



HAL
open science

Le bornage et la prescription acquisitive

Marc-Antoine Compagnon

► **To cite this version:**

Marc-Antoine Compagnon. Le bornage et la prescription acquisitive. Sciences de l'environnement. 2016. dumas-01633447

HAL Id: dumas-01633447

<https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-01633447>

Submitted on 29 Nov 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

CONSERVATOIRE NATIONAL DES ARTS ET METIERS
ÉCOLE SUPÉRIEURE DES GÉOMÈTRES ET TOPOGRAPHES

MÉMOIRE

Présenté en vue d'obtenir

le DIPLÔME DE MASTER CNAM

Spécialité : Identification, Aménagement et Gestion du Foncier

par

Marc-Antoine COMPAGNON

Le bornage et la prescription acquisitive

Soutenu le 14 juin 2016

JURY

PRESIDENT : Monsieur Nicolas CHAUVIN,

MEMBRES : Monsieur Emmanuel STOREZ, Maître de stage
Madame Elisabeth BOTREL, Professeur référent
Madame Corinne SAMSON,

Avant-propos

Le présent mémoire représente l'aboutissement de recherches professionnelles en entreprise en conclusion de mon Master de Droit Foncier effectué à l'ESGT, mais plus que cela, il représente aussi la fin de l'ensemble de mon cursus étudiant dans l'objectif de devenir géomètre-expert ; but que je poursuis depuis l'obtention de mon baccalauréat. C'est donc tout naturellement que j'ai orienté ce travail de fin d'études sur le sujet du bornage qui anime le quotidien de la profession.

Parce que j'ai souhaité traiter ce sujet en y associant une réflexion juridique portée sur le droit foncier, afin de compléter les connaissances acquises au cours de ces deux dernières années d'études, j'en ai choisi une que j'ai pu étudier pendant le master et qui est au cœur des débats actuellement, celle de la prescription acquisitive. En effet, le présent sujet a été proposé par l'Ordre des géomètres-experts qui s'interroge sur la connexion qu'il peut exister entre bornage et prescription acquisitive. Ces questions étant récurrentes dans la pratique, le Conseil supérieur de l'Ordre cherche à solutionner et à harmoniser la procédure de traitement des différents cas de prescription et de bornage soulevés par ses membres sur l'ensemble du territoire français.

Dans l'optique de faire avancer cette réflexion, je suis reparti des fondamentaux caractérisant le bornage et la prescription afin de définir leurs connexions et le sens de chacun dans les textes de loi. Également, j'ai traité ce mémoire pour que les particuliers confrontés à ces questions puissent en comprendre les notions et les enjeux, mais je l'ai surtout orienté pour qu'un géomètre-expert puisse identifier et résoudre les conflits qu'il serait susceptible de rencontrer dans l'exercice de ses fonctions.

Remerciements

Parce que ce mémoire représente autant la fin de mon parcours scolaire que le commencement de ma vie professionnelle, je souhaite honorer toutes les personnes qui ont interféré dans ma vie étudiante ; d'abord ceux qui ont compté dans la rédaction de ce mémoire, puis ceux qui m'ont épaulé tout au long de mon parcours.

De la sorte, j'adresse mes plus sincères remerciements à :

Emmanuel STOREZ et Brice MERMIN, dirigeants du cabinet ABAC-GÉO Géomètres-Experts, pour m'avoir accueilli au sein de leur cabinet et m'avoir permis de développer mon projet de mémoire en mettant à ma disposition tous les outils de l'entreprise, et pour leur bienveillance à mon égard tout au long de mon stage.

Emmanuel STOREZ, mon maître de stage, pour m'avoir aidé à porter mon projet sur un plan professionnel et apporté son expérience et sa technique lors de l'étude de dossiers de bornage ; mais également pour sa disponibilité et le temps qu'il m'a consacré lors de nombreux débats que nous avons eu sur le présent sujet de mémoire, alimentant toujours un peu plus la réflexion.

Élisabeth BOTREL, mon professeur référent, pour ses encouragements, son implication et son dynamisme permanents au cours de nos nombreux échanges qui m'ont permis d'envisager ce mémoire dans son degré de complétude.

Maryline STOREZ, Clément STOREZ et Christophe LAINÉ, les employés du cabinet ABAC-GÉO à Dives-sur-Mer, pour leur accueil, leurs expériences et les bons moments partagés au sein d'un environnement professionnel chaleureux et familial.

Pour l'ensemble de mon parcours, j'aimerais remercier :

Mes anciens employeurs, maître de stage et collègues, pour les enseignements que je retire des expériences partagées et pour m'avoir soutenu dans mes choix professionnels.

Mes collègues et amis de promotion de Master, pour l'entraide professionnelle, les bons moments passés ensemble et la complicité qui s'est créée durant ces deux années d'études.

Enfin, **ma famille et mes proches**, pour m'avoir toujours encouragé tout au long de mes études. Surtout **mes parents**, pour leur présence et leur soutien inconditionnel et sans lesquels ce travail n'aurait pas été possible.

Liste des abréviations

AJDI :	Actualité juridique de droit immobilier
anc. :	Ancien Article
art. :	Article
art. cit. :	Article déjà cité
C. Civ. :	Code Civil
C. Envir. :	Code de l'Environnement
C. Urb. :	Code de l'Urbanisme
C. Rur. :	Code Rural et de la pêche maritime
CA :	Arrêt de la Cour d'Appel
Cass. :	Arrêt de la Cour de Cassation
CEDH :	Cour Européenne des Droits de l'Homme
CG3P :	Code général de la propriété des personnes publiques
Civ. :	Chambre civile de la Cour de Cassation
COJ :	Code de l'Organisation Judiciaire
comm. :	Commentaire
Conv. EDH :	Convention Européenne des Droits de l'Homme
CP :	Code Pénal
CPC :	Code de Procédure Civile
DDHC :	Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789
<i>ibid.</i> :	<i>Ibidem</i> : « dernièrement cité »
JCl. :	JurisClasseur
JCP :	JurisClasseur périodique (la semaine juridique) édition Générale
JCP N. :	La Semaine Juridique édition Notariale
LGDJ :	Librairie générale de droit et de jurisprudence
<i>loc. cit.</i> :	<i>Loco citato</i> : « cité au-dessus »
OGE :	Ordre des Géomètres-Experts
<i>op. cit.</i> :	<i>Opere citato</i> : « déjà cité »
PUAM :	Presse universitaire d'Aix-Marseille
PUF :	Presse universitaire de France
QPC :	Question prioritaire de constitutionnalité
RD. rur.	Revue du droit rural
RDI :	Revue de droit immobilier
Rép. Civ. :	Répertoire de droit civil
RLDC :	Revue Lamy droit civil
RTD civ. :	Revue trimestrielle de droit civil
TGI :	Tribunal de Grande Instance
TI :	Tribunal d'Instance

Table des matières

Avant-propos	2
Remerciements	3
Liste des abréviations	4
Propos introductifs (n° 1 à 31)	7
I. Des distinctions théoriques ostensibles entre bornage et prescription acquisitive (n° 32 à 91)	17
I.1. Comparaison substantielle entre bornage et prescription acquisitive (n° 33 à 67).....	17
<i>I.1.1. Des distinctions formelles des procédures de bornage et de l'action en vue de prescrire (n° 34 à 43)</i>	17
I.1.1.1. La procédure indépendante du bornage amiable (n° 35 à 39)	17
I.1.1.2. Des actions en justice autonomes (n° 40 à 43)	19
<i>I.1.2. Des conditions d'application du bornage et de la prescription acquisitive (n° 44 à 67)</i>	20
I.1.2.1. Des conditions d'existence et restrictions dues à la situation des fonds (n° 45 à 55) ..	20
<i>I.1.2.1.1. Le bornage appliqué à la situation des fonds (n° 46 à 50)</i>	20
<i>I.1.2.1.2. Les conditions liées au corpus dans la possession utile (n° 51 à 55)</i>	22
I.1.2.2. Des autres restrictions occasionnées par la qualification des acteurs (n° 56 à 67)	24
<i>I.1.2.2.1. Du propriétaire, du possesseur et du détenteur précaire (n° 57 à 60)</i>	24
<i>I.1.2.2.2. Des cas équivoques de la possession et leurs effets sur le droit de borner (n° 61 à 67)</i>	25
I.2. Des effets propres au bornage et à la prescription acquisitive sur le droit de propriété (n° 68 à 91).....	29
<i>I.2.1. Des conséquences du bornage sur le droit de la propriété et l'action des tiers (n° 69 à 79)</i> 29	
I.2.1.1. Le bornage, opposabilité aux tiers et publicité foncière (n° 70 à 72)	29
I.2.1.2. L'absence d'effet du bornage sur le fond du droit de propriété (n° 73 à 79)	30
<i>I.2.2. L'évolution de la prescription vers un « meilleur » droit de propriété (n° 80 à 91)</i>	32
I.2.2.1. L'acquisition du droit de propriété par usucapion (n° 81 à 83)	33
I.2.2.2. L'acquisition par prescription soumise à l'écoulement du temps (n° 84 à 88)	34

I.2.2.3. L'exception de la prescription abrégée (n° 89 à 91).....	37
II. Interactions et influences entre bornage et prescription acquisitive (n° 92 à 127).....	39
II.1. L'interaction entre bornage et prescription à l'origine de leurs ambiguïtés (n° 93 à 111).....	39
II.1.1. <i>L'ambiguïté sur le traitement du fond du droit de la propriété appliqué à la procédure de bornage (n° 94 à 102).....</i>	<i>39</i>
II.1.2. <i>Des modes de preuves sur la propriété analogues entre la prescription et le bornage (n° 103 à 111).....</i>	<i>43</i>
II.2. De l'immixtion de la prescription acquisitive au sein de la procédure de bornage (n° 112 à 127)	49
II.2.1. <i>Les deux conceptions majeures concernant la prescription acquisitive dans le bornage (n° 113 à 119).....</i>	<i>49</i>
II.2.2. <i>Réflexions sur l'évolution du bornage dans les activités du géomètre-expert (n° 120 à 127)</i>	<i>53</i>
Propos conclusifs	57
Bibliographie	58
Table des annexes.....	61

Propos introductifs

1. – *Contexte d'étude.* – « Le droit de propriété est inhérent à la nature humaine. Sans droit de propriété, il n'y aura nul intérêt à cultiver la terre. Abolissez-le et nous retournerons à l'état sauvage »¹. Dans ce sens, le droit de propriété est un droit fondamental de l'Homme. Il regroupe de nombreux principes, et notamment le bornage et la prescription acquisitive. Quel est le rapport entre propriété, bornage et prescription ? Puisque le droit de propriété est si vaste, quelles autres notions peuvent intervenir dans l'étude du bornage et de la prescription ? Peut-on confronter bornage et prescription ou ces droits sont-ils parfaitement distincts ? Pour bien cerner l'intérêt de jumeler ces notions dans une même étude, il convient de définir la teneur de chacun de ces droits pour bien en comprendre la substance, et ce, jusqu'à leur définition actuelle. De ces thèmes ainsi explicités, nous pourrons enfin aborder la question qui nous pousse à faire coïncider bornage et prescription acquisitive sur un même plan.

Le droit de propriété

2. – *Focalisation sur le droit français.* – Le droit de propriété est un droit réel. Il est même le plus important de ces droits, car les livres II et III du Code civil relatent des effets du droit de propriété². Il est défini aux articles 544 à 547 du même Code. C'est le droit réel le plus parfait : il confère tous pouvoirs au maître sur la chose qu'il tient en tant que propriétaire³. La conception de la propriété a beaucoup évolué au cours des siècles. En droit français, elle s'est inspirée de son histoire, et l'on peut en identifier les étapes phares du droit romain jusqu'à sa lecture d'aujourd'hui, dans le but de comprendre sa définition actuelle.

Évolution historique

3. – *Droit romain.* – La civilisation romaine apporte les premières bases au droit de la propriété. A l'époque, les XII tables⁴ énoncent le droit de la propriété comme un droit absolu attribué au seul *pater familias*. Il est traditionnellement admis qu'en matière immobilière, le partage des terres fut un droit de jouissance temporaire. En effet, chaque *pater* se voyait attribuer un terrain dont il avait la jouissance et le droit d'en récolter les fruits. La récolte passée, le terrain redevenait propriété collective. Ce faisant, au fil des années, il est devenu coutumier d'attribuer chaque année la même parcelle au même *pater* et c'est ainsi que le droit de propriété devint un droit individuel. Quant à la jouissance absolue du droit de propriété, les *Institutes* de l'Empereur Justinien font état d'un droit de la propriété en plein pouvoir sur la chose selon trois composantes : l'*utendi*, le *fructu* et l'*abusus*⁵ ; constituant l'*usus*, le *fructus* et l'*abusus* – attributs du droit de propriété – toujours identifiables au droit français actuel. De même, il était admis que toute restriction constituait une entrave à ce droit absolu et le fonds qui la souffrait était considéré comme *servus*⁶ de celle-ci.

¹ Tolstoï, *Résurrection*, 1899.

² F. TERRÉ et P. SIMLER, *Droit civil. Les biens*, 8^e éd., 2010, Précis Dalloz, p.91, n° 75.

³ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *Leçons de droit civil. Biens*, t.2, vol.2, 8^e éd., Montchrestien, 1994, p. 9, n° 1293.

⁴ Aussi nommé *Duodecim Tabulae* ; premières lois écrites constituant le droit romain.

⁵ Respectivement le droit d'usage sur le bien, celui d'en récolter les fruits et le droit d'en disposer. – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit., loc. cit.*, p.92, n° 78 – V. *infra*, n° 12.

⁶ *Servus*, l'esclave ; qui a donné le fondement de la servitude – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit., loc. cit.*, p. 10, n° 1297.

4. – *Droit féodal.* – Sous la féodalité, le droit de propriété a sensiblement changé par rapport au droit romain. L'absolutisme du droit est toujours présent en matière mobilière⁷, mais la désignation de la propriété immobilière s'est fortement complexifiée en séparant la propriété en deux domaines. Le suzerain était propriétaire des terres, et se voyait attribuer le domaine éminent, tandis qu'il en laissait la jouissance et l'exploitation des fruits à un tenancier (noble ou roturier) qui en avait une propriété de fait, appelée le domaine utile moyennant d'importantes redevances. Ainsi, la propriété profitait à chacun sans leur attribuer tous les avantages du droit absolu romain. De par cette double propriété, les fonds étaient soumis à de nombreuses servitudes servant l'un ou l'autre domaine. Ces charges n'étaient pas perçues comme contrenatures vis-à-vis du droit de propriété mais permettaient de faire valoir l'intérêt commun devant la propriété individuelle. Dans cette logique, le domaine éminent royal permettait de réglementer le droit sur la propriété individuelle, en reconnaissant l'intérêt général ou l'utilité publique, car la propriété privée est avant tout propriété de l'État selon l'adage « le Roi est souverain en son royaume ». Puis, il est apparu que le domaine éminent ne constituait plus qu'un privilège abusif au regard des redevances face au domaine utile qui relevait du véritable droit de la propriété.

5. – *Droit révolutionnaire.* – La conséquence du combat mené contre les privilèges se termine à la nuit du 4 août 1789. Avec l'abolition des privilèges, les nobles renoncent au domaine éminent pour laisser au domaine utile l'entière propriété. L'absolutisme du droit est restauré le 26 août, les révolutionnaires qualifieront désormais la propriété comme un droit fondamental de l'Homme mise sur le même plan d'importance que la liberté et la résistance à l'oppression⁸. Le droit de la propriété est ainsi défini comme « un droit inviolable et sacré, [et] nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. »⁹. La propriété immobilière devient ainsi un droit absolu, individuel et perpétuel comme celui que l'on a reconnu à la propriété mobilière de tout temps, et s'oppose à la conservation du domaine éminent de l'État en prévoyant l'indemnisation systématique du trouble à la propriété pour cause d'utilité publique.

6. – *Code civil.* – Le droit de propriété rédigé dans le Code civil napoléonien de 1804, n'est que le reflet du droit révolutionnaire. Les rédacteurs ont défini l'ensemble des droits patrimoniaux (réels et personnels) en référence à l'application qu'ils font du droit de propriété. Ainsi les livres I, II et III du code relatent « de la propriété », mais cette dernière ne trouve de définition qu'à partir de l'article 544¹⁰, sinon de manière ponctuelle. Ainsi le droit de la propriété est affirmé comme naturel et individuel¹¹ et son absolutisme est explicitement cité même si l'article suivant¹² laisse entrevoir la limite d'intérêt général et social reprise de l'article 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC).

⁷ Chacun était seul maître des meubles lui appartenant ; on estimait alors qu'ils ne représentaient que peu de valeur devant le bien immeuble, selon l'adage *res mobilis, res vilis*.

⁸ Art. 2 de la DDHC : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété et la résistance à l'oppression. »

⁹ Art. 17 de la DDHC.

¹⁰ Art. 544 du C. Civ. : « La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements. »

¹¹ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p.96, n°81.

¹² Art. 545 du C. Civ. : « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité. »

La propriété aujourd'hui

7. – Considération actuelle. – La propriété a fortement évolué depuis Napoléon. D'abord, par l'affirmation constitutionnelle du droit de la propriété puis par sa définition en droit international, ensuite par l'étendue des biens susceptibles d'appropriation qui ont été rattachés au droit de la propriété.

8. – La valeur constitutionnelle. – En intégrant la Déclaration du 26 août 1789 dans le bloc de constitutionnalité, ce dernier affirme le caractère fondamental de la propriété dans une décision du 16 janvier 1982¹³, en la mettant une fois encore sur le même plan d'égalité que la liberté de l'Homme. De même, le droit de propriété est également protégé par le principe de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) qui permet faire respecter le droit au regard des textes de la Constitution et notamment lors de restrictions pour cause d'utilité publique.

9. – La reconnaissance à l'international. – Le droit de propriété trouve aussi source écrite dans les lois européennes¹⁴ la garantissant comme un droit absolu restreint tout de même par la justification de l'intérêt public. Elle calque son fondement sur la DDHC française de 1789. La Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) ajoute que cet intérêt public (ou toute autre raison invoquée restreignant l'absolutisme du droit de propriété) pourra être défendu par le droit européen à condition qu'il soit connu.

10. – Les nouveaux biens. – L'accession au fil du temps des biens incorporels, non négligeable car représentant une forte valeur économique, que sont la propriété intellectuelle et industrielle, qui, sans être des biens matériels, suivent un mécanisme d'appropriation, est apparue en réponse des progrès effectués dans tous les domaines techniques, artistiques ou encore sociaux¹⁵. Ces biens ont étendu le domaine du droit de propriété à une notion plus large et à la fois moins précise. Par conséquent, il a fallu protéger davantage la propriété des biens mobiliers devenus innombrables au cours des années et constituant une valeur économique considérable. Le droit de la propriété devenu trop généraliste a fait l'objet de réattributions propres aux meubles, comme notamment l'immatriculation obligatoire reconnue pour ceux ayant une forte valeur financière¹⁶.

Quant aux immeubles, depuis toujours le cœur du droit de la propriété, de nombreuses lois et réformes ont nuancé ses caractères absolu, individuel et perpétuel. En considérant les immeubles incorporels, on admettra à la lecture des différents auteurs qu'être propriétaire d'un bien c'est aussi être propriétaire du droit que l'on exerce sur celui-ci¹⁷.

Les limites du droit de la propriété

11. – La philosophie de la propriété. – En France, la propriété actuelle se fonde sur des textes vieux de plus de deux cents ans. Si les philosophes des Lumières attachaient le droit de propriété à l'Homme en tant qu'individu, des théories en tout point contraires apparaissent dès le début du

¹³ S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *Droit des biens*, 4^e éd., 2010, p.48.

¹⁴ Art. 1^{er} du Protocole 1^{er} de la Conv. EDH : « ... Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. »

¹⁵ S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *op. cit.*, *loc. cit.*, p.47.

¹⁶ J. CARBONNIER, *Droit civil. Les biens. Les obligations*, vol. 2, 1^{ère} éd., Quadrige, PUF, 2004, p. 1601, n° 710.

¹⁷ P. MALAURIE et L. AYNÈS, *Les biens*, 5^e éd., LGDJ, Lextenso éditions, 2013, p. 62, n° 203 s. – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p.44, n° 38 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 6, n° 1289.

siècle suivant. Ainsi, dès la première moitié du XIX^e siècle, Proudhon¹⁸ envisagera la propriété comme un non-droit de l'Homme, quand Marx y verra un droit socialiste devant servir la communauté et non l'individu lui-même. Son évolution n'a finalement pas remis en cause ses attributs, mais la propriété a subi de nombreuses mutations qui nous amènent aujourd'hui à reconsidérer ses caractères.

12. – Les attributs de la propriété – Depuis les lois romaines, le droit de propriété s'exerce « *plena in re potestas* »¹⁹. Ses attributs, que sont l'*usus*, le *fructus* et l'*abusus*, caractérisent l'absolutisme du droit de propriété que l'individu propriétaire peut exercer seul sur son bien. Ces attributs sont indissociables du bien objet du droit de propriété, de fait on ne peut s'approprier une chose si celle-ci ne présente pas systématiquement ces trois critères, mais des applications évolutives ont permis l'appropriation de ses attributs par différents individus. De telles dispositions restreignent à la fois l'absolutisme et l'individualisme du droit de propriété. Ce dernier reste absolu, en ce sens que même démembrée la propriété continue de présenter ses trois attributs, mais les restrictions s'appliquent en conséquence des obligations de droit qu'à chaque individu sur le bien et sur les autres indivisaires.

13. – Les restrictions à l'absolutisme du droit de propriété. – Avec l'évolution de la pensée, l'absolutisme du droit de la propriété s'est entaché de considérations sociales²⁰ qui permettent à l'État non seulement d'intervenir dans l'intérêt général mais également pour exercer un contrôle d'ensemble afin de permettre la vie en société. On retrouve une certaine souveraineté de l'État dans la façon de considérer la propriété, bien que très différente de l'ancien domaine éminent. Ces restrictions sont d'ordre légal ou conventionnel. En matière immobilière, on retrouve généralement les servitudes, les remembrements, l'expropriation pour cause d'utilité publique.

