

# DROIT BANCAIRE

## LA RÉFORME DE LA PRESCRIPTION ET SES INCIDENCES\*



**Gérard Legrand**

Avocat à la cour  
Lamy & Associés  
(Lyon/Paris)

Les règles applicables à la prescription extinctive ont été modifiées en profondeur par la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008\*. Cette réforme a des conséquences sur le domaine bancaire et une incidence directe sur le traitement des dossiers. Elles imposeront, en certains cas, d'adapter les stratégies, indépendamment des interrogations que cette réforme a suscité.

Le législateur a souhaité améliorer et simplifier le régime de la prescription, partant du constat d'une trop grande diversité des délais mais également d'une modification des comportements et habitudes de vie, ainsi que de l'évolution du contexte économique et technologique. Il a entrepris, pour ce faire, de le rendre plus accessible et intelligible, avec le souci d'offrir à chacun une plus grande sécurité

juridique. La réforme est ainsi organisée autour de trois axes avec une réduction du nombre et de la durée des délais de la prescription extinctive, une simplification des délais et, enfin, l'autorisation de procéder, dans certains cas, à un aménagement contractuel.

### LES INCIDENCES, PARFOIS IMPRÉVUES, DE LA RÉFORME DES DÉLAIS

L'apport majeur de la réforme réside dans la réduction significative du délai de la prescription extinctive de droit commun, désormais fixé à cinq ans [1]. Celui-ci concerne les actions personnelles ou mobilières, contractuelles ou extracontractuelles, ainsi que les créances périodiques (ainsi, notamment, des intérêts des sommes prêtées). En revanche, la distinction entre nullité relative et nullité absolue a été supprimée. Il n'y a donc plus lieu de se référer à l'habituel délai de trente ans (pour les actions délictuelles) ou de dix ans (pour les actions contractuelles). De même, la distinction entre les obligations à caractère civil et celles nées à l'oc-

casion d'un commerce n'a plus lieu d'être, puisque le délai de prescription a aussi été ramené à cinq ans, en matière commerciale [2].

À première vue, cette référence à un délai unique est de nature à simplifier effectivement les choses. Elle ne devrait cependant pas manquer de faire apparaître des problématiques nouvelles. En effet, nombre de recours pouvaient s'inscrire jusqu'à présent dans la durée sans risque de perdre ses droits, de sorte que la question de la prescription ne se posait pas fréquemment. Or, la situation va désormais changer, avec l'instauration d'un délai plus court et imposer un traitement différent des dossiers, notamment des impayés.

Cette incidence pourra d'ailleurs être plus importante encore en matière de crédit à l'habitat, si l'on se réfère à la réponse ministérielle intervenue le 21 avril 2009. Il semble, en effet, que le nouvel article L. 137-2 du Code de la consommation, qui instaure une prescription biennale pour « l'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs », devrait avoir une

[1] Art. 2.224 C. Civ.

[2] Art. L. 110-4 C. com.

\* Article rédigé en collaboration avec Sonia Harnist, avocat à la cour.

\*\* Loi n° 2008-561, JO 18 juin 2008, p. 9856.

portée générale et avoir vocation à s'appliquer, en matière de crédit immobilier [3]. Ceci imposera, par conséquent, dès lors qu'il y aurait lieu d'inscrire toute action dans le cadre de ce délai de deux ans (au lieu de dix ans auparavant), d'être extrêmement attentif à la gestion des retards et incidents de paiement.

Enfin, en ce qui concerne la poursuite d'exécution des titres exécutoires, le délai est désormais fixé à dix ans (à l'exclusion des actes notariés et des titres délivrés par un huissier, en cas de non-paiement d'un chèque) [4]. Toutefois, ce délai ne se substituera à la prescription de la créance constatée dans le titre, que si cette dernière est inférieure à dix ans, ce qui sera généralement le cas, en matière de crédit.

#### LE POINT DE DÉPART DU DÉLAI DE PRESCRIPTION ET CRÉATION D'UN DÉLAI BUTOIR

Le point de départ de la prescription est, désormais, le « jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer » [5] ; en matière bancaire, il s'agira généralement de la déchéance du terme, ce qui pourra donner lieu à discussion, notamment dans le cas relativement fréquent où, bien que les conditions de la déchéance seront acquises, elle ne sera pas prononcée.

