



## **Notice explicative relative à l'arrêt n°405 du 12 mai 2021 Pourvoi n°19-16.514 – 3<sup>ème</sup> Chambre civile**

Par son arrêt du 12 mai 2021, la Cour de cassation s'est prononcée sur la question du maintien de l'hypothèque en cas de prescription de l'action en paiement de la créance qu'elle garantit.

Dans l'affaire soumise à son examen, un établissement bancaire, qui avait consenti un prêt garanti par une hypothèque, avait signifié à ses débiteurs défaillants un commandement de payer valant saisie immobilière. L'action en paiement de la banque ayant été jugée prescrite par application de l'article L. 137-2, devenu L. 218-2, 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 », les débiteurs avaient formé une demande de radiation de l'hypothèque.

Consacrant la thèse processualiste, selon laquelle la prescription emporte seulement l'extinction de l'action en justice en laissant subsister l'obligation, la cour d'appel avait rejeté la demande de radiation en retenant que la prescription de l'action du professionnel contre le consommateur concernait uniquement l'action et n'éteignait pas le droit du créancier et qu'il résultait de l'article 2488 du code civil que, lorsque les biens étaient dans les mains du débiteur, la prescription n'entraînait l'extinction de l'hypothèque par voie accessoire que lorsque la créance garantie par l'hypothèque était elle-même éteinte par la prescription.

L'arrêt d'appel a été censuré par la troisième chambre civile de la Cour de cassation qui s'est fondée sur le principe du caractère accessoire de l'hypothèque, en se faisant l'interprète de la volonté des rédacteurs du code civil, telle qu'exprimée dans l'article 2180, devenu 2488, du code civil.

Selon cet article, la prescription peut être une cause d'extinction de l'hypothèque ou du privilège soit par voie de conséquence, quand elle s'accomplit relativement à la créance et qu'elle éteint, par contrecoup, la sûreté accessoire qui la garantit, soit par voie principale, lorsqu'elle affecte directement le droit réel.

Tant que l'immeuble grevé est aux mains du débiteur, le privilège ou l'hypothèque ne peut se prescrire que par voie de conséquence de la prescription de la créance garantie. C'est seulement lorsque le bien est passé aux mains d'un tiers détenteur qu'il peut se prescrire aussi par voie principale.

Le 1° de l'article 2488 du code civil prévoit ainsi que les privilèges et hypothèques s'éteignent par l'extinction de l'obligation principale, sous réserve du cas prévu par l'article 2422 du code civil, et le 4° ajoute que la prescription est acquise au débiteur, quant aux biens qui sont dans ses mains, par le temps fixé pour la prescription des actions qui donnent l'hypothèque ou le privilège.

Faisant sienne l'analyse de la doctrine classique, qui s'est interrogée sur la rédaction de cette disposition, dont le 4° paraît faire double emploi avec le 1°, s'agissant de l'hypothèse où le bien grevé est demeuré aux mains du débiteur, la Cour de cassation relève qu'en précisant que la prescription est acquise au débiteur resté détenteur de l'immeuble hypothéqué par le temps fixé pour la prescription de l'action qui naît de l'obligation principale dont l'hypothèque ou le privilège est l'accessoire, les rédacteurs du code civil ont souhaité proscrire la loi *cum notissimi* de l'ancien droit, selon laquelle l'action hypothécaire survivait à la prescription de l'action personnelle en devenant l'accessoire d'une obligation naturelle, et faire, au contraire, coïncider la prescription de la créance et l'extinction de l'hypothèque.

Elle ajoute qu'admettre que l'hypothèque ou le privilège puisse survivre à la prescription de l'action en exécution de l'obligation principale remettrait en cause cet objectif, en permettant l'exercice de l'action hypothécaire après prescription de l'action personnelle.

Elle en déduit que la prescription, qu'elle concerne l'obligation principale ou l'action en paiement, emporte, par voie de conséquence, l'extinction de l'hypothèque ou du privilège.

La Cour de cassation énonce une conclusion générale qui a vocation à s'appliquer non seulement tant que le bien grevé demeure entre les mains du débiteur mais aussi lorsqu'il est transféré à un tiers, car l'extinction de l'hypothèque par voie accessoire joue dans les deux cas.

Ainsi, l'action personnelle en paiement contre le débiteur et l'action réelle hypothécaire partagent-elles une vie commune, de sorte que l'immeuble ne continue pas à devoir au créancier ce que le débiteur ne doit plus.