14. – Les restrictions à l'individualisme du droit de propriété. – De l'absolutisme découle l'exclusivité du droit de la propriété. En matière immobilière, les obligations imposées à ce dernier ont permis des applications de démembrements en séparant les attributs de la propriété, de la pluralité d'appartenance de cette propriété (indivision, copropriété), et même en considérant l'action de tiers sur le bien d'autrui par le biais des servitudes. Dès lors qu'il partage ses droits avec un autre individu, le propriétaire ne peut prétendre à l'exclusivité de son droit de propriété.

15. – L'imprescriptibilité du droit de la propriété. – L'article 2227 du Code civil énonce clairement que « La propriété est imprescriptible. », puis s'empresse d'ajouter que « Sous cette réserve, les actions réelles immobilières se prescrivent ». Ainsi, puisque le propriétaire a le droit d'user comme de ne pas user de son bien, on comprend facilement que la propriété ne peut se perdre par le non-usage de même que l'action de la revendiquer ne peut être entachée de prescription²¹. Cependant, si le droit de la propriété ne peut faire l'objet d'une prescription extinctive, il peut être approprié par l'effet d'une prescription acquisitive. Cette usucapion, aussi nommée, se soustrait au droit perpétuel de la propriété.

¹⁸ Dans son essai *Qu'est-ce que la propriété ?*, il affirme « La propriété c'est le vol. »

¹⁹ Plein pouvoir sur la chose (v. *supra*, n°3).

²⁰ Semblables au *servus* (v. *supra*, n°3)

²¹ Cass. 3^e Civ., 5 juin 2002, n° 00-16.077, Bull. civ. III, 2002, n° 129.

La prescription acquisitive

16. – Généralités. – La prescription est un moyen d'acquérir la propriété²². Elle se distingue des autres modes d'acquisition de la propriété comme l'acquisition par acte translatif ou l'accession. La prescription, qu'elle soit acquisitive ou extinctive, est un droit qui s'opère en conséquence d'un certain laps de temps défini par la loi²³. Ainsi, on acquiert un droit par prescription acquisitive et on le perd par prescription extinctive. Si les deux prescriptions ont connu des similitudes au fil des siècles, elles sont aujourd'hui distinguées dans le Code civil²⁴.

Des prescriptions à la prescription acquisitive

17. – Les origines de la prescription. – Intimement liée à la propriété, les origines de la prescription se retrouvent dans le Droit romain²⁵. Son ancêtre, l'*usucapio*, est le droit d'acquérir la propriété par l'effet d'un usage prolongé sur la chose. Puis sous Justinien, il est fusionné à la *praescriptio longi temporis* empêchant le propriétaire de revendiquer son bien après un certain laps de temps. Ces deux notions forment les premières applications du droit de la prescription acquisitive, mais confondaient également les effets de l'extinction. Sous l'Ancien Droit, l'usucapion est délaissée pour un droit majoritairement extinctif d'origine franque, et resurgit au XV^{ème} siècle sous l'influence du droit canon²⁶. Ainsi, prescription acquisitive et extinctive se sont succédées dans les époques jusqu'au XVII^{ème} siècle, au cours duquel est apparu deux théories opposées, la première initiée par Domat, suivi de celle de Pothier.

18. – Des théories controversées. – Au cours du XVII^{ème} siècle, Domat exposa sa théorie unitaire en matière de prescription qui consistait à confondre les effets extinctif et acquisitif. Tirant son origine du droit romain, il existerait selon lui une unité des notions, au-delà de l'élément de temps, qui ferait coïncider le fait et le droit²⁷. En effet, celui qui prescrit (par acquisition) s'oppose de fait et de droit à celui qui s'abstient de revendiquer (par extinction). Dans cette théorie unitaire, la possession serait la notion fédératrice de la prescription unique. D'ailleurs, selon ses partisans, l'effet extinctif de la prescription aurait également une conséquence acquisitive dans la mesure où cette extinction tend à libérer d'un fait restrictif sur le droit.

Cependant, cette théorie unitaire s'est confrontée, au cours du siècle suivant, à la théorie dualiste portée par Pothier. Ce professeur du droit opposait les prescriptions sur le principe qu'elles n'ont aucun effet en commun²⁸. L'une possède un effet acquisitif de droit quand l'autre est extinctif. Même s'il reconnaît des éléments communs aux deux prescriptions et notamment la notion de temps, le fait qu'elles soient distinctes dans leurs effets de droit nous oblige, selon Pothier, à les distinguer.

19. – Le choix de la dualité. – Influencé par la première vision du droit de la prescription, le Code civil de 1804 sera rédigé en reprenant les idées de la théorie de Domat. Aujourd'hui la législation tend à

²² Art. 712 du C. Civ.

²³ Art. 2219 et 2272 du C. Civ.

²⁴ S. AMRANI-MEKKI, 2008, « Liberté, simplicité, efficacité, la nouvelle devise de la prescription ? », JCP, n°27, I.160, n° 4.

²⁵ B. GRIMONPREZ, janvier 2010 (actualisation : octobre 2015), « Prescription acquisitive », Rép. Civ. Dalloz, n° 3.

²⁶ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », *ibid.*, n° 3.

²⁷ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », *ibid.*, n° 5.

²⁸ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », *ibid.*, n° 6.

distinguer de plus en plus les deux prescriptions. Le dernier exemple date de la loi de 2008²⁹ portant réforme de la prescription qui catégorise prescription acquisitive et extinctive dans le Code civil en deux titres distincts, rompant nettement avec la théorie unitaire. Même si les débats sont toujours vifs entre les tenants de ces deux théories et divisent encore aujourd'hui, nous retiendrons pour la suite la théorie dualiste de Pothier, devenue majoritaire³⁰, pour s'accorder avec le nouveau droit en vigueur, et pour traiter du droit de propriété en matière immobilière pour lequel seul l'effet acquisitif agit ; la propriété (imprescriptible) ne peut se perdre par le non-usage. Enfin, il semble que la possession, pourtant fédératrice de la théorie unitaire, est devenue une particularité de prescription acquisitive³¹.

La possession pour pouvoir prescrire

20. – *Définition de la possession de droit réel.* – La possession touchant plusieurs concepts du droit (possession d'état, envoi en possession)³², c'est seulement dans son exercice de fait sur un droit réel que porte l'étude, car cette possession intervient dans la notion de propriété et de prescription acquisitive. Parce qu'elle distingue fait et droit, elle n'implique pas que l'on soit nécessairement titulaire du droit que l'on exerce³³. En ce sens, le titulaire, qui détient le pouvoir de droit, peut exercer le pouvoir de fait, mais ces notions n'étant pas liées, ce dernier peut être exercé par une autre personne. Ce dernier point est critiquable car la possession sous-entendrait que seul celui qui exerce matériellement peut se prévaloir de la possession. Or, celle-ci s'applique également aux biens incorporels, avec l'extension de la propriété. Aussi, la possession est le fait d'accomplir des actes qui manifestent extérieurement l'exercice volontaire d'un droit, qu'on en soit ou non titulaire³⁴.

21. – *Les composantes de la possession.* – Toute possession portant sur l'exercice d'un droit réel est composé de deux éléments sans lesquels elle ne peut exister. En effet, la possession implique que l'on fasse un usage physique de la chose au moyen d'actes matériels, c'est-à-dire d'exercer l'usus, le fructus et l'abusus du droit de propriété³⁵ ; c'est le *corpus*. Ces actes doivent être effectués avec l'intention de se comporter comme si on avait le droit sur la chose c'est-à-dire la volonté d'agir comme le ferait le véritable propriétaire³⁶ ; c'est l'*animus*.

Ces deux éléments constituent un ensemble indivisible de la possession à la fois matérielle et intentionnelle. Mais s'ils sont indispensables à toute possession, il n'est pas obligatoire qu'ils soient exercés par la même personne pour que les effets de la possession s'appliquent. Ainsi, il est possible de ne détenir que le *corpus* ou de ne posséder que l'*animus* d'une possession.

22. – *Savigny et Ihering.* – En considérant le possible démembrement de la possession, la question s'est posée de savoir qui de celui qui tient l'*animus* ou le *corpus* est le véritable possesseur. Les deux théories ont été défendues dans le contexte philosophique de la propriété du XIX^{ème} siècle. D'abord

²⁹ LOI n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile – S. AMRANI-MEKKI, art. cit., *loc. cit.*, n° 4.

³⁰ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., n° 6.

³¹ S. AMRANI-MEKKI, art. cit., n° 6.

³² H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 192, n° 1416.

³³ P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, p. 143, n° 482. – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 188, n° 1409. – J. DJOUDI, mars 2011 (actualisation : juin 2013), « Possession », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., n° 3.

³⁴ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p.153, n° 152.

³⁵ P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 146, n° 488 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 194, n° 1419.

³⁶ P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, *ibid.*, p. 148, n° 492 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *ibid.*, p. 195, n° 1422.

par Savigny, se basant sur la philosophie kantienne, admet l'*animus* comme élément essentiel à toute possession³⁷. Il soutient que les actes matériels étant accomplis à divers titres, la distinction ne peut se faire qu'en la personne possédant *animo domini*. Par extension, il restreint la protection possessoire au seul possesseur *animo domini*, la refusant au simple détenteur précaire³⁸, d'où son nom de théorie dite subjective.

Les idées de Savigny ont été combattues par la théorie de Ihering. Inspirée de la philosophie hégélienne, cette dernière théorie donne l'importance au fait apparent et visible des actes matériels, d'où son nom de théorie objective. En n'ignorant pas l'*animus*, mais en l'appréciant dans un simple rapport de juxtaposition³⁹ avec le *corpus*, Ihering considère que celui qui agit matériellement le fait avec l'intention d'exercer un droit sur la chose, cette intention n'étant pas nécessairement celle de se comporter en seul et véritable propriétaire ; par exemple, le locataire agit dans l'intention d'user du bien et non d'en acquérir la propriété. La détention précaire est alors considérée non plus comme une non-possession, mais comme une possession viciée empêchant notamment l'effet de la prescription mais conservant ceux relatifs à la protection possessoire⁴⁰.

23. – La considération en droit français. – Malgré l'ignorance des théories allemandes à l'époque, le Code civil de 1804 a été rédigé en suivant une théorie subjective, guidé par les idéologies de Domat et Pothier⁴¹. Mais si le droit français, au contraire du droit allemand, différencie possesseur et détenteur précaire, il a accordé à ce dernier la protection possessoire avec la loi du 9 juillet 1975⁴².

Aujourd'hui, il n'est nullement nécessaire d'accomplir soi-même les actes matériels pour posséder, la jouissance du bien pouvant être confiée à un tiers⁴³. Ainsi, reste possesseur celui qui possède *animo solo*, avec seulement l'intention de se comporter en véritable propriétaire. Celui qui jouira du bien *corpore solo*, détiendra précairement le bien car son droit naît toujours d'une situation juridique (souvent un titre) qui l'empêche de prétendre à l'*animus*⁴⁴ ; c'est le cas du locataire. La possession à effet de prescrire n'a d'égard que pour le possesseur *animo solo* qui a aliéné le *corpus*, aussi appelé *corpore alieno*. Mais concernant la protection possessoire, celle-ci est pareillement accordée au possesseur et au détenteur précaire, *corpore solo*⁴⁵. Depuis 2015, la protection possessoire a fait l'objet d'une évolution par laquelle les actions possessoires ont été changées au profit des référés⁴⁶. Celui qui possède *animo domini* peut-il alors intervenir sur la propriété comme l'aurait fait le propriétaire ? Peut-il notamment procéder au bornage ? En tout cas, rien ne semble empêcher le possesseur à faire borner l'objet de sa possession. Aussi, il convient de définir l'étendu du bornage.

³⁷ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p.157, n° 157.

³⁸ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 195, n° 1423.

³⁹ Ihering, cité dans F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, *loc. cit.*, p.158, n° 157.

⁴⁰ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, *ibid.*, p.158, n° 157 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 196, n° 1424.

⁴¹ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *ibid.*, p. 197, n° 1426.

⁴² P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, p. 146, n° 487.

⁴³ P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, *ibid.*, p. 148, n° 491.

⁴⁴ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 188-189, n° 1410.

⁴⁵ Art. 2278 et 2279 du C. Civ.

⁴⁶ L. DARGENT, 17 février 2015, « L'action possessoire n'est plus : vive le référé possessoire ! », Dalloz actualités.

Le bornage

24. – Définir le bornage. – Le bornage, par sa très courte représentation dans le Code civil, ne se définit pas selon des règles établies par le législateur. En effet, l'article unique⁴⁷ relatant du bornage précise seulement que c'est une action possible entre propriétaires sur des fonds contigus. Mais l'article ne suffit pas à définir la notion ; il convient alors de chercher d'autres significations dans différentes sources écrites. Le dictionnaire Larousse⁴⁸ définit le bornage par la seule action de poser des bornes, et exclurait la possibilité de borner avec une propriété publique. Le site officiel de l'administration française⁴⁹ offre une autre version. En reprenant les termes de l'article 646 du Code civil, il ajoute que le document relatant du bornage peut revêtir deux formes, et que l'élément important à l'amiable est l'accord des parties. Allant plus loin, le doyen Carbonnier⁵⁰ caractérise le bornage comme une double opération, juridique et matérielle, visant à « délimiter la sphère d'action du propriétaire foncier, [et] fixer, par l'objet, des limites à ces droits ». Il détermine ainsi le bornage comme faisant partie intégrante des droits dont jouit un propriétaire sur son bien. Il ajoute que les limites de propriétés doivent être entendues contradictoirement entre les voisins pour que le bornage leur soit opposable⁵¹. Aux vues de ces différentes définitions, on perçoit maintenant l'étendue générale de l'opération de bornage.

En résumé, le bornage est une opération en deux temps. D'abord, elle consiste à délimiter juridiquement deux fonds entre eux pour fixer l'étendue des droits de propriété des propriétaires riverains. Cette délimitation se fait contradictoirement entre deux propriétaires riverains soit de manière amiable soit par décision de justice. Enfin, pour clôturer l'opération de bornage, il convient de matérialiser la limite sur le terrain.

25. – Compétence du géomètre-expert. – Si les définitions précédentes parlent de la compétence du juge pour borner, elles ne précisent pas qui détient la compétence pour borner à l'amiable. On trouve la réponse à l'article 1^{er} de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres experts (OGE) qui confère à la profession la compétence exclusive pour fixer la limite entre deux fonds. Au fur et à mesure de la pratique, le bornage a évolué et s'harmonise constamment à l'échelle nationale par les décisions de l'OGE. Aujourd'hui la procédure de bornage amiable fait l'objet d'une méthodologie valant règles de l'art⁵². Mais le géomètre intervient également auprès des tribunaux lors d'une mission d'expertise judiciaire confiée par le juge. Ainsi, le géomètre est le garant de la limite foncière, ayant à la fois le rôle d'expert de la mesure, et dans le bornage amiable, il sert de conseiller juridique⁵³ afin de concilier les parties pour obtenir leur accord sur la délimitation.

⁴⁷ Art. 646 du C. Civ. : « Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contigües. »

⁴⁸ Dictionnaire en ligne sur www.larousse.fr : « opération de mise en place de bornes délimitant une propriété privée »

⁴⁹ Définition en ligne sur www.service-public.fr : « le bornage permet de fixer la limite entre deux terrains contigus. Le bornage n'est pas obligatoire, sauf si un voisin le demande. Il peut alors être convenu à l'amiable ou, en l'absence d'accord, fixé par une décision de justice. »

⁵⁰ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 1742, n° 796.

⁵¹ J. CARBONNIER, *op. cit.*, *ibid.*, p. 1742, n° 796.

⁵² OGE, Directive de l'Ordre des géomètres-expert en matière de bornage valant règles de l'art, 5 mars 2002

⁵³ Art. 49 du décret n° 96-478 du 31 mai 1996 portant règlement de la profession de géomètre expert et code des devoirs professionnels

Confronter bornage et prescription acquisitive

26. – *La relation entre bornage et prescription.* – L'élément fédérateur entre bornage et prescription acquisitive est sans conteste le droit de propriété. La prescription est un droit résultant d'une situation de fait – la possession – prolongée dans le temps permettant d'acquérir la propriété, alors que le bornage permet de constater une situation sur la limite par l'invocation d'un droit propre à tout propriétaire. Autrement dit, la prescription est l'effet d'une possession attribuant le droit de propriété et le bornage est un droit commun de la propriété portant uniquement sur la définition de sa limite. Mais quand le droit de propriété est acquis par l'effet de la prescription, celle-ci peut venir modifier la limite de propriété pourtant du domaine du bornage. C'est dans cette situation que s'inscrit le sujet du présent mémoire.

27. – *Restriction aux propriétaires privés.* – Bornage et prescription font appel à de nombreuses notions juridiques. Aussi devons-nous définir l'étendue de notre sujet. Le bornage ne s'applique qu'en la présence de propriétaires privés. Ainsi, il ne sera pas présenté dans ce mémoire l'existence de la délimitation faite avec une personne publique qui est différente de la procédure du bornage. Dans le même registre, le domaine public ne peut être acquis par prescription depuis l'édit de 1667, aussi la prescription sera-t-elle étudiée en ne considérant que la propriété en sa qualité de droit privé⁵⁴. En revanche, le domaine privé de la personne publique ne sera pas écarté car il est sujet au bornage au même titre que la propriété d'une personne privée.

28. – *Exclusion des autres modes d'acquisition de la propriété.* – La prescription est un mode d'acquisition particulier de la propriété. En effet, la propriété s'acquiert principalement par l'effet des actes transférant la propriété mais peut également s'obtenir par accession. Cette dernière suppose l'incorporation d'un bien d'un propriétaire au bien d'un autre propriétaire, rendant le tout indivisible⁵⁵. Ainsi, un propriétaire qui construirait chez son voisin, ce dernier peut invoquer l'accession pour acquérir la construction, au prétexte que la construction est dressée sur son fonds, la propriété du fonds emportant la propriété du dessus et du dessous⁵⁶. Même si l'accession peut faire intervenir le bornage, cette notion est étrangère à la prescription. Ainsi, puisque celle-ci diffère de l'usucapion, qui fait l'objet de ce mémoire, nous ne traiterons pas de l'accession ici.

29. – *La notion d'empiètement dans la prescription.* – L'empiètement n'est pas une notion explicitée dans les articles du Code civil. Elle trouve sa définition dans la jurisprudence qui la rattache néanmoins à une disposition du Code ; elle est une notion sous-jacente de la prescription. En effet, la prescription est l'acquisition à soi d'un bien d'autrui, comme vu précédemment, alors que l'empiètement est le fait d'exercer une possession sur le droit d'autrui. Aussi, pouvons-nous dire que la prescription résulte d'une situation d'empiètement. Cependant, la réciproque est fautive, car tout empiètement ne débouche pas nécessairement sur une prescription. Dans l'usage que nous en ferons dans ce mémoire, l'empiètement sera la plupart du temps englobé dans la notion générale de la possession. Mais nous ne traiterons pas, ici, du cas spécifiques de l'empiètement d'une personne sur le fonds d'autrui.

⁵⁴ Pour aller plus loin avec la propriété publique, J. CANAL « La prescription acquisitive et les personnes publiques », mémoire de Master ESGT, 2016.

⁵⁵ Art. 546 et 551 du C. Civ.

⁵⁶ Art. 552, al. 1^{er} du C. Civ.

30. – Distinction de la servitude. – La notion de servitude établissant un droit d'un fonds dominant sur un fonds servant, peut faire intervenir les notions de délimitation et de prescription mais seulement lorsque celle-ci est continue et apparente⁵⁷. En effet, lorsqu'un fonds dominant prétend avoir prescrit une servitude il faut que l'assiette de celle-ci soit délimitée, suivant la même règle qui s'applique à toute prescription. Cependant, il ne sera détaillé aucune condition propre à la servitude dans le traitement de la limite et de la prescription. En effet, le sujet traitant des cas généraux du bornage et de la prescription il ne sera pas aborder la particularité de la servitude, mais il est tout à fait possible que dans l'étude de ces cas une situation puisse également s'appliquer à une servitude.

31. – Annonce du plan. – Aux vues des précédents éléments, nous avons relevé une différence substantielle entre les notions de possession et de prescription et celle de bornage : la prescription nécessite une possession prolongée pour appliquer ces effets portant sur le fond du droit alors que le bornage est le droit qu'a tout propriétaire pour délimiter l'assiette de sa propriété. Bornage et prescription semblent donc parfaitement distincts. Pourtant, les praticiens du bornage se trouvent aujourd'hui dans la situation conflictuelle où la définition de la limite traite à la fois du bornage et de la prescription. Comment une telle situation est-elle possible puisque ces droits sont différents ? Existe-t-il alors d'autres différences ou des ressemblances entre ces deux notions ? Quels changements provoquerait l'effet de la prescription dans la délimitation de la propriété ? Inversement, le bornage influe-t-il sur la prescription ? Devant toutes ces questions, il semble légitime de se demander, **comment et dans quelles mesures ces notions théoriquement distinctes peuvent-elles, en pratique, se chevaucher ?**

Mais ces notions sont-elles si différentes que ça ? Dans un premier temps, nous découvrirons les différences qui distinguent bornage et prescription, d'abord au travers d'une étude comparative (I.1) puis en étudiant les répercussions de chacun de ces droits (I.2). Et dans un second temps, malgré les différences évidentes qui distinguent les deux notions, nous verrons qu'en application, celles-ci se mêlent pour différentes raisons et notamment dans l'établissement de leurs modes de preuves (II.1). Aussi nous efforcerons-nous de comprendre le conflit qui anime les membres de l'OGE actuellement afin de prendre part au débat et peut-être faire avancer la réflexion (II.2).

⁵⁷ Il est possible de prescrire l'assiette d'une servitude continue et apparente par la possession du droit qui l'accompagne pendant un délai trentenaire : art. 690 du C. Civ.

I. Des distinctions théoriques ostensibles entre bornage et prescription acquisitive

32. – *Opposition entre bornage et prescription.* – Le bornage et la prescription acquisitive sont tous deux reliés au droit de la propriété. Mais tout semble les séparer. D'un point de vue rédactionnel, même le Code Civil les dissocie : ces notions sont rédigées dans des Livres différents⁵⁸, et quand le bornage se cantonne à un seul article, la possession et la prescription acquisitive s'établissent sur un titre entier⁵⁹. Au-delà de ce simple constat, il convient d'établir les distinctions remarquables qui opposent bornage et prescription en comparant ces deux notions tant sur leurs conditions de formations que leur substance respective (I.1). Parce que ces notions ont pour objectif d'interférer sur le droit de la propriété, il convient de vérifier si le bornage et la prescription comportent également des différences quant à leurs effets et conséquences sur celui-ci (I.2).

