur à la réforme de 2008 que *« seuls les arriérés échus postérieurement à une décision judiciaire, ayant force exécutoire, qui a reconnu une créance d’indemnité d’occupation, échappent, en raison de la nature de la créance, à l’interversion de prescription résultant de cette décision »* (Civ. 1^{ère} 10 juill. 2013, no 12-13.850 , Bull. n° 153; D. 2013. 1835 ; AJ fam. 2013. 520, obs. C. Vernières ; RJPF 2013-10, note Sauvage).

La disparition d’un délai de prescription spécifique aux créances périodiques et l’instauration d’un délai propre à l’exécution des jugement n’impliquent donc pas nécessairement l’abandon de la règle énoncée dans l’arrêt du 10 juin 2005.

Cette interprétation est en outre en cohérence avec notre jurisprudence selon laquelle l’action en recouvrement des dépens se prescrit par deux ans à compter du jugement sans qu’il y ait lieu de distinguer selon que l’action est exercée par l’avoué à l’encontre de son mandant ou, en application de l’article 699 du code de procédure civile, à l’encontre de l’adversaire de celui-ci (Ass Plen., 12 janvier 2007, n°05-11.816, Bull. Ass. Plen. n°1).

A l’égard de la partie perdante, l’obligation de payer les dépens de son adversaire résulte certes du jugement qui le condamne. Mais dans la mesure où cette obligation, par construction, n’est échue qu’à compter du jour où cette décision passe en force de chose jugée, elle est soumise au délai qui lui est propre et non à celui applicable au jugement.

Autre élément important à prendre en considération: la suppression du principe de l’interversion de la prescription par le nouvel article 2231(*“l’interruption efface le délai de prescription acquis. Elle fait courir un nouveau délai de même durée que l’ancien*) qui fait que la règle qu’énonce l’article L. 111-4 constitue une exception, de sorte que, *exceptio est strictissimae interpretationis*, elle doit être interprétée de manière restrictive (Carbonnier, Droit civil, Introduction, PUF, Thémis, 15^{ème} ed. n° 37 p 196).

2°) Arguments d'opportunité

La thèse de l'application du délai décennal peut sans doute se prévaloir de l'objectif de la loi du 9 juillet 1991 d'affirmer la force particulière attachée à l'acte juridictionnel et du souci, exprimé lors des travaux parlementaires qui ont précédé le vote de la réforme de 2008, de protéger les créanciers, en particulier les créanciers d'aliments, dont la reconnaissance effective des droits par une décision de justice serait davantage garantie.

Mais la thèse du maintien du délai de droit commun est quant à elle plus conforme aux vœux des rédacteurs du code civil, et partagée par la majorité des auteurs, de ne pas accumuler les arriérés sur la tête d'un débiteur dont la situation se trouve souvent déjà fortement compromise et d'inciter les créanciers à agir rapidement. Elle va aussi dans le sens de la sécurité juridique en évitant de laisser perdurer des situations incertaines.

Pourtant favorables à la première des deux thèses, Mme Fauvarque-Cosson et M. François (D. 2008 p.2512, n°8 à 10) n'en sont pas moins conscients des inconvénients qu'elle présente au regard de la situation des débiteurs.

*

*

*

C'est au regard de ces éléments, et notamment des deux arrêts rendus les 2 février 2012 et 8 juin 2016, qu'il conviendra de dire si la première question posée par le tribunal d'instance de Montargis est nouvelle et sérieuse.

Si la formation pour avis estime qu'ayant été tranchée par ces arrêts, de sorte qu'il n'y a pas lieu à avis, ou décide d'y répondre par la négative, il lui reviendra alors de répondre à la seconde question portant sur le point de savoir quel délai de prescription appliquer lorsque l'action en recouvrement est engagée par un professionnel à l'encontre d'un consommateur, laquelle n'a encore donné lieu à aucune jurisprudence.

III Eléments de réponse à la seconde question

La seconde question posée par le tribunal d'instance de Montargis peut être ainsi résumée: Si un créancier ne peut pas poursuivre pendant dix ans le recouvrement des intérêts dus en vertu d'un jugement mais échus postérieurement à celui-ci, pendant combien de temps peut-il le faire? Si le délai de l'article L.111-4 du code des procédures civiles d'exécution ne s'applique pas aux créances périodiques nées en application du titre exécutoire, faut-il dès lors appliquer aux échéances d'intérêts dus en vertu d'un jugement par un consommateur à un professionnel le délai quinquennal

de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ou celui biennal édicté à l'article L.137-2 du code de la consommation?