Il est à noter, cependant, que la loi a prévu un délai butoir, puisqu'il ne sera plus possible d'agir « au-delà de vingt ans à compter du jour de la naissance du droit » [6], hormis, bien évidemment, pour les créances à terme. En effet, l'objectif est d'éviter que l'obligation soit prescrite avant même la

survenance du terme, de sorte que le délai butoir ne commencera à courir, en pareil cas, qu'à partir de cette dernière, l'exigibilité de la créance déclenchant le délai butoir.

#### LES NOUVELLES CAUSES DE SUSPENSION DE LA PRESCRIPTION

Le législateur a introduit de nouvelles causes de suspension de la prescription, parmi lesquelles figurent notamment la médiation et la conciliation, notions qui ne sont évidemment pas étrangères à l'activité bancaire [7].

La médiation, instituée par la loi Chatel du 3 janvier 2008 [8], entre-t-elle ou non dans le champ de ces dispositions ? Il semble que la réponse soit négative si l'on se réfère au rapport présenté à l'Assemblée nationale, au motif que les médiations autres que judiciaires [9] ne garantiraient pas suffisamment les droits de toutes les parties. Cette position peut cependant paraître contestable, dès lors que la médiation bancaire est précisément prévue et encadrée par la loi [10]...

#### LES CAUSES D'INTERRUPTION DE LA PRESCRIPTION

Les causes d'interruption de la prescription concernent la demande en justice, qui produit ses effets jusqu'à l'extinction de l'instance et des actes d'exécution forcée. Les délais de forclusion, qui ont été expressément exclus du nouveau dispositif, sont ici et par exception concernés,

puisque'ils sont désormais susceptibles d'être interrompus par ces deux événements [11]. Il en est ainsi du délai de forclusion biennale, en matière de crédit à la consommation (lequel n'a, par ailleurs, subi aucune modification).

La délivrance d'un commandement ne constituerait plus, non plus, une cause d'interruption, de même que, semble-t-il, une saisie conservatoire, puisque les termes « acte de saisie » ont été remplacés par « acte d'exécution forcée ». Or, ceci peut être lourd de conséquences en matière bancaire, d'autant que l'interruption, résultant d'un commandement ou d'une saisie conservatoire pratiqués avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, semble être remise en cause. En effet, seules les instances en cours demeurent soumises à la loi ancienne [12]...

#### UN POSSIBLE AMÉNAGEMENT DE LA PRESCRIPTION

La loi a renforcé la liberté contractuelle et consacré certaines règles déjà admises par la jurisprudence [13], dont elle a étendu la portée. Ainsi, il est désormais possible d'abrèger ou d'allonger la prescription et d'ajouter aux causes de suspension et d'interruption prévues par la loi [14].

Ces aménagements ne peuvent toutefois conduire à une réduction de la prescription à moins d'un an, ni l'étendre à plus de dix ans. Tout aménagement est en outre interdit, dans les contrats entre professionnels et consommateurs [15], ce qui exclut, de fait, les prêts à la consommation

[3] Rép. Min. n° 41018, JOAN Q, 21 avril 2009.

[4] Art. 3-1 L. n° 91-650.

[5] Art. 2224 C. civ.

[6] Art. 2232 al. 1<sup>er</sup> C. civ.

[7] Art. 2238 C. civ.

[8] Art. L 312-1-3 C. mon. et fin.

[9] E. Blessig, Rapport AN n° 847 p. 40

[10] Il importe de noter que l'article L 312-1-3

al. 2 du Code monétaire et financier prévoit que la prescription est suspendue, durant le délai de deux mois dans lequel le médiateur est chargé de statuer.

[11] Art. 2241 et 2244 C. Civ.

[12] Art. 26-III de la loi n° 2008-561.

[13] Com. 30 mars 2005 Bull. civ. IV n° 75; Civ. 1<sup>re</sup>

25 juin 2002; Bull. civ. I n° 174; D. 2003 Jur. 155 note

P. Stoffel-Munck; Civ. 1<sup>re</sup> 13 mars 1968; JCP 1969 II 15903.

[14] Art. 2254 C. Civ.

[15] Art. L 137-1 C. consom.

et les prêts à l'habitat. En revanche, la prescription pourra faire l'objet de négociations, entre le banquier et un professionnel.