I.1. Comparaison substantielle entre bornage et prescription acquisitive

33. – *Une distinction dans le traitement.* – Avant de mesurer les effets du bornage et de la prescription acquisitive, il est logique de révéler d'abord ce qui les distingue dans leur composition. En effet, dès leur fondement et leur procédure il semble que tout les oppose. Aussi, pour en évaluer l'importance, procédera-t-on à la comparaison du bornage et de la prescription dans leurs composantes procédurales (I.1.1), puis dans leurs conditions respectives d'application (I.1.2).

I.1.1. Des distinctions formelles des procédures de bornage et de l'action en vue de prescrire

34. – *Une procédure propre à chacun.* – La première différenciation possible entre les notions de bornage et de prescription acquisitive vient du fait qu'elles servent deux composantes distinctes du droit de propriété. On ne traite pas la limite comme on traite le fond du droit. Sur le traitement des procédures, seul le bornage peut s'opérer à l'amiable. Cependant, bornage et prescription peuvent tous deux se former suite à une citation devant la justice. À la vue de cette différence d'application, on cherche à déterminer les éléments, inexistants dans la prescription, qui permettent de traiter le bornage simplement à l'amiable (I.1.1.1), et subséquemment ceux qui les opposent quant à leurs actions devant le juge (I.1.1.2).

I.1.1.1. La procédure indépendante du bornage amiable

35. – *Réservée au seul bornage.* – La procédure amiable marque une différence notable entre les notions de bornage et de prescription. En effet, tout propriétaire qui souhaite faire borner sa parcelle peut choisir d'établir la limite directement en accord avec son propriétaire riverain. Le bornage est un droit qui a pour conséquence d'établir une situation de fait – la position de la limite séparative –, alors que la prescription relève d'abord d'une situation de fait – la possession – afin de procurer un

⁵⁸ Du bornage : Livre II « Des biens et des différentes modifications de la propriété » ; De la prescription : Livre III « Des différentes manières dont on acquiert la propriété ».

⁵⁹ Du bornage : Art. 646 ; De la prescription : Titre XXI « De la possession et de la prescription acquisitive » de l'art. 2255 à l'art. 2278.

éventuel et quelconque droit. Ainsi, le bornage peut s'opérer de façon amiable avec l'assistance et la compétence du géomètre-expert⁶⁰.

36. – Le rôle du géomètre-expert. – Seul un géomètre-expert inscrit à l'Ordre des Géomètres-Experts (OGE) peut procéder à l'établissement d'un bornage amiable⁶¹. Il est le seul technicien à pouvoir garantir la limite réelle entre deux parcelles, c'est-à-dire qu'une limite fixée par quelqu'un d'autre qu'un géomètre-expert, ou le juge du bornage lui-même, n'aura aucune existence légale aux yeux de la loi. Le géomètre a donc pour mission d'établir la limite de la propriété en fonction de différentes caractéristiques matérielles sur le terrain (un mur séparatif, une clôture, un fossé, etc.) mais aussi d'ordre juridique, tel que les informations contenues dans les titres de propriété ou le découpage cadastral⁶². Sa signature sur le PV de bornage permet de garantir celui-ci tant pour faire respecter la parole entre les parties que pour l'opposer aux tiers qui viendrait le contester⁶³. Il doit aussi jouer un rôle de médiateur auprès des propriétaires, et rester impartial sur la définition de la limite. De cette façon, il permet de réaliser un bornage respectant le contradictoire.

37. – La notion de contradictoire. – Le contradictoire est une exigence lors d'un bornage. C'est la caractéristique qui fait que le droit de propriété d'un riverain sera confronté à celui de son voisin⁶⁴. En effet, même si le bornage naît à l'initiative d'un seul requérant, les propriétés des deux voisins seront simultanément concernées par la limite qui les sépare. Cette notion ne se retrouve pas dans la prescription où le demandeur d'une action en revendication attaque le droit du défendeur qui cherche à se protéger. Pour le bornage chacun est maître de son domaine, on cherche simplement à savoir où celui-ci commence et se termine. La notion de bornage contradictoire est présente pour s'assurer que les parties ont bien participé à l'opération et se sont bien entendues sur la limite⁶⁵. Dans le cas du bornage amiable, la règle du contradictoire est respecté par la signature de la convention qui s'impose aux parties.

38. – L'accord des parties. – Un contrat est un accord convenu entre deux parties prenantes. Dans le cas du bornage, les droits et statuts des parties sont les mêmes : elles peuvent convenir d'égal à égal de la limite séparant leur propriété respective. Le contradictoire permet au bornage d'être convenu à l'amiable après que chaque partie se soit exprimée sur la limite ; ce qui en fait une des plus grandes différences avec la prescription qui, elle, s'établit majoritairement entre un demandeur (titulaire) et un défendeur (possesseur) parfaitement distincts⁶⁶. Ainsi, pour que le bornage soit effectif, il convient de recueillir toutes les signatures des parties concernées, sous l'œil du géomètre-expert chargé de garantir juridiquement cet accord ; seules ces signatures valent accord sur le bornage et le rendent définitif⁶⁷. Il n'est soumis à aucune forme particulière⁶⁸, mais est présenté dans la pratique

⁶⁰ *Nota*, la possession peut s'opérer à l'amiable dans le cas exceptionnel d'un acte de notoriété convenu entre possesseur et propriétaire, v. *infra*, n° 110.

⁶¹ Art. 1 de la LOI n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts. – S. LAPORTE-LECONTE, JCI., Géomètre-Expert – Foncier, V° Servitudes, Fasc. 100 : LE BORNAGE, n° 114.

⁶² OGE, « Recueil des prestations », D° 1.1, approche méthodologique, p. 2.

⁶³ V. *infra*, n° 72.

⁶⁴ S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, art. cit., *loc. cit.*, n° 115.

⁶⁵ S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, art. cit., *ibid.*, n° 117.

⁶⁶ V. *infra*, n° 42 – Pour l'exception de l'acte de notoriété, v. *infra*, n° 110.

⁶⁷ Cass. 3^e civ., 16 février 1968, n° 65-13.546, Bull. civ. III, 1968, n° 64 – 3^e civ., 5 décembre 1968, Bull. civ. III, 1968, n° 530.

⁶⁸ Cass. 3^e civ., 16 février 1968, *ibid.*

sous la forme d'un Procès-verbal normalisé d'abornement. Enfin, si le bornage aboutit, le géomètre-expert inscrit matériellement la limite sur le terrain à l'aide de bornes.

39. – *Un accord fragile.* – Le bornage nécessitant l'accord de tous les voisins, il relève des relations de voisinage. Il confère aux voisins un fort pouvoir décisionnaire car il suffit qu'une seule personne refuse de signer pour faire échec à la procédure. Le bornage amiable accorde aux parties un « droit de véto » sur la définition de la limite. Sans l'accord unanime de toutes les parties le bornage amiable ne peut aboutir et les signataires ne peuvent s'en prévaloir comme un titre définissant la limite⁶⁹. La seule possibilité d'établir cette dernière est alors de recourir à l'action en bornage judiciaire⁷⁰.

1.1.1.2. Des actions en justice autonomes

40. – *Des approches distinctes.* – Le bornage et la prescription peuvent tous deux s'opérer par voie judiciaire. Pour faire reconnaître sa limite on agit en bornage, mais la prescription peut se révéler par l'action en revendication ou par un titre⁷¹, qui tend à traiter du fond du droit de propriété. Si l'action en bornage comporte des différences avec le bornage amiable, elle se distingue également de la prescription.

41. – *Le rôle du juge.* – Pour faire reconnaître sa limite on peut agir en bornage judiciaire. L'échec de la procédure amiable n'est pas exigé pour agir en justice, mais c'est souvent le cas en pratique, lorsque les opposants au bornage ne sont plus ouverts au débat. Dans ce cas, les parties ayant remis leur pouvoir de décision devant le Tribunal d'Instance (TI), leur signature ne vaut plus accord sur la limite. Le bornage ne résulte plus d'un accord conventionnel mais d'une décision de justice. Le juge doit décider seul de la délimitation des fonds. Si le bornage judiciaire relève de la compétence du TI⁷², l'action en revendication est exclusive au Tribunal de Grande Instance (TGI)⁷³. De la sorte, on ne peut confondre les deux opérations. Même si elles sont toutes les deux de nature immobilière et pétitoire⁷⁴, elles diffèrent du fait que le bornage tend seulement à fixer la limite entre deux fonds⁷⁵, alors que l'action en revendication porte sur le fond du droit de la propriété⁷⁶.

42. – *Le rôle des parties.* – Le demandeur en bornage assigne son voisin pour définir la limite litigieuse entre eux. Mais les éléments définissant la limite sont à prouver simultanément par les deux parties : il n'y a pas de présomption accordée aux parties, chacune doit apporter la preuve de la délimitation qu'elle défend. La seule présomption est celle attachée à la limite apparente. Puis, le juge tranchera en faveur de la solution qui lui paraîtra la meilleure⁷⁷. En bornage, chaque partie est à la fois demanderesse sur la définition de la limite de propriété et défenderesse du fait qu'elle s'oppose aux arguments de l'autre partie ; chacune argumentant et défendant son droit sur la limite.

⁶⁹ Cf. S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, *op. cit.*, n° 146 s. – Cass. 1^{re} civ., 4 janvier 1965, n° 62-12.964, Bull. civ. I, n°1.

⁷⁰ A. GAONAC'H, « Bornage », Rép. Civ., Dalloz, 2012, n° 8.

⁷¹ V. *infra*, n° 110.

⁷² Art. R221-12 du COJ.

⁷³ J. DJOUDI, 2008, « Revendication », Rép. Civ., Dalloz, n° 29.

⁷⁴ Cass. 3^e civ., 2 mai 1978, n° 77-10.038, Bull. civ. III, 1978, n° 166 – S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, *op. cit.*, *loc. cit.*, n° 163. – J. DJOUDI, « Revendication », art. cit., *loc. cit.*, n° 12.

⁷⁵ Cass. 3^e civ., 10 juillet 2013, n° 12-19.416, 12-19.610, Bull. civ. III, 2013, n° 97.

⁷⁶ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p. 409, n° 521.

⁷⁷ Pouvoir souverain du juge : Cass. 1^{re} civ., 3 janvier 1963, n° 60-12.313, Bull. civ. I, n° 5.

En matière de revendication, un titulaire du droit de propriété se constitue demandeur et assigne le possesseur à la défense. Dans ce cas, le possesseur, qui se prévaut la plupart du temps de la prescription comme moyen de défense, est protégé dans son droit d'occupation⁷⁸ ; le titulaire doit alors prouver la précarité de la possession pour faire tomber la présomption du possesseur : *actori incumbit probatio*⁷⁹. De la sorte, pour que la prescription soit effective, il faut qu'elle fasse l'objet d'une contestation en revendication. Par conséquent, les rôles assurés par les parties sont complètement différents en ce qui concerne le bornage et la prescription.

43. – Le rôle du géomètre-expert. – En bornage judiciaire, le géomètre n'est plus médiateur entre les parties, il n'intervient que sur demande du juge, et pour une mission de pure expertise technique. Ainsi, au tribunal, l'expert n'est pas missionné pour ses compétences juridiques, celles-ci étant assurées par le tribunal ; il n'en reste pas moins le garant de la mesure sur la propriété. De plus, après que le juge est rendu son jugement, l'expert judiciaire est seul habilité à signer le titre qui entérine la limite et également à matérialiser la limite fixée par le juge sur le terrain. Le géomètre peut également intervenir en expertise lors d'une action en revendication. Mais dans tous les cas, seul le juge pourra relever un cas de prescription par possession, au contraire du bornage qui peut aussi se conclure par accord des parties.

1.1.2. Des conditions d'application du bornage et de la prescription acquisitive

44. – Conditions et recevabilité. – L'article 646 du Code civil fonde le bornage. Pour la prescription, il faut étudier tous les articles contenus dans le titre XXI du Livre III du même code et certains du titre précédent, commun à la prescription extinctive. De ces existences légales, il convient de présenter ou d'en déduire les conditions nécessaires au fondement de chaque opération, et grâce à l'étude de la jurisprudence d'en déterminer leur champ d'action respectif. Ces deux notions ont des conditions et contraintes propres à respecter en fonction de la qualité du fonds lui-même (I.1.2.1). Ces qualités leurs sont propres mais peuvent parfois se rejoindre. La comparaison est surtout possible à l'égard des autres restrictions qui s'appliquent en fonction de la qualité de celui qui se constitue partie à l'opération (I.1.2.2).

1.1.2.1. Des conditions d'existence et restrictions dues à la situation des fonds

45. – Au regard des fonds. – Les conditions de recevabilité du bornage ne sont pas les mêmes que celles de la prescription, le premier traitant de la forme et le deuxième du fond du droit de propriété. Cependant, l'énonciation de ces conditions est une clé à la compréhension des deux notions sujettes de l'étude, qui semblent se compléter dans leurs attributions de droit. Ainsi, il faut détailler les conditions relevant de la situation des fonds sujets au bornage (I.1.2.1.1) et les mettre en rapport avec les conditions matérielles de la possession utile (I.1.2.1.2) qui permet de soulever la question de la prescription.

1.1.2.1.1. Le bornage appliqué à la situation des fonds

46. – Des fonds contigus. – L'article fondateur du bornage précise que celui-ci doit se faire entre des « propriétés contiguës ». Les fonds doivent être adjacents pour recevoir une demande en bornage. Cela peut sembler évident, mais la condition est nécessaire pour formuler une demande en

⁷⁸ Art. 2278, al. 1^{er} du C. Civ.

⁷⁹ « La preuve incombe au demandeur », cf., J. DJOUDI, « Revendication », art. cit, *loc. cit.*, n° 35 – Comparaison avec le bornage : H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 119, n° 1356.

bornage⁸⁰. Elle se justifie lorsque la séparation entre les fonds est matérialisée par une limite naturelle. À la différence de la possession qui s'établit sur une seule entité foncière, le bornage met toujours en lien deux parcelles. Par exemple, les parcelles ne sont pas contigües lorsqu'elles sont séparées en limite par un cours d'eau, un canal, une voie routière à l'usage du public, etc⁸¹. Il convient toutefois de présenter quelques nuances.

Dans le cas d'une séparation par un cours d'eau, le bornage est irrecevable. Ainsi, que le cours d'eau soit domanial⁸² ou non, les fonds qui le bordent ne sont pas considérés contigus⁸³. Dans le deuxième cas la limite sera considérée à l'axe médian du cours d'eau sans qu'il soit matérialisé, donc sans preuve du bornage⁸⁴. En revanche, l'assèchement d'un cours d'eau rétablit la contiguïté et rend le bornage possible⁸⁵.

Dans le cas où les terrains seraient séparés par un chemin d'exploitation, la Cour de cassation a jugé que le bornage n'était pas irrecevable⁸⁶, et que l'axe médian du chemin présumerait la limite. Même si ce type de chemin représente physiquement une discontinuité entre deux parcelles, les juges retiennent quand même la contiguïté⁸⁷.

47. – « *Bornage sur bornage ne vaut* ». – Cette adage n'a aucun fondement légal, mais est traditionnellement exprimé pour qualifier le bornage. Il se dit également que « bornage ne se refait », pour montrer qu'en la présence d'une limite déjà bornée, la procédure de bornage est d'emblée irrecevable. La jurisprudence⁸⁸ reconnaît ces maximes approuvant la décision de la Cour d'Appel qui empêche la demande en bornage judiciaire en présence d'un accord antérieur entre parties sur la limite. Ainsi, la présence de bornes anciennes révèle un bornage antérieur⁸⁹. Toutefois, il est possible de procéder à une demande en bornage en la présence d'un précédent bornage réalisé depuis un certain temps, et qui n'a pas été publié au service de la publicité foncière⁹⁰. Également, la demande en bornage serait recevable si une reconnaissance de prescription emporte mutation du droit de propriété, et si cette mutation engendre un changement sur la limite à considérer. En effet, la limite définie correspond à l'état de la propriété au moment du bornage. Cet état ayant subi une mutation par l'effet de la prescription, il se peut que la limite ne soit plus en adéquation avec le fond du droit de propriété, aussi, serait-il possible de « reborner » dans cette situation pour faire correspondre la limite avec le nouveau droit du propriétaire.

48. – *En présence d'immeubles bâtis*. – Le bornage est l'acte de faire reconnaître la limite mais également de la matérialiser sur le terrain. Entre deux immeubles bâtis sur la limite, celle-ci ne peut être matérialisée, par conséquent le bornage est exclu⁹¹. L'irrecevabilité du bornage vaut uniquement si les bâtiments se touchent, ainsi, si un seul fonds possède du bâti en limite, le bornage

⁸⁰ Cass. 3^e civ., 16 janvier 2002, n° 00-12.163, Bull. civ. III, n° 8.

⁸¹ P. DELEBECQUE, « Bornage », Action Droit de la construction, œuvre collective sous la direction de P. MALINVAUD, Dalloz, D° 170, n° 170.40. – C. ATIAS, « Bornage », Rép. Civ., Dalloz, n° 51 s.

⁸² V. *infra*, n° 49.

⁸³ Cass. civ., 11 décembre 1901, DP 1902. 1. 353.

⁸⁴ On pourra tout de même établir un PV de bornage qui précise la limite à l'axe mais cela est inutile car déjà présumé.

⁸⁵ C. ATIAS, « Bornage », art. cit., *loc. cit.*, n° 56.

⁸⁶ Cass. 3^e civ., 20 juin 1972, n° 71-11.295, Bull. civ. III, n° 407 – Cf. art. L 162-1 du C. Rur.

⁸⁷ Cass. 3^e civ., 8 décembre 2010, n° 09-17.005, Bull. civ. III, n° 217.

⁸⁸ Cass. 3^e civ., 16 novembre 1971, n° 70-11.344, Bull. civ. III, n° 557 / CA Bordeaux, du 27 novembre 1969.

⁸⁹ Cass. 3^e civ., 18 décembre 1972, n° 71-13.203, Bull. civ. III n° 680.

⁹⁰ Cass. 3^e civ., 16 novembre 1971, art. cit., *loc. cit.* – P. DELEBECQUE, « Bornage », art. cit., *loc. cit.*, D° 170, n° 170.70.

⁹¹ Cass. 3^e civ., 25 juin 1970, n° 68-13.674, Bull. civ. III, n° 443.

n'est pas exclu ; reste à déterminer la propriété du mur en limite⁹². En présence de bâti en limite, le bornage est facilité à condition que leur implantation ne soit pas contestée. Dans ce cas, le juge du bornage doit réserver sa décision et renvoyer les parties devant le TGI pour une action en revendication qui permettra de relever s'il y a eu ou non empiètement et/ou prescription. Ainsi, le bornage est rendu impossible, car inutile, entre deux bâtiments, soit parce la limite est matériellement présente sur le terrain, soit parce que la propriété est directement remise en cause et que l'action ne peut être réduite à une simple délimitation⁹³.

49. – Impossible avec le domaine public. – Le bornage est impossible en limite avec le domaine public⁹⁴. C'est une opération de droit privé qui ne peut être pratiquée qu'entre des propriétés privées. Le domaine public est soumis à une autre procédure de délimitation : l'alignement. Cet acte de droit administratif est différent du bornage car il peut traiter du fond du droit de propriété lorsqu'il emporte modification sur la limite⁹⁵ ; l'alignement est délivré seulement par la personne publique compétente sans qu'il soit fait état d'un quelconque procédé contradictoire. En revanche, le bornage reste possible avec le domaine privé des personnes publiques, car soumis au droit privé de la propriété au même titre qu'une personne privée⁹⁶. De la sorte, le bornage en limite avec un chemin rural est possible, car ce dernier appartient au domaine privé de la commune. Ainsi, lorsque l'on souhaite borner un fonds avec une personne publique il faut savoir si le terrain appartient au domaine privé ou au domaine public ; il en est de même pour faire reconnaître une prescription acquisitive⁹⁷, impossible sur le domaine public inaliénable et imprescriptible.

50. – Comparaison avec la revendication. – À chaque condition du bornage, on observe un élément de comparaison avec la prescription acquisitive. Pourtant, il apparaît évident que ces procédures sont distinctes car la revendication intervient lorsque le bornage n'est pas possible. En effet, le bornage définit simplement la limite, il devient irrecevable dès que le seul moyen de contester une limite soulève une question agissant sur le fond du droit. C'est le cas lorsque l'on conteste une limite entre deux immeubles bâtis, à l'axe d'un cours d'eau, ou provenant d'un précédent bornage sous prétexte que le fond de la propriété a évolué : le bornage est irrecevable, et seul l'action en revendication est possible car la contestation porte sur le fond du droit. Ces notions semblent en fin de compte se compléter mais à aucun moment ne se confondent.

1.1.2.1.2. Les conditions liées au corpus dans la possession utile

51. – Possession « utile ». – Une possession se caractérise par le *corpus* et l'*animus*. Ainsi, pour pouvoir posséder un bien, il faut tenir la chose matériellement et user du droit de propriété comme le ferait un véritable propriétaire. Mais une possession ne peut produire l'effet de prescrire que si elle est « utile » au sens de l'article 2261 du Code civil énonçant ses conditions : de la sorte, « pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, et à titre de propriétaire ». Une possession utile permet la prescription et modifie ainsi le fond du droit de propriété, qui, vu précédemment, peut remettre en cause un précédent bornage.

⁹² S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, art. cit., n° 84.

⁹³ S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, *ibid.*, n° 86. – C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 45.

⁹⁴ S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, *ibid.*, n° 106 s. – C. ATIAS, « Bornage », *ibid.*, n° 62 s.

⁹⁵ C. ATIAS, « Bornage », *ibid.*, n° 66.

⁹⁶ S. LAPORTE-LECONTE, JCI., LE BORNAGE, art. cit., *loc. cit.*, n° 103.

⁹⁷ V. *infra*, n° 54.