La présentation de ce dernier texte apparaît dès lors nécessaire. Mais la question posée par le tribunal d'instance l'est de façon générale sans distinguer selon le type de contrat, pourvu qu'il s'agisse du recouvrement d'une créance périodique d'un professionnel sur un consommateur.

Or c'est en vertu d'un crédit à la consommation impayé que Mme X... a été condamnée à payer une certaine somme à la société Cetelem. Il peut donc être utile de consacrer aussi quelques développements à la spécificité de la prescription pour ce type de contrats.

Nous achèverons notre rapport en présentant les arguments en faveur de chacune des deux thèses.

A Le délai de l'article L.137-2 du code de la consommation

Selon l'article L.137-2 du code de la consommation, *"l'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs, se prescrit par deux ans"*.

Ce texte, issu lui aussi de la réforme de 2008, est l'héritier de l'ancien article 2272 du code civil qui visait *"l'action des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands"*, dans une version modernisée en ce qu'elle concerne aussi les prestations de service, notion inconnue du code civil de 1804.

L'objectif du législateur qui l'a institué était de corriger *"la situation de faiblesse dans laquelle se trouvent les consommateurs à l'égard des professionnels"*, laquelle *"invite en effet à ne pas accorder à ces derniers des délais supplémentaires pour agir en justice, au risque d'accroître encore le déséquilibre en les parties"* (Rapport n°83 de M. Laurent Beteille).

Ainsi qu'il a été indiqué plus haut, par dérogation à la règle commune, les juges peuvent relever d'office la fin de non recevoir tirée de la prescription instituée par ce texte (Civ. 1^{ère} 9 juillet 2015, n°14-19.101).

B L'application du délai de l'article L 137-2 en matière de crédit à la consommation

La question de la délimitation de la notion de *"contrat de prestation de service"*, jusque là inconnue dans le code civil, a rapidement suscité des interrogations, notamment sur

le point de savoir s'il englobait les contrats de prêt en tant que "contrats de prestation de services financiers".

La Directive 2004/39/CE, qui fixe le cadre juridique du marché unique des services financiers et y inclut les activités des établissements bancaires et de crédit, va dans ce sens, comme la réponse adressée par le garde des sceaux au parlementaire qui l'interrogeait sur le champ d'application du texte : *"Ainsi, en l'absence de dispositions spéciales relatives à la prescription de l'action des professionnels en matière de crédit immobilier, cet article a vocation à s'appliquer à celle-ci"* (JO AN, 21 avril 2009, p.3875).

C'est dans ces conditions que, dans un arrêt du 28 novembre 2012, la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé que *"l'article L. 137-2 du code de la consommation, qui dispose que l'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs, se prescrit par deux ans, s'applique aux crédits immobiliers consentis par des organismes de crédit au consommateur, lesquels constituent des services financiers fournis par des professionnels."* (Civ. 1^{ère} 28 novembre 2012, n° 11-26.508, Bull. Civ. I n° 247, D. Act. Dt. Aff. p. 2885, note Valérie Avena-Robardet; JCP ed. N n° 4, 25 janvier 2013, Chron. droit de l'immeuble, n° 1007, p. 27 à 38, spéc. n° 12, p. 33-34, note S. Piedelièvre; "Prescription et crédit immobilier", Droit et procédures, n° 1, janvier 2013, Jur. p. 8 à 10, note E. Bazin; Contrats. Conc. Consom. n° 2, février 2013, commentaire n° 45, p. 44-45, note G. Raymond; RJDA n° 2/13, février 2013, décision n° 153, p. 147-148, et la RLDA n° 78, janvier 2013, Actualités, n° 4417, p. 45, note C. Mathonnière. Voir également: Civ. 1^{ère} 14 Avril 2016, n° 15-15.841 qui applique le délai biennal de l'article L 137-2 aux échéances impayées d'un crédit immobilier).

Mais il convient de relever que cet arrêt a été rendu à propos d'une action en paiement et destinée à obtenir un titre exécutoire, et non, comme ici, en recouvrement en vertu d'un titre exécutoire déjà obtenu.

Autre différence, il a été rendu à propos d'une action en paiement du solde d'un prêt immobilier consenti à un consommateur et non, comme c'est le cas en l'espèce, d'une action en paiement d'un prêt mobilier.

Or on peut douter de l'application de l'article L 137-2 du code de la consommation à l'action en paiement d'un crédit mobilier car celle-ci est soumise à un autre délai, spécial, prévu à l'article L 311-52 du même code, anciennement L 311-37 du même code et antérieurement 27 de la loi du 10 janvier 1978 sur le crédit à la consommation, lequel dispose *"que les actions en paiement engagées à l'occasion de la défaillance de l'emprunteur doivent être formées devant le tribunal d'instance dans les deux ans de l'événement qui leur a donné naissance, à peine de forclusion"*.