### L'APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS, UNE SOLUTION CLASSIQUE

La loi du 17 juin 2008 reprend les principes dégagés par la Cour de cassation en matière de droit transitoire, de sorte que [16] :

■ les dispositions qui allongent la durée de la prescription s'appliquent à toutes les actions qui n'étaient pas prescrites avant le 19 juin 2008 ;

■ les dispositions qui réduisent la durée de la prescription s'appliquent aux prescriptions à compter du 19 juin 2008, sans que la durée totale puisse excéder celle prévue par la loi antérieure. Il en résulte, concrètement

- que les actions désormais soumises à un délai de prescription de cinq ans seront prescrites, au plus tard, le 19 juin 2013 ;
- que celles soumises à un délai de prescription de deux ans le seront, au plus tard, le 19 juin 2010...
- le tout, sous réserve que le délai antérieurement applicable ne soit pas intégralement écoulé, avant l'une ou l'autre de ces dates.

Les instances en cours au 19 juin 2008, restent, par ailleurs, soumises aux anciens textes.

### QUELLE STRATÉGIE ADOPTER ?

La réduction des délais de prescription et la mise en œuvre des dispositions transitoires imposent une vigilance accrue, s'agissant de la gestion des retards et incidents de paiement. Une pratique assez fréquente consiste, en effet, à suspendre toute action à l'encontre de l'emprunteur qui, après que

des incidents de paiement auront été enregistrés et que la déchéance du terme aura pu être prononcée, procède à des versements réguliers. Or, la lettre et l'esprit de la loi amènent à considérer que de tels versements ne seront pas interruptifs du délai de prescription, ce qui imposera de ne plus se limiter à enregistrer ces règlements, mais à formaliser un accord.

Par ailleurs, l'effet interruptif des commandements et saisies conservatoires, pratiqués avant l'entrée en vigueur de la loi et qui n'auraient pas été suivis de l'introduction d'une procédure ou d'un acte d'exécution forcée, semble devoir être également remis en cause.

Il est donc conseillé, en ce qui concerne les prêts aux professionnels, de régulariser un protocole qui, outre qu'il définira les obligations du débiteur, spécifiera clairement qu'il est interruptif du cours de la prescription, afin d'éviter que le délai accordé par le créancier ne soit finalement préjudiciable à ses intérêts. Il est d'ailleurs à noter que cette précaution doit viser, non seulement les dossiers à venir, mais également et, peut-être surtout, les dossiers en cours de traitement, au regard des nouvelles dispositions qui réduisent la durée du délai de prescription. En effet, il existe certainement au sein des banques, nombre de dossiers, anciens pour la plupart, qui donnent lieu à des versements réguliers non contractualisés, pour lesquels il existe un risque de prescription.

L'encadrement est plus strict, s'agissant des particuliers, dès lors que le réaménagement des prêts à l'habitat doit prendre la forme d'un avenant, dont le contenu est encadré par la loi et qui n'emporte pas novation [17].

« L'objectif général de la réforme ; simplifier et réduire les délais. »

Il est permis de considérer, en la matière, que la régularisation, par l'emprunteur, des échéances impayées, constitue une reconnaissance du bien-fondé de la créance de la banque et qu'elle est, en conséquence, interruptive de la prescription, par application de l'article 2240 du Code civil, lequel dispose que « la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrivait, interrompt le délai de prescription ».

Étant précisé que la reconnaissance, même partielle, que le débiteur fait du droit de celui-ci contre lequel il prescrivait, entraîne un effet interruptif de la prescription, pour la totalité de la créance [18] et qu'elle l'interrompt également, contre la caution [19].

Rappelons enfin, pour mémoire, qu'un accord est toujours possible, en matière de crédit à la consommation, mais emporte des conséquences limitées, eu égard au caractère préfix du délai de forclusion biennale [20]. En effet, le prêteur ne peut se prévaloir d'exigibilités successives, dès lors qu'il a lui-même et précédemment invoqué la déchéance du terme [21], de sorte que son prononcé doit être envisagé avec précaution. ■

[18] Civ. 1<sup>re</sup>, 22 mai 1991 : D. 1991, inf. rap. P. 79 ;

11 février 1997 : Bull. civ. 97, I, n° 53

[19] Art. 2246 C. civ.

[20] Art. L. 331-37 C. consom.

[21] Civ. 1<sup>re</sup>, 23 juin 1993 : Bull. civ. I, n° 231

[16] Art. 2222 C. Civ.

[17] Art. L. 312-14-1 C. consom.