52. – Paisible et publique. – Le caractère paisible est l'absence de violence dans la possession. C'est une particularité de la possession ; qu'importe pour le bornage qu'il soit troublé par des échauffourées du moment que les parties s'accordent finalement sur la limite⁹⁸. La possession procède différemment dans un but de paix sociale. En effet, le législateur condamne la possession qui a fait l'objet d'une prise par la force à l'impossibilité de prescrire⁹⁹. Il n'empêche pas la possession d'agir car le possesseur peut à raison user de violence passive pour défendre son droit contre celui qui le trouble¹⁰⁰. En outre, la possession redevient paisible à la cessation de la violence¹⁰¹. Ainsi, la possession obtenue par la force dont la violence a cessé entre temps peut permettre de prescrire. La possession doit aussi être publique c'est-à-dire non clandestine. Ainsi, le possesseur ne doit pas posséder en cherchant à dissimuler des actes à ceux qui auraient intérêt à les connaître¹⁰². En matière immobilière ce vice est plutôt difficile à imaginer, mais c'est le cas par exemple d'une cave creusée sur la propriété du dessous de son voisin. Comme pour le vice de violence, seule la victime de cette dissimulation peut invoquer ce vice¹⁰³.

53. – Continue et non-interrompue. – La continuité n'est pas à proprement parlé une condition de la possession utile. En effet, le vice de discontinuité met fin à toute possession simple ou utile, car il a pour effet d'interrompre la possession et tout délai de prescription déjà couru¹⁰⁴ ; dans ce cas elle n'existe plus¹⁰⁵. En effet, la continuité est la représentation du *corpus*, c'est-à-dire, les actes matériels passés sur le bien à titre de propriétaire. Le législateur n'exige pas du possesseur un contact permanent mais un usage normal « et sans lacune »¹⁰⁶ comme ferait un véritable propriétaire¹⁰⁷. Si le propriétaire ne perd pas sa propriété, et donc le droit de la borner, par le non-usage, le possesseur, lui, doit user du bien sous peine d'extinction¹⁰⁸ de sa possession. Également, la continuité donne à la possession une notion de durée dans le temps, alors qu'il n'y a pas de telle notion restrictive dans le bornage : on peut faire borner à n'importe quel moment et sans extinction de ce droit.

54. – Imprescriptibilité du domaine public. – Même si le domaine public peut faire état d'une possession, il est impossible pour un propriétaire privé de le prescrire de quelque manière que ce soit. En effet, l'usage des biens appartenant au domaine public est libre et commun à tous et ne peut faire l'objet d'une jouissance privative¹⁰⁹. Or la possession, comme évoqué précédemment, doit être

⁹⁸ *Nota*, en pratique, la violence amène rarement à la conciliation, et a plutôt tendance à fermer le débat, menant bien souvent au non-lieu du bornage amiable.

⁹⁹ Art. 2263 al. 1^{er} du C. Civ. « Les actes de violence ne peuvent fonder non plus une possession capable d'opérer la prescription. »

¹⁰⁰ J. DJOUDI, « Possession », art. cit., n° 33. – B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., n° 46.

¹⁰¹ Art. 2263 al. 2 du C. Civ. « La possession utile ne commence que lorsque la violence a cessé. »

¹⁰² S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *op. cit.*, p. 122. – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p. 173, n° 179.

¹⁰³ J. DJOUDI, « Possession », art. cit., *loc. cit.*, n° 36 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 206, n° 1437.

¹⁰⁴ V. *infra*, n° 86.

¹⁰⁵ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 172, n° 176.

¹⁰⁶ S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 121.

¹⁰⁷ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 209, n° 1442 – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 172, n° 177.

¹⁰⁸ La possession en vue de prescrire n'est pas un droit de propriété, mais un fait générateur de droit pouvant attribuer la propriété. Si le droit de propriété est imprescriptible, ce n'est pas le cas de la possession qui peut s'éteindre par le non-usage. De fait, si la possession n'est pas visible sur le bien, elle sera réputé ne pas exister.

Nota, les juges apprécient la continuité en fonction de nombreux critères qui rend son application pratique très complexe.

¹⁰⁹ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., *loc. cit.*, n° 15. – Art. L3111-1 du CG3P.

faite dans l'intention de se comporter en unique propriétaire *animus domini*. Ainsi, au même titre que le bornage, la prescription des possesseurs privés ne joue pas sur les biens publics. En revanche, la question reste entière de savoir si le domaine public peut être prescrit par une autre personne publique¹¹⁰.

55. – *Non équivoque ; au cas par cas.* – Le vice d'équivoque est différent des autres vices de la possession précédemment évoqués : ceux-ci relèvent d'un défaut sur l'élément matériel de la possession, le *corpus*, alors que l'équivoque interfère sur l'élément intentionnel, l'*animus*¹¹¹. De la sorte, ce vice pourra être invoqué en fonction du rôle du possesseur, et peut également être reconnu dès l'entrée en possession¹¹². L'équivoque nous permet d'identifier différents cas constituant l'*animus* dans la possession dont certains sont en mesure d'effectuer des changements sur la propriété et notamment de procéder au bornage, qui semblait jusqu'alors réservé au seul propriétaire.

1.1.2.2. Des autres restrictions occasionnées par la qualification des acteurs

56. – *La possession et le bornage en fonction des acteurs.* – Les restrictions qui entourent les notions de bornage et de possession en vue de prescrire deviennent pour le moins complexe en fonction de celui qui agit. Aussi certaines situations récurrentes méritent qu'on s'y attarde tant sur la constitution d'une possession que sur le droit de faire borner la propriété. Un possesseur peut assurer trois rôles distincts de droits en fonction du titre qu'il détient qui diffèrent sur le droit de borner (I.1.2.2.1). Également, la possession faite dans certains cas d'indivision fait intervenir le vice d'équivoque, mais peut tout de même permettre la possession utile et même le droit de procéder au bornage (I.1.2.2.2).

1.1.2.2.1. Du propriétaire, du possesseur et du détenteur précaire

57. – *Le seul propriétaire.* – Le propriétaire a tous les droits sur son bien. Ainsi, il peut faire borner sa propriété, et choisir d'user ou non de son bien. En revanche, le fait qu'il soit propriétaire titulaire et qu'il jouisse en même temps de son bien rend la possession et ses effets parfaitement inutiles. En effet, si l'individu est propriétaire et possède son bien, personne ne peut lui contester son droit en agissant en revendication. Par conséquent, la possession à but d'usucapion n'a d'effet que lorsque que l'individu qui jouit est contredit dans son droit de propriété, ce qui sous-entend une faille dans son titre.

58. – *Possesseur à titre de propriétaire.* – La possession utile doit se faire « à titre de propriétaire » : c'est une des cinq conditions exposées dans l'article 2261 du Code Civil. Elle fait directement référence à l'*animus*, nécessaire à toute possession. Or, l'*animus* va normalement de pair avec le *corpus* mais celui-ci n'est pas mentionné dans l'article. Si le législateur a volontairement omis la dimension matérielle de la possession, on peut en déduire qu'une possession peut opérer par le seul *animus* du possesseur ; c'est la possession *animo solo* ou *corpore alieno*¹¹³. Le possesseur qui a justement aliéner le *corpus* à un tiers ne l'exerce pas lui-même mais au travers de celui qui le détient

¹¹⁰ Pour aller plus loin : J. CANAL, mémoire de Master, *La prescription acquisitive et les personnes publiques*, 2016.

¹¹¹ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., n° 41.

¹¹² V. *infra*, n° 59.

¹¹³ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 194, n° 1420. – J. DJOUDI, « Possession », art. cit., n° 17. – V. *supra*, n° 23.

pour lui¹¹⁴. Ainsi le possesseur est bien celui qui se prévaut de l'*animus*. Même s'il n'est pas le véritable propriétaire, le possesseur agit comme s'il l'était. Aussi, un possesseur, dont on ignore la situation litigieuse, pourra-t-il invoquer une procédure de bornage puisqu'il sera présumé propriétaire¹¹⁵ quand bien même il posséderait *corpore alieno*. Cependant, si certaines situations le présument propriétaire, d'autres seront équivoques par promiscuité¹¹⁶ ou encore par l'effet d'un titre. C'est le cas de celui possédant simplement *corpore solo*¹¹⁷, il ne peut prétendre à la possession utile et donc à la prescription ; il est détenteur précaire.

59. – Le détenteur précaire. – Le détenteur précaire est celui qui détient le *corpus* de la chose en sachant pertinemment qu'il n'est pas propriétaire car il est titulaire d'un droit personnel, et non réel, et qui émane du propriétaire lui-même. De fait, ce titre l'empêche de prétendre à posséder l'*animus*. Par conséquent, le doute n'est pas admis : le détenteur n'est pas propriétaire et ne pourra le devenir. Puisqu'il ne peut se prévaloir des droits qu'aurait un propriétaire, le détenteur précaire ne peut se constituer partie au bornage. Quelques exemples : le locataire détient précairement et pour le compte du bailleur à qui il paye des loyers ; le fermier pour le compte du propriétaire.

60. – Les cas particuliers des indivisions. – La distinction des droits réels et personnels ne suffit pas pour qualifier le possesseur. En effet, lors d'un partage du droit de propriété entre plusieurs indivisaires, la qualification de leur indivision influe sur les possibilités de prescrire le bien ou de procéder au bornage. Une possession indivise peut tantôt accorder les effets de la possession utile et tantôt les empêcher. Indépendamment, un indivisaire pourra, suivants les cas, procéder ou non au bornage de la propriété. En effet, une possession indivise n'est pas toujours considérée comme équivoque. De même, elle n'emporte pas systématiquement l'interdiction de procéder au bornage.

1.1.2.2. Des cas équivoques de la possession et leurs effets sur le droit de borner

61. – La possession doit être non équivoque. – Le vice d'équivoque est soulevé quand la possession n'est pas clairement affirmée ou quand le possesseur ne manifeste pas son *animus domini*¹¹⁸. À la différence des vices de clandestinité, de violence, ou de discontinuité agissants sur le *corpus*, le vice d'équivoque agit, lui, sur l'*animus*¹¹⁹. Il est la condition de possession qui relève le plus du cas par cas¹²⁰, car elle dépend surtout du statut juridique des personnes. On pourra invoquer le vice d'équivoque lorsque la possession sera ambiguë vis-à-vis de celui qui la défend. Il faut bien distinguer ce vice de la mauvaise foi ; en effet, un possesseur peut se croire propriétaire alors que les tiers en doutent¹²¹. Également, est souvent reconnue équivoque la possession promiscue¹²², c'est-à-dire, une possession qui serait ambiguë du fait de la proximité des personnes pouvant prétendre à la propriété. De même, l'équivoque entraîne l'impossibilité de prescrire, mais elle n'empêche pas

¹¹⁴ Art. 2255 du C. Civ.

¹¹⁵ Cass. 3^e civ., 25 mars 1992, n° 90-18.894, Bull. civ. III, 1992, n° 105.

¹¹⁶ V. *infra*, n° 61.

¹¹⁷ V. *supra*, n° 23.

¹¹⁸ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 207, n° 1440.

¹¹⁹ W. DROSS, JCl., Civil Code > art. 2258 à 2271, Fasc. Unique : PRESCRIPTION ACQUISITIVE – Définitions et conditions, n° 37.

¹²⁰ Appréciation souveraine du juge du fond, cass. 3^e civ., 19 juin 1973, n° 72-13.096, Bull. civ. III, n° 426.

¹²¹ J. DJOUDI, « Possession », art. cit., *loc. cit.* n° 37.

¹²² J. DJOUDI, « Possession », *ibid.* n° 38.

nécessairement le possesseur vicié de procéder à un bornage, aussi dans certains cas de propriétés indivises, les possesseurs entachés d'équivoque peuvent tout de même faire borner la parcelle.

62. – Des indivisaires. – Le vice d'équivoque par promiscuité s'applique directement aux propriétaires indivis d'un immeuble. Ainsi, un indivisaire ne pourra prescrire seul au détriment des autres indivisaires sauf s'il énonce clairement son intention de se comporter en propriétaire exclusif¹²³. Auquel cas il faut qu'il prouve la cessation de la présomption du vice d'équivoque qui pèse sur sa possession.

Concernant le bornage, la jurisprudence a statué : l'indivisaire ne peut agir seul pour faire borner le terrain qu'il partage avec d'autres indivisaires¹²⁴. Elle a soutenu ses déclarations en précisant que le bornage exigeait le consentement de tous les indivisaires¹²⁵. Pour traiter d'une autre situation, la cour de Cassation a rendu recevable le bornage entre deux fonds contigus, dont l'un est la propriété exclusive d'un indivisaire de l'autre¹²⁶.

En résumé, un indivisaire seul, ne peut borner sa parcelle indivise, mais peut user de façon tout à fait indépendante, de la prescription sur fond de possession utile trentenaire. On peut en déduire, qu'un indivisaire qui cherche à prescrire, confronté au cours de sa possession à une procédure de bornage agira seul, et que par conséquent, le bornage n'aura de valeur légale qu'une fois la prescription obtenue. S'il ne parvient pas à prescrire, on peut imaginer que le bornage sera aisément contestable par les indivisaires lésés au moment de la signature du PV en invoquant l'arrêt de Cassation du 9 juillet 2003.

63. – Des copropriétaires. – La copropriété est une forme d'indivision particulière. Ainsi, la Cour de Cassation a rendu possible l'acquisition en parties communes des lots privatifs que l'ensemble des copropriétaires possédaient¹²⁷. Un copropriétaire peut également prescrire la jouissance privative sur une partie commune¹²⁸. Récemment, la jurisprudence a même accordé le droit à la prescription par un syndicat de copropriété sur un lot privatif¹²⁹. À titre privatif, rien ne semble empêcher un copropriétaire de prescrire sur un lot appartenant exclusivement à un autre copropriétaire.

En revanche, pour la définition du bornage, la jurisprudence déclare irrecevable toute procédure effectuée entre les lots privatifs ou les parties communes à l'intérieur d'une même copropriété¹³⁰. En revanche, rien n'empêche une copropriété de faire l'objet d'un bornage avec une parcelle contiguë à la sienne. Cependant, cette décision relève des compétences du syndicat de copropriété et non directement des copropriétaires. Le bornage n'aura de valeur qu'une fois voté en assemblée générale¹³¹.

64. – Des époux. – Qu'ils dépendent ou non d'un régime matrimonial, les époux sont engagés l'un à l'autre et cela se répercute sur les biens qu'ils possèdent. Aussi, un époux ne pourra généralement

¹²³ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., n° 22, 43. – Cass. 3^e civ., 1^{er} avril 1992, n° 90-16.896, Bull. civ. III, n° 113. – 3^e civ., 26 mai 1993, n° 91-11.185, inédit.

¹²⁴ Cass. 3^e civ., 9 octobre 1996, n° 94-15.783, Bull. civ. III, 1996, n° 211.

¹²⁵ Cass. 3^e civ., 9 juillet 2003, n° 01-15.613, Bull. civ. III, 2003, n° 155.

¹²⁶ Cass. 3^e civ., 19 décembre 1978, n° 77-13.211, Bull. civ. III, n° 374.

¹²⁷ Cass. 3^e civ., 30 avril 2003, n° 01-15.078, Bull. civ. III, n° 91.

¹²⁸ Cass. 3^e civ., 24 octobre 2007, n° 06-19.260, Bull. civ. III, n° 183.

¹²⁹ Cass. 3^e civ., 8 octobre 2015, n° 14-16.071, P.

¹³⁰ Cass. 3^e civ., 27 avril 2000, n° 98-17.693, Bull. civ. III, n° 89. – 3^e civ., 19 novembre 2015, n° 14-15.403, P.

¹³¹ Cass. 3^e civ., 27 février 2002, n° 00-13.907, n° 00-14.942, Bull. civ. III, 2002, n° 52. – V. art. 17, LOI n° 65-557, 10 juillet 1965, fixant le statut de la copropriété.

pas prescrire contre l'autre, du fait de la promiscuité jugée souvent trop équivoque, interdisant la prescription¹³². Mais la jurisprudence ne systématise pas cette tendance, aussi la communauté d'habitation ne rend pas de plein droit la possession équivoque¹³³.

Le droit au bornage par les époux est également particulier. Sous le régime de la communauté¹³⁴ des biens acquis, les époux peuvent chacun traiter seul des actes administrant la propriété¹³⁵. C'est le cas du bornage lorsque celui-ci relève de la simple implantation de bornes. La loi s'empresse d'ajouter que seul « les actes accomplis sans fraude par un conjoint sont opposables à l'autre »¹³⁶. Aussi, dès que le bornage fait état d'une contestation sur la limite l'acte est de disposition et requiert la signature des deux époux¹³⁷. En cas de signature d'un seul époux, l'autre pourra agir en nullité de l'acte en invoquant l'article 1427 du Code Civil¹³⁸. En pratique, la signature des deux époux est fortement recommandée sur le PV de bornage pour anéantir toute contestation ultérieure par l'un ou l'autre.

65. – De l'usufruitier et du nu-proprétaire. – Comme son nom l'indique, l'usufruitier détient l'*usus* et le *fructus* du droit de propriété en laissant l'*abusus* à celui qualifié de nu-proprétaire. Ainsi, la propriété, dite démembrée, attribue des droits différents aux deux acteurs. L'usufruitier qui possède la jouissance du bien détient le *corpus* et effectue les actes matériels sur la propriété. Il possède la propriété mais est titulaire d'un droit d'usufruit qui l'empêche de posséder utilement contre les droits du nu-proprétaire¹³⁹. En revanche, l'usufruitier peut posséder pour le compte du nu-proprétaire, comme un détenteur pour un possesseur *corpore alieno*. Ainsi, l'usufruitier peut prescrire ses droits d'usufruit sur la chose en même temps que la prescription du nu-proprétaire, mais il ne pourra pas posséder pleinement la chose si son titre, même vicié, s'y oppose.

Pour le bornage, on peut penser que l'usufruitier, au même titre que pour le locataire, ne peut agir seul¹⁴⁰. Or il le peut lorsque le bornage est un acte d'administration. Il est considéré comme tel lorsqu'il concerne la simple implantation de bornes. Mais s'il est contesté, le bornage devient un acte de disposition faisant intervenir usufruitier et nu-proprétaire. Même si légalement, l'usufruitier comme le nu-proprétaire peuvent agir seul, le PV de bornage ne sera opposable qu'entre les parties signataires¹⁴¹. Par conséquent, si l'un signe seul le PV, ce dernier ne s'impose pas à l'autre qui pourra le contester. Donc même s'il peut agir seul, l'usufruitier a tout intérêt à faire intervenir le nu-proprétaire, et inversement, afin de lui rendre opposable le bornage et ainsi éviter toute contestation ultérieure.

¹³² Cass. 1^{re} civ., 7 décembre 1977, n° 76-13.044, Bull. civ. I, n° 469.

¹³³ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., *loc. cit.*, n° 43 ; cf. cass. 1^{re} civ., 11 juin 1991, n° 90-12.142, Bull. civ. I, n° 191.

¹³⁴ *Nota*, des époux mariés sous le régime de la séparation des biens pure et simple ne sont pas sujet à ce genre de promiscuité du droit, seul celui à qui appartient en propre l'immeuble peut le faire borner.

¹³⁵ Art. 1421 du C. Civ.

¹³⁶ Art. 1421 du C. Civ.

¹³⁷ Art. 1424 du C. Civ.

¹³⁸ Cass. 3^e civ., 12 juillet 1982, n° 80-13.242, Bull. civ. III, n° 257.

¹³⁹ Cf, art. 2270 du C. Civ.: « On ne peut prescrire contre son titre »

¹⁴⁰ C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 31. – Cass. civ. 27 octobre 1948, S 1949. 1. 14.

¹⁴¹ A. GAONAC'H, « Bornage », art. cit., n° 33

66. – *De l'usager et de l'emphytéote.* – Aux usagers et emphytéotes de biens immobiliers il faut appliquer le même type de raisonnement. Ces deux utilisateurs ne pourront constituer une possession allant contre leur bailleur mais, ils pourront posséder pour le compte de ce dernier¹⁴².

De même pour le bornage, puisqu'ils détiennent des droits sur la chose, ils pourront agir seul en procédure, mais dans ce cas le PV reste inopposable au propriétaire du fonds. Il est toujours important de convier le bailleur au bornage pour que les limites lui soient également opposables¹⁴³.

67. – *Prescription et bornage, la distinction des faits.* – La constatation des éléments constitutifs du bornage et de ceux de la prescription a montré que ces notions, bien que proches sur certaines caractéristiques, ne traitent pas du tout du même droit de la propriété, à savoir le droit de définir la limite de sa parcelle ou le droit d'acquérir un fond de droit de propriété dont on n'est pas forcément titulaire. Aussi ces deux distinctions du droit de la propriété ne se mélangent pas : là où le bornage ne peut interférer, il advient d'agir en revendication pour soulever la question de la possession et de la prescription. De même, ceux qui peuvent borner ne peuvent toujours prescrire et inversement. Ces deux notions sont bien distinctes dans leurs conditions d'existence et semblent simplement se compléter. Pour poursuivre ce raisonnement, il convient désormais de relever les effets du bornage et de la prescription sur le droit de propriété et de vérifier que ces notions ne se confondent pas non plus dans leurs conséquences de droits.

¹⁴² C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 24.

¹⁴³ S. LAPORTE-LECONTE, JCl., LE BORNAGE, art. cit., n° 18.

I.2. Des effets propres au bornage et à la prescription acquisitive sur le droit de propriété

68. – *Les conséquences du bornage et de la prescription.* – La distinction entre bornage et prescription acquisitive ne s’observe pas seulement dans leurs conditions d’intervention mais également dans les effets qu’ils procurent. Il convient alors de présenter leurs effets respectifs sur le droit de propriété. Ainsi, le bornage agit sur la limite de propriété et l’action des tiers sans jamais toucher au fond du droit (I.2.1), contrairement à la prescription – conséquence de la possession utile après l’écoulement d’un certain temps – qui a pour but d’attribuer la propriété (I.2.2).

I.2.1. Des conséquences du bornage sur le droit de la propriété et l’action des tiers

69. – *Effets communs des procédures de bornage.* – Nous l’avons vu, le bornage peut s’opérer d’un commun accord entre les propriétaires concernés, il s’agit du bornage amiable, ou en réponse à une demande en justice, pour le bornage judiciaire. Ces deux actions, différentes sur le traitement du droit de propriété, se rejoignent quant aux intérêts qu’elles procurent sur la propriété. Ainsi, il est important de relever les effets du bornage tant sur le droit à l’égard des tiers (I.2.1.1), que sur le droit même de la propriété (I.2.1.2).