Ce dernier texte introduit non pas un délai de prescription comme l'article L.137-2, mais un délai pour agir en paiement.

Or, délais de prescription et délais pour agir (ou délai préfix) diffèrent non seulement par leur but mais aussi par leur régime. Si les premiers ont pour objet de consolider une situation de fait dans un but de paix sociale, les seconds visent à sanctionner, par une forclusion ou une déchéance, un défaut de diligence et à obliger, pour des raisons d'ordre public, le titulaire d'un droit à agir dans un certain délai (F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, "Droit des obligations", Précis Dalloz, n° 1473). Contrairement aux premiers, les seconds ne sont susceptibles ni de suspension, ni d'interruption. Il ne peut y être renoncé et le juge est tenu de relever d'office la fin de non recevoir tirée de leur expiration.

Le délai de forclusion, aux effets plus énergiques, absorbe donc, en quelque sorte, le délai de prescription, ou, plutôt, fait écran à son application, ce qui explique que, par construction, la question du délai de prescription de l'article L. 137-2 n'a pas lieu d'être posée à l'égard d'une action en paiement d'un crédit mobilier puisque celle-ci est d'abord soumise au délai de forclusion de l'article L. 311-52.

En outre, en vertu du principe *specialia generalibus derogant*, l'article L.311-52 applicable aux seules actions en paiement de crédit à la consommation déroge à l'article L.137-2 applicable à toute action engagée par un professionnel à l'encontre d'un consommateur.

Mais une fois l'action en paiement engagée et le jugement rendu, la question de l'application du délai de l'article L 311-52 ne se pose plus puisque, par définition, l'action en paiement a été engagée dans le délai prévu.

Dans ces conditions, si l'on doit considérer que l'action en recouvrement d'intérêts dûs en vertu d'un jugement condamnant un débiteur au paiement du solde impayé d'un crédit à la consommation n'est pas soumis au délai de l'article L 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, peut-on pour autant considérer que cette action pourrait être soumise au délai de l'article L.137-2 alors que ce texte n'a pas vocation à s'appliquer à l'action en paiement de ces intérêts, sauf à considérer qu'une fois l'action en paiement engagée, la règle de l'article L.311-52 ayant produit ses effets, celle de l'article L.137-2 devient applicable?

C Arguments en faveur de chacune des deux thèses

Quatre séries d'arguments peuvent être invoquées:

1°/ L'action en recouvrement des intérêts dus en vertu d'un jugement peut-elle s'analyser en une "*action d(u) professionnel, pour les biens ou les services qu'il fournit*

aux consommateurs” ? Si tel est le cas, alors elle est soumise à l’article L.137-2 et se prescrit par deux ans. Sinon, c’est le délai de droit commun qui s’applique.

D’un côté, l’action en recouvrement des intérêts engagée par un professionnel à l’encontre d’un consommateur ne présente pas une singularité telle qu’elle se distinguerait des autres actions de même nature entre deux parties n’ayant pas la même qualité. Elle s’inscrit davantage dans la relation qui unit le bénéficiaire d’un titre exécutoire et son débiteur que dans la relation qui unit un professionnel à un consommateur. Elle est soumise aux dispositions des codes civil, de procédure civile et des procédures civiles d’exécution et non du code de la consommation.

D’un autre côté, on ne peut totalement séparer la relation contractuelle ayant précédé le titre de la procédure d’exécution du titre, laquelle vise, justement, à obtenir l’exécution forcée du contrat. En particulier, le taux des intérêts auquel le débiteur demeure tenu après le jugement est celui qui avait été convenu au contrat.

2°/ L’article L.137-2 ne distingue pas les actions en paiement en vue d’obtenir un titre exécutoire et celles en recouvrement en vertu d’un titre exécutoire. Faut-il dès lors distinguer là où la loi ne distingue pas? Ainsi qu’il a été vu ci-dessus, la courte prescription a été introduite dans l’intérêt du consommateur, présumé partie faible. Une fois le titre exécutoire obtenu en justice, ce consommateur ne mériterait-il plus la sollicitude du législateur?

D’un côté, s’étant vu signifier cette décision de justice, le consommateur ne peut plus se méprendre sur la portée de ses obligations et, si les intérêts de retard s’accumulent, il ne peut plus se décharger entièrement sur la négligence du créancier. Il doit en assumer aussi la responsabilité, du moins en partie. Il serait dès lors plus équitable d’appliquer au créancier non pas une courte prescription, destinée, comme les délais préfix, à sanctionner l’inaction d’une partie, mais le délai de prescription de droit commun fondée sur une présomption de paiement.

Mais, d’un autre côté, comme l’écrit le professeur N. Sauphanor-Brouillaud: *“La mutation vers le code de la consommation, sous-tendue par la volonté de protéger le consommateur en tant que partie faible, conduit à envisager la substance de l’article L 137-2 sous un autre angle (que celui selon lequel elle serait fondée sur une présomption de paiement). Que la dette soit ou non constatée par un titre importe peu, dès lors que c’est la protection d’une partie faible qui est en jeu. Dans ce contexte, la brièveté de la prescription est entendue comme un correcteur du déséquilibre existant entre les parties. Il serait par conséquent malvenu de subordonner l’application du texte à une condition que, d’une part, il ne contient pas et qui, d’autre part, aurait pour conséquence de minimiser la protection offerte au consommateur”* (N. Sauphanor-Brouillaud, Traité de droit civil. Les contrats de consommation. Règles communes, LGDJ, n° 922).

On peut ajouter que la substitution du délai de droit commun de l'article 2224 du code civil à celui de l'article L.137-2 du code de la consommation ne se limite pas à une question de durée de délai. Elle pose aussi la question de savoir si le juge peut ou non relever d'office la fin de non recevoir tirée de la prescription. Or la faculté donnée au juge, voire son obligation, de relever d'office les dispositions impératives du code de la consommation est une pierre angulaire du droit de la consommation, tant en droit national qu'en droit européen (cf notamment CJCE 4 octobre 2007, D. 2008, 458 note Claret; RTD com 2008, 403, obs. Legeais; JCP 2008, II. 10031, note G. Paisant; CJCE 4 juin 2009, D 2009, AJ 1690; JCOP 2009, n° 25, p 44; RJDA 2009, n° 899; Procédures 2009, n° 275, obs. Nourissat), destinée à compenser le fait que, bien souvent, le consommateur poursuivi par le professionnel n'est pas assisté ou représenté par un avocat (Y. Picot, H. Davot, Droit de la consommation, Sirey, 2^{ème} ed. n°295-1).

Comme il a été exposé ci-dessus, par l'effet de la règle édictée à l'article L.141-4 du code de la consommation, alors, qu'en principe, le juge ne peut relever d'office la fin de non recevoir tirée de la prescription, il peut le faire lorsqu'il s'agit de la prescription prévue par le code de la consommation.

En outre, l'interdiction posée à l'article L.137-1 du code de la consommation d'aménager conventionnellement la suspension et l'interruption de la prescription ne concerne que le délai de l'article L.137-2, pas celui de l'article 2224, lequel peut toujours être aménagé conventionnellement en vertu de l'article 2254 du code civil.

3°/ Plus généralement, l'article L.137-2 a-t-il vocation à définir un régime général de prescription applicable à tous les contrats de consommation et venant se substituer aux dispositions du code civil chaque fois que serait qualifiée une relation contractuelle entre un professionnel et un consommateur?

Pour de nombreux commentateurs, l'arrêt précité de la première chambre du 28 novembre 2012 marque la reconnaissance d'une telle portée et implique que toute action engagée par un professionnel, fût-elle à l'occasion d'une opération de crédit, à l'encontre d'un consommateur, est soumise à la prescription biennale (not. G. Raymond, Contrats Concurrence Consommation n° 2, Février 2013, comm. 45; N. Mathey, Rev. Dr. Bancaire et fin, n° 2, mars 2013, comm 47; Hontebeyrie, Rep. Dt. Civil, "Prescription extinctive", n°228). M. Dupré y voit la consécration de l'avènement d'un "droit commun de la consommation" et l'idée de l'abandon d'un droit commun unique, au profit d'une appréhension de droits sectoriels appréciés par rapport à la relation que les parties entretiennent, chacun de ces pans du droit développerait un régime qui tendrait à une cohérence de plus en plus forte, fondé sur des dispositions générales et des solutions dérogatoires ou spécifiques (JCP ed. E n° 9, 28 février 2013, 1135) .

4°/ L'application de la prescription quinquennale prévue à l'article 2224 du code civil aux créances à termes périodiques nées d'un titre exécutoire, pour des créances entre

professionnels et consommateurs, reviendrait à réaliser une interversion de prescription au profit du délai quinquennal de droit commun. Or, ainsi que nous l'avons vu ci-dessus, le nouvel article 2231 du code civil prescrit, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, que *"l'interruption efface le délai de prescription acquis. Elle fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien"*.

Cela étant, nous avons aussi pu constater combien ce principe était bien mal affirmé par le législateur puisque lui-même admet des dérogations, notamment à l'article L.111-4 du code de la consommation.