I.2.1.1. Le bornage, opposabilité aux tiers et publicité foncière

70. – *Distinctions entre obligation et opposabilité.* – Un propriétaire peut rendre opposable l’acte de droit réel immobilier qu’il détient. Dans ce cas, il rend public cet acte pour empêcher toute personne ayant intérêt à le contester à agir contre celui-ci ou à exercer sur son bien n’importe quelle action réservée au seul propriétaire. Dans le cas du bornage, l’auteur cherchera à faire valoir son acte afin qu’il s’impose à tout voisin ou tiers qui pourrait le contester. Cette opposabilité est possible seulement pour un acte de droit réel immobilier par sa publication au service de la publicité foncière¹⁴⁴. Le bornage amiable empêche également une personne d’agir par la signature d’un contrat qui obligera les deux parties. Or, il ne faut pas confondre obligation et opposabilité qui sont deux notions distinctes.

71. – *Obligations des contrats.* – Le bornage amiable est un commun accord sur la limite entre deux propriétaires, et relève ainsi du droit des contrats. Les signataires d’un bornage amiable ne peuvent remettre en cause la limite qui a été décidée entre eux, on dit que le document (procès-verbal ou plan) les oblige. L’obligation attachée à ce droit n’a d’effet qu’entre les parties et leurs ayants droit, les héritiers¹⁴⁵. Ainsi, du simple fait de la convention, les signataires ne peuvent revenir sur leur parole. En revanche, si la propriété change de propriétaire au profit d’un nouvel acquéreur, ce dernier, n’ayant pas constitué une partie lors du bornage, n’est pas tenu de respecter ledit contrat et pourra le reconsidérer dans la mesure où cet acte serait entaché d’un quelconque vice ou manque.

¹⁴⁴ P. SIMLER, 2013, « Publicité foncière : organisation », œuvre collective sous la direction de Philippe Malinvaud, Dossier 461, Section 2, Action droit de la construction, Dalloz, n° 461.220 s.

¹⁴⁵ La future réforme du droit des contrats, dont l’entrée en vigueur est prévue en octobre 2016, évoque l’opposabilité des contrats à l’égard des tiers, et plus seulement les obligations tenues entre les parties.

72. – *Opposabilité et publicité foncière.* – Si le bornage amiable oblige les parties et leurs ayants droit, il est inopposable en l'état auprès d'un tiers. De même, un bornage judiciaire ne relevant pas du droit des contrats, ne force pas les parties entre elles par des obligations contractuelles, mais pour protéger l'acte de bornage, le juge demande sa publication auprès de la publicité foncière. Cette publicité est possible pour les deux procédures de bornage. Elle n'est pas obligatoire dans le cas d'un accord amiable mais est fortement recommandée afin de le rendre opposable à tout tiers qui pourrait trouver un intérêt à le contester. Le défaut de formalité de publicité foncière ne remet donc pas en cause la validité du bornage réalisé. Le procès-verbal de bornage n'étant soumis à aucune forme particulière¹⁴⁶, il est souvent, en pratique, annexé au titre de propriété lui-même afin de lui conférer une valeur d'acte authentique. Les titres faisant eux-mêmes l'objet d'une publicité¹⁴⁷, cela permet de conserver une trace du bornage lors de mutation du droit attaché à la propriété. En revanche, le jugement ou procès-verbal de conciliation rendu par le tribunal d'Instance sur la demande d'une action en bornage judiciaire est considérée comme un acte ou une décision déclaratif de droit réel immobilier, et à ce titre est soumis à publicité foncière¹⁴⁸. Bien que la publication soit souvent confiée par le tribunal à la partie la plus diligente, la plupart du temps rien n'est publié, et cela, en plus de nuire à l'opposabilité à l'égard des tiers, empêche l'apparition sur le cadastre des résultats de la procédure¹⁴⁹.

La conséquence de la publicité d'un acte aux services de la publicité foncière permet de le rendre public et opposable aux tiers. La publicité s'applique à tous les actes de droit portant sur un immeuble mais n'est pas obligatoire au bornage car ce dernier étant un acte seulement déclaratif il n'a pas pour objectif, au contraire de la prescription, d'acquérir la propriété.

1.2.1.2. L'absence d'effet du bornage sur le fond du droit de propriété

73. – *Acte déclaratif ...* – Le premier effet que procure un bornage dûment réalisé vient de sa dénomination d'acte déclaratif. Ce type d'acte juridique a pour intérêt de constater un fait ou une situation à un instant donné de façon à certifier *erga omnes* ce fait ou cette situation juridiquement¹⁵⁰. De la sorte, le bornage constate la limite entre les fonds et constitue une garantie de l'existence de l'assiette¹⁵¹ de la propriété sujette au bornage, à l'instant de la signature des parties au procès-verbal qui s'y réfère.

74. – *... et non translatif.* – Les actes déclaratifs s'opposent aux actes translatifs¹⁵². Un acte translatif est généralement constitutif de droits. Par cet acte, l'auteur peut ainsi transmettre son droit de propriété à celui qui deviendra alors le nouveau propriétaire. Le bornage ne constitue donc pas un acte translatif de propriété¹⁵³, c'est-à-dire qu'il ne peut servir à attribuer la propriété des parcelles

¹⁴⁶ Même si la loi n'oblige pas la formalité du PV de bornage, l'OGE ordonnant la profession de géomètre-expert contraint ces membres à recourir depuis quelques années au Procès-Verbal normalisé qu'il a mis en place.

¹⁴⁷ Art. 28 du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière.

¹⁴⁸ Art. 28, 4° du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955, *ibid.* – C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 126 s. – A. GAONAC'H, « Bornage », art. cit., n° 62 s.

¹⁴⁹ Pour une méthodologie sur le traitement, v. *infra*, n° 126.

¹⁵⁰ C. BRENNER, « Acte juridique », Rép. Civ. Dalloz, n° 224.

¹⁵¹ C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 14.

¹⁵² C. BRENNER, art. cit., n° 221 à 223.

¹⁵³ Cass. 3^e civ., 10 juin 2015, n° 14-14.311, 14-20.428, publié au bulletin ; comm. B. GRIMONPREZ, JCP N., 2015, n° 45, 1197, p.31 – 3^e civ., 23 mai 2013, n° 12-13.898, Bull. civ. III, 2013, n° 62 ; note B. GRIMONPREZ, RD.rur. n° 418, comm. 231 – S. LAPORTE-LECONTE, JCl., LE BORNAGE, art. cit., n° 247.

dont il établit l'assiette. La constance de la jurisprudence¹⁵⁴ en la matière permet de l'affirmer fermement. Il faut bien distinguer le bornage et le droit de la propriété. Dans ce sens, l'accord des parties sur la limite de leur fonds, ne présume pas leur accord sur la propriété des parcelles concernées¹⁵⁵.

75. – Acte définitif... – Un autre effet du bornage est le caractère définitif qu'on lui associe ; dit-on « bornage sur bornage ne vaut ». Puisqu'est irrecevable l'action en bornage lors de la présence d'un bornage antérieur¹⁵⁶, on en déduit qu'une fois le bornage conclu il devient impossible de borner à nouveau le terrain. L'adage est reconnu dans la jurisprudence par la Cour de cassation qui a affirmé que le bornage valait titre définitif¹⁵⁷ sur la définition de la limite de propriété.

Par le seul fait de l'existence d'un bornage antérieur, ce dernier empêche tout propriétaire de prétendre à faire borner à nouveau sa propriété¹⁵⁸. L'emplacement de bornes anciennes¹⁵⁹ témoigne d'une action antérieure et rend irrecevable une nouvelle demande en bornage. Cependant, la jurisprudence a plus récemment jugé que, en respect de l'article 646 du Code civil, la simple présentation de l'acte¹⁶⁰ ne permettait pas de faire obstacle à une nouvelle action en bornage judiciaire ; il faut pouvoir apporter la preuve d'une matérialisation sur le terrain. En n'interdisant pas une nouvelle action en justice sur simple présentation du procès-verbal de bornage, le juge laisse au propriétaire le droit de faire reconnaître sa limite dans le cas de la disparition des bornes sur le terrain¹⁶¹. Dans de moindres mesures, même en présence d'un bornage, le propriétaire qui le souhaiterait peut toujours demander à vérifier l'exact emplacement de ses bornes¹⁶², en agissant en référé.

76. – ... sauf comportant un vice. – Si le bornage ainsi constaté est définitif il n'est pas pour autant exempt de toute erreur ; comme tout acte vicié il peut être sujet à nullité si la preuve par exemple d'une erreur sur sa substance est apportée¹⁶³. Dans ce cas, l'acte nul est sensé n'avoir jamais existé. Il faut alors s'assurer que les conditions de recevabilité du bornage sont bien respectées et que les parties concernées soient correctement désignées en fonction de leurs droits sur la propriété¹⁶⁴. Par exemple, un bornage amiable réalisé sans l'accord d'un voisin n'est pas contradictoire et se voit, en conséquence, entaché d'un vice substantiel.

En résumé, le bornage est réellement définitif, que si aucun élément contraire à ses qualités substantielles n'a pu être prouvé. De même, un changement sur l'assiette de la propriété (division ou fusion de parcelles) peut, dans le cas où la limite en est altérée, contredire un bornage antérieur.

¹⁵⁴ Cass. 3^e civ., 27 novembre 2002, n° 01-03.936, Bull. civ. III, 2002, n° 242 – 3^e civ., 8 décembre 2004, n° 03-17.241, Bull. civ. III, 2004, n° 227 – 3^e civ., 10 novembre 2009, n° 08-19.756, 08-20.951, Bull. civ. III, 2009, n° 247 et 249 – 3^e civ., 23 mai 2013, n° 12-13.898, *loc. cit.* – 3^e civ., 10 juillet 2013, n° 12-19.416, 12-19.610, Bull. civ. III, 2013, n° 97 – 3^e civ., 10 juin 2015, n° 14-14.311, art. cit.

¹⁵⁵ Cass. 3^e civ., 18 octobre 2006, n° 05-13.852, Bull. civ. III, 2006, n° 202.

¹⁵⁶ V. *supra*, n° 47.

¹⁵⁷ Cass. 3^e civ., 3 octobre 1972, n° 71-11.705, Bull. civ. III n° 485 – 3^e civ., 26 novembre 1997, n° 95-17.644.

¹⁵⁸ Rend inopérant l'art. 646 du C. Civ. stipulant que « Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés »

¹⁵⁹ Cass. 3^e civ., 16 novembre 1971, art. cit. – 3^e civ., 18 décembre 1972, art. cit.

¹⁶⁰ Cass. 3^e civ., 19 janvier 2011, n° 09-71.207, Bull. civ. III, 2011, n° 9.

¹⁶¹ V. *infra*, n° 78.

¹⁶² Cass. 3^e civ., 9 mai 2001, n° 99-17.648 – 3^e civ., 12 mai 2009, n° 08-11.885 – V. C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 107

¹⁶³ Cass. 3^e civ., 18 janvier 2011, n° 10-11.032 ; déjà dans ce sens, CA Nîmes, 5 septembre 2006 – A. GAONAC'H, « Bornage », art. cit., n° 27.

¹⁶⁴ V. *supra*, n° 46 s.

Enfin, on peut en déduire que dans le cas d'une possession, s'il est fait preuve d'une usucapion, cette dernière permet d'acquérir le droit de propriété et donc générer une mutation de la limite de l'assiette concernée. En effet, si le bornage est définitif, il est également déclaratif et la limite peut être modifiée lorsque la propriété a fait l'objet d'une mutation. En effet, les actes déclaratifs ne servant qu'à constater une situation, ils s'effacent devant les actes translatifs qui emportent mutation de cette situation¹⁶⁵.

77. – Indépendance du bornage et de l'action en revendication. – Le bornage n'interdit pas d'agir ultérieurement en revendication¹⁶⁶ en cas de contestation non plus de la limite mais de la propriété des fonds. Puisque le bornage ne traite que de la ligne divisoire sans attribuer la propriété, la jurisprudence a jugé qu'il ne peut en conséquence empêcher une action en revendication dont le but est de faire reconnaître son droit sur le bien¹⁶⁷. Rappelons que l'action en revendication a pour objectif d'attribuer la propriété soit au demandeur qui la revendique, soit au défendeur qui bien souvent se prévaut de la prescription. En effet, une reconnaissance de la propriété pourra révéler l'existence du véritable propriétaire et ainsi écarter certains conflits soulevés par le bornage.

78. – Indépendance des référés, anciennement actions possessoires. – Comme pour les actions en revendication, le bornage se distinguait des actions intentées en possessoires¹⁶⁸. Depuis 2015¹⁶⁹, les référés ont définitivement remplacé les anciennes actions jugées trop complexes à mettre en place et pas assez efficaces. Comme avant pour les actions, le bornage ne peut faire obstacle à une demande en référé. La disparition avérée de bornes donne droit aux propriétaires d'agir¹⁷⁰ pour faire réimplanter la borne, et ce sans nécessité de procéder à un nouvel arpentage ; en aucun cas cette action constitue un bornage. Il convient de souligner qu'une personne physique ou morale ayant détruit ou déplacé une borne s'expose à des sanctions d'ordre pénal¹⁷¹.

79. – En parallèle de la prescription acquisitive. – L'action en revendication peut également révéler un fait de possession en vue de prescrire invoqué comme moyen de défense par la partie se trouvant dans une situation de possession. Ce moyen d'acquérir la propriété est une conséquence de la possession utile. Il apparaît que les notions de bornage et de prescription acquisitive peuvent se compléter, mais encore une fois, il semble qu'elles soient mises en parallèle l'une de l'autre et ne font état d'aucune ambiguïté quant à leurs effets propres respectifs, la première entérinant la limite de façon définitive et la seconde servant à attribuer la propriété du bien.

1.2.2. L'évolution de la prescription vers un « meilleur » droit de propriété

80. – Effets de la prescription. – Le résultat recherché lorsqu'un occupant fait état d'une possession est celui de pouvoir prescrire le bien et d'en acquérir le droit de propriété. Pour exposer les effets de

¹⁶⁵ V. *infra*, n° 105.

¹⁶⁶ V. *infra*, n° 82.

¹⁶⁷ Cass. 3^e civ., 10 novembre 2009, n° 08-19.756, *op. cit.* – déjà dans ce sens, 3^e civ. 27 novembre 1990, n° 89-17.482 – F. TERRÉ et P. SIMLER, *Droit civil. Les biens*, 8^e éd., p. 238, n° 280. – J. DJOUDI, « Revendication », art. cit., n° 17.

¹⁶⁸ C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 20 et 112. – A. GAONAC'H, « Bornage », art. cit., n° 17s. – P. DELEBECQUE, « Bornage », art. cit., D° 170, n° 170.240 et 170.250.

¹⁶⁹ V. *supra*, n° 23.

¹⁷⁰ En vertu de l'art. 1264 du CPC.

¹⁷¹ Jusqu'à 30000€ d'amende et deux ans d'emprisonnement, 75000€ pour une personne morale. – Art. 322-1, al.1^{er} du CP, anc., art. 434 du CP.

la possession et de la prescription acquisitive, il convient de présenter les fondements de la prescription et ses conséquences sur le droit de propriété (I.2.2.1) pour les différencier de celles du bornage. Déjà présente dans les conditions de la possession utile, la prescription dépend nécessairement de l'écoulement du temps (I.2.2.2), puisqu'elle permet de transformer cette possession en vue de prescrire en véritable prescription acquisitive, distinction majeure avec la procédure de bornage, et est à l'origine du cas particulier de la prescription abrégée (I.2.2.3).

1.2.2.1. L'acquisition du droit de propriété par usucapion

81. – *Notion de droit fondamental.* – Comme annoncé dans l'introduction¹⁷², le droit de la propriété est imprescriptible, en ce sens qu'il ne peut se perdre par le non-usage. Aussi, peut-on décider en tant que propriétaire d'user ou, au contraire, de ne pas user de son bien et cela n'altère en rien le droit de propriété. Par conséquent, la prescription du droit de propriété ne peut être extinctive¹⁷³.

Par exemple, un propriétaire qui hérite d'une maison de campagne et qui décide de ne jamais s'en soucier ne perdra pas son droit de propriété et ce dernier sera transmis aux héritiers *de cujus successione agitur* qui seront, à leur tour, propriétaires et ainsi de suite *ad vitam*. En revanche, si le droit de propriété ne peut s'éteindre, il peut être acquis par prescription. Maintenant dans notre exemple, lors de la succession, les héritiers découvrent qu'une personne a élu domicile dans cette maison de campagne et fait l'objet d'une possession utile depuis au moins trente ans. Après que les héritiers aient agi en revendication, la justice donne raison au possesseur en justifiant d'une prescription acquisitive. De ce fait, il faut comprendre, non sans mal, qu'en théorie les héritiers n'ont pas perdu leur droit sur la propriété, mais que le possesseur l'a acquis par prescription¹⁷⁴.

En résumé, le droit de la propriété est donc imprescriptible dans la mesure où il ne peut être extinctif, mais il peut être transféré par l'action de la prescription acquisitive qui dans ce cas constitue un « meilleur » droit de propriété. Seule la prescription acquisitive peut être reconnue en matière immobilière, et se révèle lors d'une action en revendication.

82. – *Conséquence de l'action en revendication.* – L'action en revendication est imprescriptible et fait donc exception à la prescription des autres actions réelles¹⁷⁵. On peut facilement le justifier par le fait que la propriété est elle-même imprescriptible ; la revendication servant à protéger le fond du droit de propriété n'aurait aucun sens si elle était susceptible d'extinction¹⁷⁶.

L'effet principal de l'action en revendication aboutit à la restitution du bien objet de la possession au propriétaire évincé. Il s'agit de reconsidérer la propriété à la situation avant la possession. Par conséquent, la revendication n'a pas vocation à modifier l'emprise de la parcelle mais même plutôt à la conserver ce qui renforce le fait que bornage et revendication se complètent sans se mélanger. La décision résultant d'une action en revendication doit permettre le rendu de la propriété au revendiquant¹⁷⁷. Dans ce cas, le possesseur-défendeur doit restituer le bien immobilier au

¹⁷² V. *supra*, n° 15

¹⁷³ J. DJOUDI, « Revendication », art. cit, n° 25 – F. ZENATI-CASTAING et T. REVET, *Les biens*, 3^e éd., PUF droit, 2008, p. 380, n° 234.

¹⁷⁴ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, n° 149.

¹⁷⁵ Art. 2262 C. Civ. « Toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans. »

¹⁷⁶ H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 363, n° 1628

¹⁷⁷ P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, p. 141, n° 465.

demandeur reconnu propriétaire et éventuellement les fruits qu'il aurait perçus si la possession était de mauvaise foi¹⁷⁸.

83. – *L'usucapion, effet de la possession.* – Si la partie défenderesse arrive à prouver son droit de propriété par prescription acquisitive, cette dernière fait obstacle à l'effet de l'action en revendication. Pour se prévaloir de la prescription acquisitive, il convient, comme nous l'avons vu, de posséder utilement le bien que l'on veut prescrire¹⁷⁹.

Si la propriété peut être usucapée, par extension, la limite caractérisant celle-ci le pourrait également. Aussi, un immeuble prescrit emporterait-il mutation sur sa limite ? La dénomination du bornage comme acte déclaratif sert à constater la situation d'un fond. L'échec de l'action en revendication au profit du prescripteur permettrait de reconsidérer un bornage qui aurait été réalisé antérieurement¹⁸⁰.

Enfin, la possession étant un fait constaté, pour permettre la prescription, elle doit tenir compte de l'écoulement du temps. Seul cet élément, jusque-là peu considéré dans ce mémoire, permet de passer d'une simple possession utile d'un bien immobilier à une situation de prescription ; mais il ne semble pas influencer sur le bornage qui dépend d'une situation fixe.

1.2.2.2. L'acquisition par prescription soumise à l'écoulement du temps

84. – *Le point de départ du délai de prescription.* – Pour que la possession puisse donner lieu à la prescription, il faut l'avoir accomplie pendant au moins trente ans. En principe, le bornage relate de la situation des lieux à l'instant de la signature du PV et entérine définitivement la limite. La prescription, pour produire son effet, doit maintenir les conditions utiles de possession pendant le délai trentenaire. Nécessairement, il convient de connaître son origine pour l'établir. Le point de départ de la prescription est définie depuis sa réforme en 2008¹⁸¹, et codifié à l'article 2224 du Code civil comme « le jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ». Il faut ainsi comprendre que le départ du délai dépend de la connaissance du titulaire. Ce point est très controversé¹⁸² car il ne dépend pas de la prise de possession mais du moment où le titulaire en aurait eu connaissance. De fait, dans le cas de plusieurs titulaires (indivis) on pourra appliquer théoriquement un point de départ et des allongements du délai différents en fonction de la personne revendiquant. Le délai trentenaire n'est pas à compter en fonction de l'entrée en possession mais bien en fonction du temps où le revendiquant a négligé son droit. Le plus souvent, la preuve d'un contrat passé par le possesseur en application du droit de propriété pourra ouvrir le délai d'usucapion, mais il convient de l'opposer au droit du titulaire. Lorsque le point de départ du délai est trouvé, il faut établir la date où la prescription a pris fin¹⁸³, au terme du délai accompli, ou, dans le cas d'un possesseur toujours en place, on présume que le délai de prescription s'écoule encore sauf preuve du contraire.

¹⁷⁸ Cf. art. 549 du C. Civ.

¹⁷⁹ V. *supra*, n° 51 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p. 242, n° 1485.

¹⁸⁰ V. *infra*, n° 109.

¹⁸¹ LOI n° 2008-561 du 17 juin 2008, portant réforme de la prescription en matière civile.

¹⁸² S. AMRANI-MEKKI, art. cit., n° 42 – C. BRENNER et H. LÉCUYER, *La réforme de la prescription*, JCP N., n° 24 – P. MALAURIE, *La réforme de la prescription civile*, JCP, n° 5.

¹⁸³ Art. 2229 du C. Civ.

85. – *Segmentation du délai aux fins de prescription* – S’il est apporté la preuve que la possession a perdu temporairement son caractère utile entre le point de départ et le moment de l’action en revendication, cette preuve casse la présomption de possession établi à l’article 2264 du Code civil et peut avoir pour conséquence d’interrompre ou de suspendre le délai de prescription ainsi établi. C’est une particularité de la prescription par rapport au bornage, ce dernier n’étant soumis à aucune règle de temps. Les interruptions et suspensions sont d’abord adaptées à la prescription extinctive comme en témoigne leur place dans le Code civil ; seules quelques-unes concernent l’usucapion.

86. – *L’interruption du délai de prescription.* – L’interruption est une cassure pure et simple du délai¹⁸⁴ et si la possession se poursuit au terme de cette interruption, cela marque le point de départ d’un nouveau délai de prescription présumé dans les mêmes conditions que l’ancienne. L’interruption n’est pas seulement un vice limitant la prescription, elle est une véritable condition de validité de possession¹⁸⁵.

Une cause d’interruption répandue est la perte de la possession, indépendamment de la volonté du possesseur¹⁸⁶. Ce dernier ne peut plus user du bien à cause de l’action d’un tiers qui s’en est emparé à son tour. C’est bien souvent le propriétaire titulaire, qui essaye de récupérer son droit sur la chose, mais cela peut venir ne n’importe quel tiers qu’il détienne ou non des droits sur le bien. En retour, le possesseur évincé peut agir dans l’année pour faire reconnaître ses droits sur sa possession¹⁸⁷ s’il ne veut pas interrompre son délai d’usucapion.

Également, un tiers peut décider d’agir en justice pour faire reconnaître son droit face à celui du possesseur. En effet, la citation en justice interrompt l’usucapion¹⁸⁸. Aussi, lorsque un tiers agit en justice dans le but de revendiquer un droit sur la propriété, son action joue sur la prescription. Puisque le délai de prescription est interrompu lors d’une citation en justice, on pourrait en déduire que l’action en bornage judiciaire produirait cet effet. Mais seules les citations en justice portant sur le fond du droit de propriété sont susceptibles d’interrompre le délai, et la Cour de cassation¹⁸⁹ a jugé que la citation en bornage, puisque non attributive d’un quelconque droit de propriété, n’affectait pas le délai de prescription et ne rentrait pas dans les dispositions de l’article 2241 du Code civil. Le bornage n’interfère toujours pas dans le processus de l’usucapion. En revanche, si le possesseur est à l’initiative de la demande en justice, celle-ci n’est pas interruptive du cours de l’usucapion.

Ce ne sont pas les deux seules causes d’interruption du délai de prescription mais les suivantes relèvent plus du cas d’école¹⁹⁰ que de la pratique, même si elles ont fait l’objet d’arrêts en Cour de cassation¹⁹¹. L’interruption étant trop radicale pour certaines situations, il est possible de suspendre le délai, mais cet autre aspect de la prescription reste indépendant de tout bornage.

¹⁸⁴ Art. 2231 du C. Civ.

¹⁸⁵ Rappel, v. *supra*, n° 53.

¹⁸⁶ S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *op. cit.*, p. 130 – P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, p.170, n° 559 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p.245, n° 1493 – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p.374, n° 475 et 476.

¹⁸⁷ Art. 2271 du C. Civ.

¹⁸⁸ Art. 2241 du C. Civ.

¹⁸⁹ Cass. 3^e civ., 21 novembre 1984, n° 83-14.649, Bull. civ. III, 1984, n° 197 – 3^e civ., 13 mars 2002, n° 00-11.654, Bull. civ. III, 2002, n° 67.

¹⁹⁰ Pour aller plus loin : H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *loc. cit.*, p.245, n° 1492 et F. TERRÉ et P. SIMLER, *loc. cit.*, p.374, n° 477.

¹⁹¹ Exemple : Cass. 1^{er} civ. 30 novembre 1966, n° 65-11.408, inédit.

87. – *La suspension du délai de prescription.* – La suspension est moins sévère que l'interruption¹⁹² ; elle crée une pause pendant laquelle le délai ne pourra continuer à courir, et au terme de cette suspension, le délai reprendra sa course au temps où il s'était arrêté.

La récente réforme¹⁹³ a consacré l'adage de l'Ancien Droit « *contra non valentem agere non currit praescriptio* »¹⁹⁴ en l'inscrivant aux articles 2234 et suivants du Code civil. Elle s'applique aussi bien aux titulaires incapables qu'à l'action des époux entre eux ou encore à l'héritier acceptant la succession à concurrence de l'actif net à l'égard des créances sur celle-ci.

La réforme de 2008 a également innové puisque l'article 2239 du Code civil qui permet désormais de suspendre le délai d'usucapion lorsque le juge est saisi par une demande de mesures d'instruction avant procès¹⁹⁵, c'est-à-dire pour une demande en référé. En instaurant les référés comme mode de suspension, on en déduit que la récente loi a écartée l'intervention d'un éventuel bornage dans les effets de la prescription¹⁹⁶, appuyant une fois de plus leurs distinctions théoriques.

La dernière nouveauté de la réforme de 2008 est d'avoir accordé une suspension de délai lorsque les parties s'entendent à recourir à la conciliation ou à la médiation¹⁹⁷. Ainsi, lorsqu'elles choisissent de s'arranger sur la prescription, la justice ne laisse pas courir le délai. Elles peuvent également s'entendre sur le délai lui-même en l'allongeant ou en le retranchant. Ce nouveau point que la loi a instauré fait encore débat sur ses tenants et ses aboutissants, et notamment sur la considération de la suspension en cas de négociations en dehors des procédures de justice. Malgré cette ouverture sur le plan contractuel, la prescription ne peut s'opérer que par voie judiciaire, à la différence du bornage qui se pratique plus couramment à l'amiable. De fait, si le bornage peut préférer l'entente de bon voisinage, la prescription ne peut sortir du cadre judiciaire car étant attributive de la propriété, la position de revendiquant et de défendeur s'applique nécessairement, alors que ces fonctions sont confondues pour établir la limite de propriété. Cependant, il semblerait que l'acte de notoriété¹⁹⁸ fasse exception aux précédentes considérations.

88. – *En parallèle du bornage.* – Au travers des caractéristiques précédemment évoquées, on constate que le bornage et la prescription ne font pas le même état de la notion du temps dans leurs effets. Le bornage se détache de toute notion de délai pour se concentrer sur un instant précis.

De la sorte, on observe que le « chronomètre » de l'usucapion est arrêté lors des suspensions et remis à zéro aux interruptions. Il peut être plus commode de considérer les trente ans de prescription auquel on ajoute tous les délais de suspension en recommençant à chaque interruption. Ces modulations de temps peuvent prolonger le délai nécessaire pour prescrire au-delà des trente ans initialement prévus, jusqu'à rendre, dans les cas extrêmes, la prescription quasi-interminable. Mais que ce soit pour interrompre ou même suspendre le délai d'usucapion, le bornage est parfaitement indifférent, et n'intervient jamais. Il est même précisément écarté par la justice dans les cas où il pourrait servir de preuve à la prescription. Encore une fois, prescription et bornage ne se confondent pas et se complètent simplement dans leurs attributions de droits sans jamais interférer l'un dans l'autre.

¹⁹² Art. 2230 du C. Civ.

¹⁹³ S. AMRANI-MEKKI, art. cit., n° 49 à 63 – C. BRENNER et H. LÉCUYER, art. cit., n° 59 – S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *op. cit.*, p. 131 – P. MALAURIE, art. cit., n° 6 – P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, p.170, n° 560

¹⁹⁴ « Contre celui qui ne peut agir, la prescription ne court pas »

¹⁹⁵ V. art 145 du CPC sur la possibilité de recours aux mesures d'instructions

¹⁹⁶ Pour l'indépendance entre bornage et référé, v. *supra*, n° 78.

¹⁹⁷ Art. 2238 du C. Civ.

¹⁹⁸ V. *infra*, n° 110.

Pour s'assurer de cette distinction entre bornage et usucapion en fonction du « facteur temps », il convient enfin de confronter ces idées dans le cas exceptionnel de la prescription abrégée.

1.2.2.3. L'exception de la prescription abrégée

89. – *Double condition.* – La prescription acquisitive est indépendante de la mauvaise foi ; dans le cas général, elle dure trente ans. Toutefois, le Code civil fait état d'un autre cas¹⁹⁹ qui permet de protéger le possesseur lorsque celui-ci croyait tenir la chose du véritable propriétaire. Ainsi naît la prescription abrégée, dont la durée de dix ans pour les immeubles est soumise à une double condition qui s'ajoute aux conditions de la prescription trentenaire. Pour prétendre à la prescription abrégée, il faut se prévaloir de la bonne foi et apporter la preuve d'un juste titre. Se pose alors la question du bornage, à savoir si celui-ci peut ou non intervenir dans la réduction du délai de la prescription.

90. – *La bonne foi.* – La bonne foi est présumée car l'article 2274 du Code civil²⁰⁰ l'accorde à défaut de preuve contraire apportée par la partie adverse. La bonne foi doit être comprise dans ce sens que le possesseur croyait son auteur véritable propriétaire de l'immeuble au moment de la vente. Aussi, la bonne foi s'apprécie au jour de l'entrée en possession²⁰¹, même si le possesseur devient de mauvaise foi après son acquisition. En revanche, la bonne foi ne peut présenter le moindre doute. En effet, un acheteur qui, au moment de la vente, doute ou « aurait dû »²⁰² se douter de la qualité de son auteur ne peut en aucun cas se prévaloir de la bonne foi. De même, qu'il ne faut pas confondre bonne foi et ignorance, il faut également différencier la mauvaise foi de la connaissance par l'acquéreur des vices de son titre. C'est l'exemple du possesseur qui sait son auteur incapable, mais le considère en seul véritable propriétaire ; son titre est vicié quant à la capacité du vendeur, mais l'acquéreur conserve sa bonne foi²⁰³.

La prescription acquisitive étant indépendante de la bonne ou de la mauvaise foi pour s'accomplir, le législateur a ajouté une condition supplémentaire et autonome pour prétendre à la prescription abrégée : la preuve d'un juste titre.

91. – *Le juste titre.* – La Cour de cassation²⁰⁴ a récemment défini que « s'il était émané du véritable propriétaire, [le juste titre] serait de nature à transférer la propriété ». Cette condition diffère bien de la bonne foi, qui était de considérer son auteur comme véritable propriétaire, car elle concerne seulement l'acte passé entre le possesseur et son auteur.

Pour être recevable, le juste titre doit appartenir à la catégorie des actes translatifs de droit réel, mais n'a pu transférer la propriété au possesseur puisque l'auteur n'en était pas le véritable propriétaire²⁰⁵. Ainsi, sont de fait écartés les actes déclaratifs qui ne permettent pas d'attribuer la propriété. Par déduction, un PV de bornage²⁰⁶, qu'il soit amiable ou judiciaire, ne peut être considéré

¹⁹⁹ Art. 2272 al. 2 du C. Civ.

²⁰⁰ Aussi, Cass. 2^e civ., 2 juillet 2009, n° 08-17.355, Bull. civ. II, 2009, n° 177.

²⁰¹ Art. 2275 du C. Civ.

²⁰² P. MALAURIE et L. AYNÈS, *op. cit.*, p.175, n° 568.

²⁰³ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., n° 136.

²⁰⁴ Cass. 3^e civ. 11 février 2015, n° 13-24.770, publié au bulletin.

²⁰⁵ E. BOTREL, octobre 2015, « A la recherche du juste titre », *Géomètre*, n°2129, pages 52-53.

²⁰⁶ V. *supra*, n° 73.

comme juste titre valant pour la prescription abrégée. Le bornage est écarté de la prescription décennale, marquant une nouvelle fois la séparation avec celle-ci.

Au contraire de la bonne foi, le juste titre doit être apporté comme preuve par celui qui se prévaut de la possession et doit réellement exister²⁰⁷. Seul un titre réel et non putatif peut fonder le juste titre capable de prétendre à la prescription abrégée. Également, ce titre réel ne doit pas être entaché d'un vice de forme²⁰⁸ ou tout autre vice entraînant la nullité absolue²⁰⁹ de l'acte.

Le juste titre doit enfin définir exactement l'assiette de la possession que l'on entend prescrire. Or, pour délimiter vraiment un bien, il faut nécessairement procéder à un bornage. Le juste titre est donc un acte complexe qui doit à la fois revêtir les effets d'un acte translatif et aussi tous ceux d'un bornage, qui pourtant est un acte déclaratif. Comme nous l'avons vu précédemment, un acte est soit déclaratif soit translatif, l'un se traduisant comme le contraire de l'autre. La solution serait alors d'introduire dans l'acte translatif, la preuve qu'un bornage a été réalisé. Ainsi, les PV et plan de bornage annexés à un acte translatif, tel qu'un acte de vente, permettent à ce dernier d'établir correctement les limites du bien en possession et donc de justifier ce caractère et de faire de l'acte un juste titre²¹⁰.

On perçoit alors que malgré leurs distinctions de rôles et d'effets, le bornage et la prescription peuvent se mêler dans certaines situations, que nous allons étudier dès à présent.

²⁰⁷ B. GRIMONPREZ, « Prescription acquisitive », art. cit., n° 128 s.

²⁰⁸ Art. 2273 du C. Civ.

²⁰⁹ Cass. 3^e civ., 3 novembre 1977, n° 75-14.694, Bull. civ. III, n° 366. La nullité relative ne fait pas obstacle à la preuve du juste titre. – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, n° 467, p. 370.

²¹⁰ V. *infra*, n° 105 – Pour la force probante des annexes d'un titre authentique, cf. cass. 1^{ère} civ., 7 octobre 1997, n° 95-11.314, Bull. civ. I, 1997, n° 267.

II. Interactions et influences entre bornage et prescription acquisitive

92. – *De l'incertitude entre bornage et prescription.* – Malgré la distinction théorique entre bornage et prescription acquisitive, tant dans leurs conditions que dans leurs effets respectifs, de nombreuses situations ne peuvent permettre de différencier clairement ces notions et obligent le législateur à prévoir des exceptions qui rendent leur définition respective ambiguë lorsque celles-ci sont élevées sur le même plan. Pour mieux comprendre les interactions entre le bornage et la prescription acquisitive, il faudra d'abord cerner les cas ambigus où ces notions se mélangent (II.1), puis nous réfléchirons aux évolutions du droit et des compétences du géomètre-expert pour traiter cette relation qui divise actuellement les professionnels du droit et du bornage (II.2).

II.1. L'interaction entre bornage et prescription à l'origine de leurs ambiguïtés

93. – *La confusion dans le traitement des procédures.* – Précédemment, nous avons établi que le bornage traitait de la limite de la propriété sans toucher au fond du droit. Dès que le bornage soulevait une question affectant le fond du droit de propriété, il devenait inopérant au profit de l'action en revendication qui pouvait alors révéler l'argument de la prescription. Nonobstant ces différences, il semble que bornage et prescription se rapprochent en pratique ; la séparation de ces deux actions n'est pas si simple. En effet, les différents bornages passés devant la justice ont révélé de nombreux cas où la demande en bornage relevait plus du fond du droit que de la définition pure et simple de la limite de propriété. Pour bien cerner cette difficulté, il faut d'abord comprendre les raisons qui créent l'ambiguïté entre la limite et le traitement du fond du droit de propriété dans les différents cas de bornage (II.1.1). Mais la confusion ne vient pas seulement du bornage ; la prescription, constitutive du droit de propriété, s'immisce au sein même de la procédure établissant la limite entre deux fonds et dans la hiérarchie des modes de preuves, qui entre bornage et droit de propriété sont quasiment similaires (II.1.2).

II.1.1. L'ambiguïté sur le traitement du fond du droit de la propriété appliqué à la procédure de bornage

94. – *Confusions et convictions.* – Le bornage dans la pratique est un acte complexe, souvent mal interprété par ceux qui le demandent. Du fait de sa maigre existence légale, il a fait l'objet de nombreux jugements et arrêts, mais également d'un certain rigorisme dans la rédaction des règles de l'art de la part de l'OGÉ organisant la profession de géomètre-expert. Si ce professionnel chargé du bornage en maîtrise tous les aspects, il est important de souligner que pour un néophyte, cet acte n'est pas ce qu'il croit la plupart du temps. Aussi, nous efforcerons-nous à démystifier le bornage et faire tomber les préjugés qui portent atteinte à la procédure tant amiable que judiciaire, qui nous maintient dans l'erreur que le bornage est attributif du droit de propriété alors que seule la prescription permet d'acquérir ce droit.

95. – *Le cadastre ne définit pas les limites.* – En procédure de bornage amiable, les propriétaires rapportent souvent que pour définir les limites il suffit de regarder les plans au cadastre. Cela vient

du fait que ces derniers ont acheté une parcelle sur référence cadastrale à défaut d'autres éléments. Or, dans la profession de géomètre, le cadastre comme preuve de la propriété est toujours manipulée avec une grande précaution. Celui-ci n'ayant qu'une valeur fiscale, il n'a vocation qu'à lever l'impôt auprès de celui qu'on supposera propriétaire et non à définir la limite ; au mieux il donne un ordre d'idée sur celle-ci²¹¹.

La confusion vient aussi du fait que, donnant un ordre d'idée plus ou moins précis, il arrive régulièrement que les limites cadastrales s'accordent avec les limites réelles proposées lors d'un bornage. Cela accroît encore la confusion entre bornage et cadastre, et les particuliers ne saisissent pas véritablement la nuance mêlant parfois la limite à celle du cadastre et parfois non. Même si la limite cadastrale peut servir de présomption lors d'une délimitation, celle-ci n'est pas systématique et nécessite d'autres éléments pour définir la limite entre deux fonds.

96. – *Le bornage ne fait pas « perdre » du terrain.* – En bornage, les propriétaires ont tendance à dire que celui-ci peut leur faire « perdre (ou gagner) » du terrain. Si les limites cadastrales ou apparentes sont différentes des limites réelles, on peut alors en déduire que la superficie réelle sera elle aussi différente, inférieure ou supérieure, à la contenance cadastrale. C'est pour cela que l'acte de vente d'une parcelle contient toujours une clause de non garantie de la contenance :

« Toute différence de mesure en plus ou en moins qui pourrait exister, excédât-elle même un vingtième, étant au profit ou à la perte de l'acquéreur sans recours contre le vendeur. Les indications cadastrales ne sont pas garanties mais mentionnées à titre de simple renseignement administratif. »²¹²

Cette clause expose le fait que, à la vente, la limite n'est pas sûre ; elle sous-entend que seule la procédure de bornage pourra garantir la délimitation de la parcelle²¹³. La limite révélée par le bornage est la seule qui puisse être véritablement considérée comme telle. On ne peut ainsi « perdre » du terrain pour la simple et bonne raison que la limite et la superficie de la parcelle n'avaient jamais été clairement définies. La « perte » énoncée dans la clause concerne simplement la possession faite d'un morceau de parcelle du voisin. Si en terme de superficie c'est une confusion avec la contenance au cadastre, en terme d'emplacement de la limite, l'ambiguïté vient plutôt de la présence matérielle d'une clôture servant à séparer les fonds voisins (mur, grillage, haie, etc.). Et même si la clôture « a toujours existé », sa position ne fait pas forcément foi sur la limite.

97. – *La clôture ne fait pas toujours la limite.* – La plupart du temps, les terrains sont clôturés alors qu'ils n'ont pas été forcément bornés. De ce constat, on comprend bien que la clôture, qu'importe la forme qu'elle revêt, n'est pas synonyme de limite. Au mieux, elle sera convenue entre les voisins sans qu'ils aient forcément connaissance de la limite entre leur fonds. De même, un propriétaire pourra poser une clôture sciemment en retrait de ce qu'il croit être la limite, pour éviter qu'il construise chez le voisin, ou pour entretenir l'autre côté de la clôture, etc. Cependant, la pose de la clôture fait souvent l'objet d'un commun accord oral entre les voisins, qui comme lors d'une procédure de bornage ont défini ensemble la limite entre leur parcelle, mais cet accord n'est valable qu'entre eux tant que dure leur consentement et ne définit pas pour un successeur ou un tiers la limite entre les

²¹¹ V. *infra*, n° 108.

²¹² Clause de non garantie extraite d'actes de ventes observés dans les dossiers de l'entreprise, trouvant fondement à l'art. 1619 du C. Civ.

²¹³ Quant à la règle du « un vingtième » elle concerne le droit de rescision pour lésion, cf. art. 1674 et suivants du C. Civ.

fonds. Un récent arrêt de la Cour de cassation précise que la clôture posée d'un commun accord entre les voisins ne peut valoir bornage²¹⁴, mais, dans la pratique, elle pourra néanmoins servir de présomption dans le cas où il n'y aurait pas de « meilleurs » éléments définissant la limite. Cette présomption peut établir un état de possession, pouvant lui-même engendrer une prescription. Cette limite de possession peut jouer un rôle primordial lorsque les titres ne permettent pas de définir avec précision la limite de la propriété²¹⁵. Dès lors, on commence à percevoir les difficultés à séparer bornage et prescription. En effet, une contestation défendant la limite de possession relève-t-elle du bornage ou de la revendication ?

98. – Des compétences spécifiques des tribunaux. – Le législateur a entrepris de répondre, en tout cas partiellement, à la question précédente. Si le bornage relève de la compétence exclusive du Tribunal d'Instance (TI) et la revendication celle du Tribunal de Grande Instance (TGI)²¹⁶, la jurisprudence affirme que le TI est spécialement compétent à statuer sur la prescription lorsque celle-ci est invoquée comme moyen de défense de la limite d'une instance en bornage²¹⁷. Mais c'est clairement un élément de réponse à l'interrogation précédente sur la limite de possession. Cette exception, bien qu'importante, ne donne pas d'information concrète sur la résolution du conflit, laissant la solution à l'appréciation souveraine du juge en matière de preuve²¹⁸. Cette spécificité ne remplace évidemment pas l'action en revendication ; l'intervention au TGI reste possible lorsque la contestation est « réelle et sérieuse »²¹⁹ pour soulever une question touchant le fond du droit et pas seulement pour prouver la limite. Ici aussi, le manque d'information sur la définition des termes de la contestation « réelle et sérieuse », nous empêche de déterminer précisément dans quel cas on doit intervenir en bornage avec reconnaissance de la prescription dans l'établissement de la limite ou en revendication. En effet, le juge apprécie souverainement²²⁰ les preuves avancées pour définir la propriété et sa limite, et dans un bornage, fixe par la même sa compétence à traiter ou non la question de la prescription. Ainsi, il est le seul à définir l'importance d'une contestation « réelle et sérieuse » soulevant la prescription comme moyen de preuve.

99. – Des relations litigieuses de voisinage. – « L'enfer, c'est les autres » nous disait Sartre, et le bornage amiable se concluant par l'accord des parties²²¹, il est important, sinon essentiel, qu'elles ne soient pas en mauvais terme. Lors d'un bornage amiable où les relations entre les voisins sont difficiles, le géomètre, déjà expert de la mesure et conseiller juridique, doit également faire preuve d'une grande psychologie afin de concilier les parties et aboutir à leur signature du PV. Le bornage relève nécessairement des relations de voisinage, et intervient souvent en réponse à un litige²²². On constate lors d'une procédure amiable, que les désaccords entre voisins proviennent plus souvent de leur mésentente antérieure que de la réelle définition de la limite. Lorsque le débat amiable n'aboutit pas à une délimitation et à la signature des parties, le seul recours possible reste le bornage

²¹⁴ Cass. 3^e civ., 19 mai 2015, n° 14-11.984, inédit.

²¹⁵ C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 6.

²¹⁶ V. *supra*, n° 41.

²¹⁷ Cass. 3^e civ., 18 décembre 2002, n° 01-12.210, Bull. civ. III, n° 265. ; déjà dans ce sens, 3^e civ., 24 mai 1976, n° 75-10.290, Bull. civ. III, n° 219.

²¹⁸ Cass. 1^{re} civ., 3 janvier 1963, Bull. civ. I, n° 5.

²¹⁹ Cass. 3^e civ., 3 janvier 1969, Bull. civ. III, n° 4. – 3^e civ., 6 mars 1974, n° 73-10.818, Bull. civ. III, n° 104.

²²⁰ Pour la propriété, cass. 3^e civ., 12 juillet 1977, n° 75-14.701, Bull. civ. III, n° 311 – Pour le bornage, cass. 1^{re} civ., 3 janvier 1963, Bull. civ. I, n° 5.

²²¹ V. *supra*, n° 38 et 39.

²²² C. ATIAS, « Bornage », art. cit., n° 3 et 10.

judiciaire après que le géomètre-expert ait dressé un PV de carence, même dans le cas où la limite est évidente et sera tranchée par le juge exactement dans le sens de la proposition faite à l'amiable. La mésestente peut naître aussi du bornage lorsqu'un propriétaire fait obstacle à la délimitation pour protéger un intérêt personnel alors que la limite ne souffre aucune ambiguïté. Si le bornage est un droit sur sa propre propriété, il devient également et d'une certaine manière un droit sur la propriété d'autrui, car en empêchant le bornage, un propriétaire empêche son voisin, du moins temporairement, de jouir de sa propriété comme il le désirerait. En effet, le bornage étant souvent, en pratique, source d'évolution de la propriété du client – le bornage peut servir à diviser la parcelle afin de vendre des terrains à bâtir qui feront l'objet de constructions –, son voisin s'y oppose parfois pour maintenir le *statu quo* et ainsi conserver un cadre particulier ou un confort qu'il risque de perdre. Par exemple, un propriétaire dont la parcelle possède une vue sur le paysage avoisinant peut s'opposer au bornage si le projet de construction du voisin lui bouchera la vue. Le bornage n'est pas directement concerné par la construction, mais constituant les prémices, un voisin malhonnête cherchera par tous les moyens d'empêcher les changements qui pourraient lui nuire et le bornage lui offre la possibilité d'interférer sur le bien voisin. Il est évident que des parties réticentes au bornage ne sont pas systématiquement dans l'opposition au bornage, et des voisins en querelle peuvent tout de même faire preuve de discernement et trouver un arrangement amiable dans leur intérêt commun.

100. – *Opposition n'est pas synonyme de conflit.* – L'opposition d'une partie lors d'un bornage n'est pas due qu'à la mésestente avec son voisin et le propriétaire peut avoir soulevé un réel problème sur la limite. Suivant l'importance de la situation, le bornage pourra se poursuivre au tribunal, après la carence constatée par le géomètre-expert, voir même en revendication si le problème relève du fond du droit de propriété. En effet, le problème est de savoir si l'élément de contestation soulevé est suffisamment « réel et sérieux » pour agir sur le fond du droit de propriété et non seulement sur la limite. Dans ce cas, la revendication peut s'imposer entre les parties afin de clarifier la situation sans qu'il soit fait état d'un quelconque conflit entre les parties. Cela rajoute encore une ambiguïté sur le traitement du bornage car une difficulté apparente sur la limite peut parfois relever du fond du droit et donc de la prescription.

101. – *Des compétences du géomètre.* – La loi du 7 mai 1946, dans son article 1^{er}, définit la compétence du géomètre aux études « qui fixent les limites des biens fonciers et, à ce titre, lève et dresse [...] les plans et documents topographiques concernant la définition des droits attachés à la propriété foncière ». Aussi fait-elle clairement mention du bornage, et ajoute qu'il peut relever les éléments définissant les droits attachés à la propriété immobilière. Ces droits font référence au fond du droit de propriété et on peut en déduire que le géomètre peut aussi constater les éléments les caractérisant, ce qui inclut, par extension, les éléments de preuves de la prescription. Néanmoins, le géomètre ne peut reconnaître juridiquement une prescription – reconnue uniquement par le juge –, car l'article ne lui donne que la possibilité de certifier les limites foncières. En conséquence, la démarcation pour un propriétaire néophyte qui prend conseil auprès d'un géomètre n'est pas facile, car ce dernier a toute compétence pour constater tous les faits et droits possibles sur la propriété et peut donc conseiller son client sur tous les éléments de sa propriété. Mais malgré ces connaissances, il ne peut certifier que la limite. Dans ce sens, un géomètre pourra relever les indices permettant une prescription, mais si les parties souhaitent la faire valoir, elles devront agir en revendication, car le professionnel ne peut attribuer la propriété.

102. – *Les preuves de la limite et du droit de propriété.* – Il faut donc le constater, les ambiguïtés qui associent le bornage et la prescription sont dues non seulement au fait qu'ils traitent tous deux du droit de propriété, même si le bornage garantit la limite et la prescription permet d'acquérir la propriété, mais également au rôle du géomètre sur la propriété. Aussi, on comprend la difficulté pour un propriétaire particulier de cerner ces notions. Si les ambiguïtés entre bornage et attribution du droit de propriété sont particulièrement tenaces, malgré l'ancienneté des deux opérations, ce n'est pas seulement dû aux confusions des propriétaires mais également aux modes de preuves du bornage et du fond du droit de propriété qui suivent une hiérarchie quasiment identique.

II.1.2. Des modes de preuves sur la propriété analogues entre la prescription et le bornage

103. – *Impossibilité de la preuve parfaite.* – La définition de la limite de propriété comme du droit de propriété lui-même s'établit par l'apport de preuves. En droit français, contrairement au droit de certains pays étrangers, il n'existe pas de preuve parfaite et irréfutable du droit de propriété. En effet, la propriété en France se caractérise par des actes translatifs et déclaratifs²²³. Pour apporter la preuve parfaite de son droit, le propriétaire doit prouver qu'il a obtenu ce droit régulièrement de son auteur qui lui-même l'a obtenu sans défaut d'un auteur antérieur et ainsi de suite jusqu'à la création même de la propriété, ce qui est purement impossible. Cette preuve impossible est nommée depuis l'Ancien Droit *probatio diabolica*. Ainsi, puisqu'il ne peut exister de preuve parfaite du droit de propriété, il convient de définir l'ensemble des preuves possibles et de les classer en fonction de leur importance à attribuer le droit.

104. – *La hiérarchie des modes de preuves.* – Pour déterminer la propriété, il convient d'établir, non pas un droit irréfutable, mais un droit vraisemblable. La preuve de ce droit est libre et peut être faite par tous les moyens²²⁴. Dans le Code civil, il existe une hiérarchie générale des modes de preuves pouvant s'appliquer aussi bien à la propriété qu'à la définition de sa limite. Ce qui fait sa force – elle permet de réunir les notions –, fait également sa faiblesse, car elle ne permet pas de faciliter la reconnaissance du droit de propriété, ces preuves étant laissées à l'appréciation souveraine du juge²²⁵, c'est-à-dire considérées au cas par cas. En conséquence, les praticiens du droit de propriété et du bornage ont défini une hiérarchie usuelle des différentes preuves pouvant servir à établir le droit de la limite. Ainsi, l'OGE a voté en 2002 les directives²²⁶ de la profession de géomètre-expert valant règles de l'art, afin d'harmoniser le traitement de la limite à l'échelle nationale. Au final, en réunissant les différentes sources, on en déduit que la propriété et sa limite se définissent suivant un schéma référence de la hiérarchie des modes de preuves. Ainsi, les titres ont force probante devant tout autre preuve, suivi des éléments apparents sur la propriété, puis les présomptions et témoignages qui incombent aux personnes concernées et enfin le cadastre qui sert de façon très variable concernant la limite et pour définir la propriété. Cette hiérarchie s'établit pour la limite de propriété, mais pour prouver le fond du droit de propriété, il semble que possession, présomptions

²²³ F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, n° 532, p. 419 – H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *op. cit.*, p.369, n° 1638.

²²⁴ F. TERRÉ et P. SIMLER, *ibid.*, n° 536, p. 421. – Cass. 3^e civ., 20 juillet 1988, n° 87-10.998, Bull. civ. III, n° 136 – 17 avril 1991, n° 89-15.898, Bull. civ. III, n° 124. – 1^{re} civ., 11 janvier 2000, n° 97-15.406, Bull. civ. I, 2000, n° 5.

²²⁵ Cass. 3^e civ., 3 octobre 1974, n° 73-12.634, Bull. civ. III, n° 333 – 2^e civ., 23 octobre 1974, n° 73-14.702, Bull. civ. II, n° 274 – 3^e civ., 12 juillet 1977, n° 75-14.701, Bull. civ. III, n° 311. – Jurisprudence constante.

²²⁶ OGE, Directive de l'Ordre des géomètres-expert en matière de bornage valant règles de l'art, 5 mars 2002.

et cadastre ne fassent état d'aucune préférence hiérarchique²²⁷. Nous détaillerons ces différents modes de preuves pour comprendre l'ambiguïté qui lie malgré tout le bornage au fond du droit de propriété et nous insisterons également sur le bouleversement que provoque la prescription lorsque celle-ci sert de preuve sur le fond du droit de propriété.

105. – Les titres. – Les titres ont une grande force probante devant les autres modes de preuves usuelles. Ils sont la preuve écrite que les parties ont convenu d'un accord commun sur une chose les obligeant mutuellement. Ainsi, l'acte de vente, comme le PV de bornage, est un titre, néanmoins ces deux actes ne possèdent pas la même importance pour prouver le droit ou la limite de propriété. Et même ils s'opposent, car le titre de vente est un acte translatif et le PV de bornage est déclaratif²²⁸. Rappelons, qu'un acte translatif emporte mutation du droit de propriété, alors que l'acte déclaratif ne fait que constater un droit sur ladite propriété. Donc, comme mode de preuve, un titre de propriété est supérieur puisqu'il a des conséquences plus graves que l'acte déclaratif comme le bornage. Ainsi, un titre de propriété a force probante sur la définition de la limite devant un PV de bornage, sauf si le titre est imprécis ou muet²²⁹. Si ce dernier vaut pour la délimitation, à l'inverse, le bornage ne peut servir que de présomption sur la définition du fond du droit de propriété. En effet, le PV de bornage normalisé prévu par l'OGE avertit que les parties « se déclarent propriétaires », se déchargeant ainsi de la preuve du droit de propriété. La Cour de cassation²³⁰ a d'ailleurs précisé que, lors d'une action en revendication, un PV de bornage ne peut servir que de présomption pour déterminer le fond du droit de propriété et ne pourrait faire seul la preuve d'une usucapion. En considérant seulement les titres, on perçoit déjà les ambiguïtés, car PV de bornage et titre de propriété peuvent servir à la fois la délimitation et le fond du droit de propriété (même si le bornage n'établit qu'une présomption du fond du droit) confondant les modes de preuves du bornage et de la prescription. Toutefois, si les titres sont muets ou inexistantes, il convient de prouver la propriété et sa limite par d'autres éléments comme la possession.

106. – La possession. – La preuve de la limite par possession s'établit en fonction des éléments apparents sur la propriété et des présomptions d'appartenance qui pèsent sur ceux-ci²³¹. Que ce soit pour définir la limite ou la propriété, il convient d'apporter la preuve d'actes matériels passés sur la propriété pour établir la possession utile ou la limite du fonds. Ainsi, les éléments physiques représentant la limite (mur, clôture, haie, fossé, etc.) serviront, à défaut de titre, à présumer la séparation des fonds, et n'importe quel acte passé à titre de propriétaire (percevoir des loyers, réparer le gros œuvre, etc.) permettra d'établir la preuve d'une possession utile²³² à effet de prescrire. La possession désigne autant les preuves de la limite que celles du fond du droit de propriété. Aussi, bornage et prescription fusionnent à l'exception que le bornage se concentrera uniquement sur les éléments en limite alors que la prescription considèrera tous les actes passés sur la propriété.

²²⁷ S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *op. cit.*, p. 146-147. – K. SALAÜN, *La hiérarchie des modes de preuves dans la fixation de la limite de propriété : les difficultés pratiques et théoriques d'application*, TFE ingénieur ESGT, 2015, p. 35.

²²⁸ V. *supra*, n° 73 et 74.

²²⁹ K. SALAÜN, *La hiérarchie des modes de preuves dans la fixation de la limite de propriété : les difficultés pratiques et théoriques d'application*, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 36.

²³⁰ Cass. 3^e civ., 8 décembre 2004, n° 03-17.241, Bull. civ. III, n° 227.

²³¹ Pour les présomptions sur la limite apparente : « Du mur et du fossé mitoyen », art. 653 et s. du C. Civ.

²³² *Nota*, pour posséder utilement il faudra également respecter les conditions de l'art. 2261 du C. Civ, v. *supra*, n° 51.

La limite de possession, inchangée pendant trente ans, ne sera plus seulement une présomption mais définira la limite réelle de la propriété acquise par prescription, dépassant la force des titres comme modes de preuves de la propriété²³³. Ainsi, une limite pourra être établie par prescription mélangeant complètement les deux notions de droits. Désormais, la confusion entre bornage et prescription semble plus que justifiée au regard de leurs attributions respectives. Mais il se peut que les éléments de possession se contredisent, et dans ce cas ne peuvent servir seuls à caractériser la propriété et sa limite. Dans ce cas, il faut appuyer les suppositions avec d'autres présomptions de propriété.

107. – *Les présomptions.* – Toute présomption est recevable pour définir la possession en vue d'usucaper ou pour orienter les suppositions d'appartenance, mais ne pourra constituer seule la preuve d'une attribution de la propriété. Les présomptions permettent la délimitation entre deux fonds si celles-ci sont assez précises sur leur définition de la limite et par manque de titre ou d'éléments de possession, mais ne suffiront pas à caractériser le fond du droit de propriété. Ainsi, on distingue entre autres, les us et coutumes et les témoignages des « sachants » pour définir la limite. Les us et coutumes ont une valeur probante variable en fonction de la géographie du lieu établissant la propriété. En effet, ces règles sont surtout répandues dans les communes rurales et campagnes, et peu, voire pas du tout, dans les villes urbaines et métropoles. Ces traditions, d'abord orales puis écrites au cours du siècle dernier, ne sont, de fait, plus toujours d'actualité car certaines pratiques sont devenues désuètes²³⁴. Les témoignages des « sachants » étaient, comme les us, très utilisés pour présumer la propriété. On désigne par « sachants » les personnes qui, ayant vécu assez longtemps au même endroit pour avoir connu les mutations des propriétés, pouvaient se prononcer sur l'ancienneté des limites apparentes ou les propriétaires successifs d'un bien. Ces informations, pourtant utiles, se perdent, car il se raréfie qu'une personne vive aujourd'hui toute sa vie au même endroit pour attester de la propriété des autres. Ces pratiques se basant sur des sources écrites anciennes voire inexistantes, leur valeur probante reste faible.

Si la limite peut s'établir uniquement par présomption, la propriété ne s'en contente pas. Toutefois, si plusieurs preuves, même faibles, vont dans le même sens et sans se contredire, elles pourront influencer fortement la reconnaissance de la propriété. Le juge du fond se basant sur les mêmes types de preuves que celles définissant la limite, force est de constater la difficulté à cerner bornage et prescription. De plus, le cadastre ne permet pas de scinder davantage les deux notions.

108. – *Le cadastre.* – Comme vu précédemment²³⁵, limite cadastrale n'est pas synonyme de limite de propriété. En effet, les documents cadastraux sont relayés au dernier rang des modes de preuves définissant la propriété et sa limite. Pourtant, malgré leur valeur fiscale, ils contiennent de nombreuses informations sur le propriétaire et son bien. Ainsi, ils font état du nom des propriétaires – en tout cas présumés – qui payent l'impôt foncier de la parcelle. Mais cette indication n'est pas certifiée, car un possesseur à titre de propriétaire pourra lui aussi être inscrit au registre cadastral. Ainsi, la fiabilité des documents cadastraux permet la plupart du temps de définir le véritable propriétaire, mais ceux-ci ne sont pas exempts de vices. Également, les limites visibles sur le plan cadastral ne reflètent pas toujours la limite réelle, ni même parfois la limite apparente sur la

²³³ V. *infra*, n° 109.

²³⁴ K. SALAÛN, *La hiérarchie des modes de preuves dans la fixation de la limite de propriété : les difficultés pratiques et théoriques d'application*, op. cit., p. 37

²³⁵ V. *supra*, n° 95.

propriété. Cependant, lorsqu'aucune autre preuve ne permet clairement de définir la limite, il convient de faire intervenir le cadastre pour apporter une présomption supplémentaire à désigner le véritable propriétaire. La distinction entre bornage et prescription est une fois de plus obscurci, car présentant les informations propres au propriétaire, il permet également de définir les limites de propriété si aucune autre preuve n'est suffisante. Mais F. MAZUYER, ancien président de l'OGÉ, nous alerte contre une utilisation « miracle » du cadastre dans la définition des limites, car ce dernier constitue, selon la Direction générale des impôts, « de simples renseignements [pour les usagers] qu'il leur appartient de vérifier s'ils entendent en faire un élément essentiel de leur décision »²³⁶. Aussi, malgré ses informations, le cadastre doit être considéré avec précaution et ne pas être utilisé avant d'avoir relevé les autres preuves du droit de propriété.

109. – *Les bouleversements causés par la prescription acquisitive.* – La hiérarchie des modes de preuves usuelles se trouble devant la prescription acquisitive. La prescription est un moyen d'acquérir la propriété en se substituant au droit du véritable propriétaire et aux preuves qu'il a avancé pour revendiquer sa propriété. Aussi, pouvons-nous annoncer que cette prescription est la « meilleure » preuve que l'on puisse apporter pour démontrer son droit, se plaçant ainsi au-dessus des titres dans la hiérarchie usuelle des modes de preuves. Ce premier bouleversement causé par la prescription permet ainsi de faire tomber les preuves contraires et de permettre au possesseur d'être reconnu comme le véritable propriétaire.

Le deuxième bouleversement vient du fait que la prescription, écrasant toute autre preuve, s'appuie sur des éléments de possession. Or, la possession est considérée comme ayant moins de force que les titres. Comment la possession, pourtant inférieure aux titres en terme de valeur de preuves, peut-elle devenir la « meilleure » preuve du droit de propriété ? Indépendamment de la qualité de la possession²³⁷, c'est nécessairement par l'effet du temps. En effet, seul un délai décennal ou trentenaire permet à une possession d'engendrer une usucapion²³⁸. Pour que les éléments de possession puissent permettre de reconnaître le « meilleur » droit de propriété, il faut, en plus de présenter toutes les qualités d'une possession utile, qu'ils soient présents depuis longtemps sur la propriété et qu'ils aient fait l'objet d'actes matériels qui les auraient maintenus en place²³⁹.

Le troisième bouleversement concerne les droits accessoires de la propriété et celui qui nous intéresse, le bornage. La mutation du fond du droit de propriété peut emporter mutation de la limite de propriété, remettant en cause les actes de bornage antérieur. La prescription acquisitive, comme meilleur droit de propriété, vaut également pour la définition de la limite. Dans ce sens, la limite de possession établie depuis plus de trente ans « devrait » prévaloir devant les autres définitions de limite contenues dans les titres et autres présomptions de preuves, car acquise par usucapion. En effet, dans le cas d'un bornage judiciaire, s'il est soulevé la prescription comme moyen de prouver la limite, il existe deux solutions : soit le juge du bornage statue sur la prescription et statue ensuite sur le bornage, soit il réserve son jugement en se déclarant incompétent au profit d'une action en revendication devant un cas « sérieux », qui tranchera sur la prescription. On comprend bien que devant une prescription de la limite, le juge statue d'abord sur le fond du droit et applique la limite en conséquence. Maintenant que se passe-t-il quand le bornage est réglé à l'amiable sous l'autorité

²³⁶ F. MAZUYER, « Le plan cadastrale, force probante ? », *Géomètre*, février 2009, p. 44 – Cadastre, preuve au bornage, cass. 3^e civ., 20 décembre 1982, n° 81-13.828, Bull. civ. III, n° 259.

²³⁷ V. *supra*, n° 51.

²³⁸ J. CARBONNIER, *op. cit.*, n° 851, p. 1814 – V. aussi *supra*, n° 84.

²³⁹ Renvoyant à la notion de *corpus* propre à toute possession

du géomètre-expert ? Comment le géomètre-expert doit-il borner la limite entre deux fonds présentant clairement des signes de possession trentenaire pouvant prescrire, alors qu'il n'a pas le pouvoir pour reconnaître la prescription ? Ces questions sont très controversées et divisent l'opinion des professionnels du bornage²⁴⁰, mais également d'autres professionnels du droit concernés par la limite entre deux fonds²⁴¹ (notaires, avocats, etc.). Ces questions soulevant un problème lié à la reconnaissance de la prescription, il convient de présenter un dernier mode de preuve qui a l'avantage d'affirmer la prescription avant de s'en prévaloir comme moyen de défense lors d'une action en revendication : c'est l'acte de notoriété acquisitive.

110. – *L'acte de notoriété acquisitive.* – L'acte de notoriété acquisitive, si non contesté pendant trente ans, permet d'apporter une preuve de l'établissement de la possession utile en vue de prescrire²⁴². Pour établir un acte de notoriété, celui qui souhaite s'en prévaloir doit passer devant un notaire car l'acte doit revêtir une forme authentique (un juge d'instance a également compétence). Le notaire relèvera les éléments matériels de la possession utile et notamment les documents cadastraux comme preuve objective car émanant des autorités administratives²⁴³, puis étudiera tous les actes passés par le possesseur à titre de propriétaire (bornage, habitation, etc.), qui pourront servir de preuves. Ainsi, il permet de justifier un état de possession sans attendre de s'en servir comme moyen de défense lors d'une action en revendication.

Le premier avantage s'applique au détenteur précaire qui souhaite bénéficier de l'usucapion. En effet, ce dernier ne pouvant prescrire contre son titre, il peut procéder à une interversion des titres en se prévalant d'un acte de notoriété acquisitive²⁴⁴ et montre alors son intention de se comporter désormais en seul et unique propriétaire. Ainsi, sa détention précaire tombe, au profit d'un délai de prescription, s'il apporte la preuve d'une possession utile dans l'acte. Le second avantage est qu'en l'absence de contestation, l'acte emporte prescription acquisitive du bien²⁴⁵. Dans ce cas, quel est l'intérêt de recourir à un acte de notoriété, alors que l'usucapion s'impose sans titre au bout du délai de prescription ? En se prévalant d'un tel acte le possesseur peut justifier d'une possession utile, et cet acte portant sur le droit de propriété, il pourra être rendu opposable aux tiers revendiquant²⁴⁶. De plus, en revêtant une forme écrite et publiée, le possesseur gagne date certaine du point de départ du délai de prescription. Ainsi, l'acte de notoriété semble répondre aux besoins d'un possesseur souhaitant agir pour sa possession sans attendre qu'on vienne lui revendiquer le droit de propriété.

Cependant, la force probante d'un tel acte est variable lors d'une action en revendication, car l'acte de notoriété acquisitive, n'étant pas un titre de propriété, est laissé à l'appréciation souveraine du juge²⁴⁷. De plus, et la jurisprudence est constante à ce sujet²⁴⁸, l'acte de notoriété acquisitive seul ne peut être opposable à celui qui revendique le droit de propriété ; il convient de l'accompagner de preuves matérielles de possession. Ainsi, malgré l'établissement de la prescription, l'acte de

²⁴⁰ V. *infra*, n° 113.

²⁴¹ Cf. CEJGE, « Actes de dispositions. Actes d'administration. Acquisition de la propriété immobilière », IV^{ème} assises de la CEJGE, 2015, en ligne.

²⁴² J. CHARLIN, 2011, « Acte de notoriété », Rép. Civ., Dalloz, n° 3.

²⁴³ J. CHARLIN, « Acte de notoriété », *ibid.*, n° 57.

²⁴⁴ V. *supra*, n° 59 – Aussi, cass. 3^e civ. 17 octobre 2007, n° 06-17.220, Bull. civ. III, n° 180.

²⁴⁵ J. CHARLIN, « Acte de notoriété », art. cit., *loc. cit.*, n° 59.

²⁴⁶ V. *supra*, n° 72.

²⁴⁷ Cass. 3^e civ., 23 mai 2002, n° 00-20.861, Bull. civ. III, n° 108.

²⁴⁸ Cass. 3^e civ., 10 mai 1995, n° 93-15.385, inédit – 22 janvier 1997, n° 94-19.516, inédit – 9 mai 2001, n° 99-16.535, inédit – 9 juin 2004, n° 03-10.656, inédit.

notoriété n'est pas toujours stable quant à la valeur qu'il revêt dans l'acquisition de la propriété. Cependant, on peut se demander, quelle force aurait un acte de notoriété acquisitive s'il était passé en la présence du possesseur et du véritable propriétaire ? En effet, ce dernier pourrait avoir plus d'impact du fait des deux signatures, et aussi, on perçoit dans cette situation un semblant d'accord amiable sur la prescription, mais la prescription peut-elle seulement être réglée « à l'amiable » ? Ces questions sont à mettre en relation avec la notion du bornage amiable.

111. – *La prescription comme preuve sur la limite au cœur des débats.* – La hiérarchisation des modes de preuves nous a appris que malgré un ensemble cohérent de preuves, ayant chacune une force probante variable, la prescription surpasse toutes les autres. Cette prescription emporte mutation du fond du droit de propriété et peut aussi emporter la définition de la limite. En effet, l'usucapion se basant à quelques considérations près sur les mêmes modes de preuves que le bornage, elle se confond alors avec celui-ci quant à la définition de la limite. Alors, elle peut faire prévaloir les limites de possession sur les limites réelles d'un précédent bornage. Mais en n'oubliant pas que le géomètre ne peut reconnaître une prescription, comment définit-il la limite à l'amiable, en présence d'un cas d'usucapion ? Cette question, qui revient facilement dans la définition de la limite entre deux fonds, divise les praticiens du bornage. Il convient désormais de traiter les deux conceptions s'opposant sur la définition de la limite.

II.2. De l'immixtion de la prescription acquisitive au sein de la procédure de bornage

112. – *De nombreuses questions liant prescription et bornage.* – Nous avons montré les différences entre bornage et prescription au début de ce mémoire, et nous avons compris que ces deux notions se confondaient facilement dans leur application respective. Ainsi, la preuve d'une usucapion, appuyée par un PV de bornage, ne fait aucun doute sur la valeur probante de ce dernier : il constitue une simple présomption mais ne peut à lui seul prouver la prescription²⁴⁹. En revanche, l'immixtion de la prescription dans la définition de la limite lors d'un bornage peut emporter mutation de la limite. Du point de vue du géomètre-expert, la question est de savoir comment doit-il borner une limite présentant des signes évidents d'usucapion ? Aussi, avons-nous soulevé le fait que la prescription pouvait s'appuyer sur un titre authentique, l'acte de notoriété, mais les interrogations confuses qui entourent cette notion nous ramènent au même problème à savoir la définition de la limite d'un bornage devant un cas de prescription. L'OGÉ s'est penché dessus et fait état de deux points de vue opposés qui sont actuellement au cœur des débats (II.2.1). Ainsi, après avoir étudié ces hypothèses pourrions-nous entreprendre une évolution du droit et des activités du géomètre-expert en considération de la portée de la prescription dans le bornage (II.2.2).

II.2.1. Les deux conceptions majeures concernant la prescription acquisitive dans le bornage.

113. – *Comment borner une limite présentant les signes de prescription ?* – L'OGÉ débat actuellement sur le point de savoir si et comment un géomètre peut considérer la prescription dans son étude sur la limite lors d'un bornage amiable. Ainsi, deux hypothèses²⁵⁰ ont été retenues sur la prescription en matière de bornage : F. MAZUYER, président d'honneur de l'OGÉ et contributeur à la rédaction des ouvrages de l'OGÉ valant règles de l'art, a défendu le fait que la prescription prévalant sur toute chose en matière de propriété, elle s'applique de fait si elle est relevée, et que le bornage doit ainsi être défini en fonction de la limite apparente. Il s'est vu opposé les idées de S. DEVOUGE, président de la Commission foncière de l'Ordre ayant également contribué à la rédaction des recueils de l'OGÉ, qui dénonce que le géomètre, n'ayant pas la compétence à reconnaître la prescription, ne peut considérer celle-ci dans son étude et doit conserver la limite contenue dans les titres, laissant le traitement de la prescription au juge du fond. Pour bien comprendre ces deux conceptions, il faut exposer les arguments que chacun défend.

114. – *La limite soumise à l'effet de la prescription.* – Le premier concept, défendu par F. MAZUYER, consiste à appliquer la limite de fait en la présence d'une usucapion. En effet, la prescription prévalant sur n'importe quel mode de preuve, fut-ce un bornage antérieur, elle apporte la « meilleure » preuve de la limite entre deux fonds. L'ancien président de l'OGÉ nous rappelle une décision de la Cour de cassation disposant que « si lors de l'opération du bornage, la prescription trentenaire peut être invoquée pour fixer l'étendue des propriétés, il faut que les parties puissent se

²⁴⁹ V. *supra*, n° 105, cf. cass. 3^e civ., 8 décembre 2004, n° 03-17.241, Bull. civ. III, n° 227, préc.

²⁵⁰ Les hypothèses proposées ont été notamment exposées devant les praticiens du bornage lors de la conférence « Du fait au droit... la question de la prescription acquisitive », organisé par le CNAM-ESGT, présidé par E. Botrel, le 7 mars 2016, à Paris – V. annexes n° 1 et 2

prévaloir d'une possession utile à l'effet de prescrire »²⁵¹. Mais la possession étant un fait, la prescription ne s'établit pas de plein droit, et il faut pour la faire reconnaître que le possesseur manifeste son intention de prescrire. Seulement, si lors d'un bornage judiciaire le juge du TI peut statuer sur la question de la prescription, comment procède-t-on lors d'un bornage amiable ? Dans le but de manifester son droit de prescrire sans attendre la revendication, l'intervention d'un acte de notoriété semble être la solution. En effet, ce dernier est bien une manifestation de la volonté du possesseur dans le but de prescrire²⁵². De plus, si possesseur et véritable propriétaire sont d'accord pour reconnaître la prescription et que ce dernier signe également l'acte de notoriété acquisitive, il reconnaît le droit du possesseur et consent à ne pas le contredire.

Malgré l'interprétation de l'arrêt de cassation, cette hypothèse, visant à simplifier l'action en bornage dans son application – nul besoin de chercher des éléments de preuves lorsqu'est relevé une situation de prescription –, semble se heurter à l'étendue des pouvoirs du géomètre de procéder au bornage. En effet, une autre conception indique que le professionnel du bornage n'a pas compétence à reconnaître la prescription.

115. – *Le géomètre ne peut reconnaître la prescription.* – Cette conception présentée lors de la conférence du 7 mars 2016, défendue par S. DEVOUGE²⁵³, se base sur le fait que le géomètre-expert, soumis à des devoirs d'impartialité et de garantie de limite, ne peut pas agir comme bon lui semble et est tenu à une rigueur imposée par la loi²⁵⁴ sur la définition de la limite. Aussi, rappelons que le bornage est un acte déclaratif, non translatif de droit²⁵⁵, et par conséquent il n'a pas vocation à attribuer le droit de propriété qu'il délimite. Ainsi, selon S. DEVOUGE, « on ne fait pas un bornage pour rectifier une limite, pour régulariser ou anticiper une mutation qui aurait été jusqu'à présent dissimulée »²⁵⁶. La limite de propriété ne doit pas attribuer le droit de propriété. En effet, il faut se souvenir de la jurisprudence qui distingue bornage et prescription²⁵⁷ et précise qu'un bornage n'attribuant pas le droit de propriété, il ne peut faire obstacle à l'action en revendication. En ce sens, il faut comprendre que le géomètre ne peut pas reconnaître la prescription et par conséquent ne peut borner et établir de limite sur un élément qu'il n'a pas été entériné ; s'il y consent, il engage sa responsabilité.

Le problème qui se pose au géomètre pour borner la limite n'est pas de savoir s'il doit ou pas faire jouer la prescription, mais soulève plutôt la question de la reconnaissance de la prescription. En effet, le géomètre ne peut reconnaître la prescription, car celle-ci ne peut s'établir qu'au terme d'une analyse exhaustive traitant sur le fond du droit de propriété, qui est la compétence du juge de la revendication. En appliquant la prescription comme une preuve de la limite, le géomètre risque de se rendre « juge de la propriété », et le bornage amiable perdrait alors son caractère contradictoire au profit d'un acte d'apparence judiciaire. Or, cela ne relève pas des compétences du géomètre-expert et sans la reconnaissance de l'usucapion, la prise en compte de la prescription est impossible dans l'établissement des modes de preuves. Ainsi, la limite de propriété est soumise à la prescription au même titre que le fond du droit de propriété, mais le géomètre ne pouvant certifier cette

²⁵¹ Cass. 3^e civ., 16 juin 1971, n° 70-10.429, Bull. civ. III, n° 383.

²⁵² V. *supra*, n° 110.

²⁵³ Intervention « prescription acquisitive et bornage », par S. DEVOUGE, conférence « Du fait au droit... », précit.

²⁵⁴ Cf. la loi du 7 mai 1946 organisant la profession de géomètre-expert.

²⁵⁵ V. *supra*, n° 73 et 74.

²⁵⁶ Intervention « prescription acquisitive et bornage », par S. DEVOUGE, conférence « Du fait au droit... », précit., *loc. cit.*

²⁵⁷ V. *supra*, n° 77 – rappel v. aussi, cass. 3^e civ., 10 novembre 2009, n° 08-19.756, *op. cit.* – 3^e civ. 27 novembre 1990, n° 89-17.482, *op. cit.* – F. TERRÉ et P. SIMLER, *op. cit.*, p. 238, n° 280. – J. DJOUDI, « Revendication », art. cit., n° 17.

prescription par défaut de sa reconnaissance, il ne peut la considérer comme une preuve lorsque celui-ci dresse un acte déclaratif, non attributif de droit.

116. – *L'accord des parties sur la limite de possession.* – Si le géomètre ne peut reconnaître la prescription et l'utiliser dans l'examen des modes de preuves, *quid* de leur accord sur la limite de fait ? En effet, si l'on rétablit la limite suivant les titres, alors que les parties s'accordent sur la possession, cela aura pour effet d'engendrer deux mécontents sur le bornage et une saisine du TGI pour faire reconnaître la prescription, alors qu'en suivant la conception de F. MAZUYER, avec un acte de notoriété et le bornage de la limite de possession, on arrive au même résultat en engageant pour les parties moins de frais – une action devant le juge coûte bien plus d'argent qu'un bornage amiable et un acte signé chez le notaire – et surtout un gain de temps, car les procédures judiciaires sont souvent longues.

De même, cette solution semble simplifier fortement le bornage en présence d'un chemin rural²⁵⁸, propriété privée de la personne publique, depuis longtemps en possession. Ces chemins étant souvent délaissés par les communes propriétaires, dans la pratique, elles ne s'opposent pas à les céder au possesseur. En effet, la prescription permet à ce dernier d'acquérir le chemin et ainsi le bornage est immédiat. Or, en considérant le chemin comme appartenant toujours à la commune, le géomètre s'oblige à faire procéder d'abord au déclassement du chemin²⁵⁹ pour pouvoir border et ensuite vendre la partie du chemin, ce qui prend plus de temps et d'argent pour obtenir les mêmes résultats qu'avec l'accord des parties.

Cependant, F. MAZUYER souligne que cette méthode d'application est possible uniquement en cas d'accord des parties sur la limite de possession. En effet, en cas de contestation, l'action en revendication reste nécessaire. S. DEVOUGE ajoute que, bien souvent, la simple révélation d'un acte de notoriété acquisitive – pour exister, il ne doit pas être dissimulé – suffit à éveiller l'attention de la partie en titre qui la plupart du temps conteste ce droit et agit en revendication.

117. – *La précarité de l'accord entre les parties.* – L'accord des parties sur une limite de possession et non basé sur les titres, revient à reconnaître la prescription acquise par le possesseur. Or, en pratique, le possesseur ne se considère pas comme tel, mais bien souvent comme le véritable propriétaire. Alors, pourquoi le possesseur agirait-il en revendication de la propriété, s'il est convaincu du bien-fondé de son droit ? En l'absence de contestation, la possession n'est pas perturbée et la situation des lieux est inchangée. Mais le bornage, à l'étude des titres de chaque partie, peut relever une limite suffisamment précise pour qu'elle s'oppose à celle de possession. Dans ce cas, le géomètre, pour faire jouer la prescription, doit justifier son choix de preuves car le titre prévaut sur la possession. Il faudrait alors expliquer, non sans mal, au propriétaire évincé qu'il n'a pas perdu son droit sur la propriété²⁶⁰, mais que, par l'écoulement d'un certain délai, et par des actes établissant une possession utile, son voisin a acquis un « meilleur » droit que le sien ; la prescription s'appuyant sur un motif d'intérêt général de sécurité juridique²⁶¹.

Pour soumettre ainsi la limite établie par prescription, comme le préconise l'ancien président de l'OGÉ, il faudrait que les parties signent ensemble un acte de notoriété acquisitive, ou un acte

²⁵⁸ V. *supra*, n° 49.

²⁵⁹ Un chemin rural appartient certes au domaine privé de la commune, mais étant affecté à l'usage du public, il convient de les déclasser pour cesser cet usage avant de les céder ou les vendre,

²⁶⁰ V. *supra*, n° 81.

²⁶¹ Cass. 3^e civ., 12 octobre 2011, n° 11-40.055, Bull. civ. III, 2011, n° 170.

synallagmatique, ce qui sous-entend d'accorder les parties devant un notaire et que chacun signe l'acte. Or, S. DEVOUGE, affirme que ces actes ne fonctionnent pas, car, sauf dans de très rares cas, les voisins devant un tel problème ne sont jamais d'accord entre eux. En effet, on conçoit aisément que, dans la pratique, la prise en compte des éléments de possession par l'ensemble des parties au bornage relève de l'exception et que le plus souvent, le propriétaire, à qui l'on oppose la prescription à l'égard de son titre, préfère revendiquer son droit sur le bien plutôt que laisser courir le délai de prescription. En considérant les rares cas où les parties s'accordent sur la limite de possession, cet accord permet-il réellement d'entériner la limite ?

118. – *La précarité des actes reconnaissant la prescription à l'amiable.* – La prescription semble réellement être la solution lorsque les parties s'accordent à l'établir. Pour régulariser une situation de prescription à l'amiable la jurisprudence exige une preuve qui en pratique peut soit prendre la forme d'un acte synallagmatique, soit celle d'un acte de notoriété acquisitive.

Concernant l'acte synallagmatique, il se forme par un consentement mutuel des parties et les obligent entre elles²⁶². Dans le cas exceptionnel où les parties s'accordent à établir la prescription comme preuve de la limite entre leur fonds, quelle serait la portée d'un tel acte ? Cet acte ne vaudrait qu'entre les signataires, et devra être publié au service de la publicité foncière pour éviter qu'un tiers acquéreur, tenant sur droit du titulaire et non pas le possesseur, revendique son droit sans tenir compte des agissements de son auteur. Mais au-delà de la règle commune des contrats, si un titulaire signe un acte reconnaissant le droit au possesseur, sa signature vaudra-t-elle renonciation de son droit sur la propriété ? Devant cette difficulté du droit, les praticiens²⁶³ ont préféré l'utilisation de l'acte de notoriété acquisitive, qui peut se faire en la présence du seul possesseur souhaitant prescrire.

Depuis quelques années, les notaires sont souvent confrontés à l'absence de titre, et ont recours à un acte de notoriété acquisitive²⁶⁴ pour conférer un titre de propriété au possesseur. Mais l'acte de notoriété ne peut seul reconnaître la prescription ; la jurisprudence est constante en la matière²⁶⁵. L'acte de notoriété est donc un acte déclaratif non translatif, ayant même valeur probante que le PV de bornage, et soumis à l'appréciation souveraine du juge. Dans ce sens, l'acte de notoriété acquisitive n'engendre pas la prescription²⁶⁶, mais entame un délai trentenaire au bout duquel seulement le possesseur aura véritablement prescrit. Aussi en pratique, le géomètre souhaitant borner en fonction de la possession aura déjà relevé des éléments au moins trentenaire susceptible d'engendrer la prescription, et conseillant les parties à procéder à l'aide d'un acte de notoriété, ce dernier démarrant un nouveau délai trentenaire, la prescription de cette manière prendra soixante ans avant d'être véritablement reconnue, et ce, sans compter les éventuelles modulations de délai²⁶⁷. Un bornage effectué en référence à un acte de notoriété ne certifierait pas une limite existante, mais une future mutation du fond du droit de propriété, recevable seulement dans trente ans.

²⁶² V. *supra*, n° 71.

²⁶³ Intervention « l'étendue du rôle du géomètre-expert confronté aux hypothèses de possession et de prescription acquisitive dans l'exercice de sa profession », par F. MAZUYER, conférence « Du fait au droit... », précit.

²⁶⁴ E. CEVAËR et C. DAVEZE, juin 2015, « Sécurité juridique et vente d'immeuble », JCP N., hors-série, pages 29-31.

²⁶⁵ V. *supra*, n° 110.

²⁶⁶ Cass. 3^e civ., 4 octobre 2000, n° 98-11.780, Bull. civ. III, 2000, n° 158.

²⁶⁷ V. *supra*, n° 86 et 87.

119. – *Le bornage en pleine évolution.* – En conséquence, la situation juridique du bornage ne pouvant prévaloir devant la prescription de la limite et les actes de notoriété semblant peu probant pour établir une véritable prescription, quelle méthode est à privilégier ? Doit-on envisager la prescription dans le bornage, et emporter mutation de la limite en même temps que le fond du droit, ou ignorer cette « meilleure » preuve du droit de propriété ? On comprend que le bornage se trouve actuellement en pleine transformation et il convient désormais de réfléchir sur la possible évolution du bornage dans les activités du géomètre-expert.

II.2.2. Réflexions sur l'évolution du bornage dans les activités du géomètre-expert

120. – *La prescription ne peut intervenir dans le bornage.* – Des deux hypothèses précédentes, celle limitant le champ d'action du géomètre à la stricte définition contenue dans la loi du 7 mai 1946 paraît la plus défendable. En effet, même si la prescription ne peut être ignorée comme moyen de preuve de la propriété, la procédure de bornage ne doit traiter que les éléments de limite correspondant au droit fixé par les titres. Si la prescription doit modifier ces derniers, par l'action d'une partie en revendication, et seulement s'il est reconnu par un jugement, alors le bornage devra correspondre au nouveau droit acquis par prescription en ignorant les titres.

En aucun cas la prescription peut être reconnue à l'amiable. En effet, l'acte de notoriété ne confère pas ce droit mais simplement une présomption contenant date certaine initiant une possession utile en vue de prescrire au terme du délai trentenaire. De plus, l'acte de notoriété, n'est pas défendable en l'état car trop peu convaincant à déterminer la prescription. En effet, il ne constitue qu'un acte déclaratif, qui est soumis à l'appréciation souveraine du juge du fond et traité comme une simple présomption au même titre que les autres modes de preuves. Sa force semble résider, en revanche, dans sa possibilité à être publié au service de la publicité foncière, permettant d'informer et d'opposer ce droit aux personnes susceptibles de revendiquer la propriété. Mais le juge ne reconnaissant que très rarement la portée d'un acte de notoriété acquisitive, ce dernier n'est pas fiable pour prescrire et donc ne peut servir de seule preuve à la délimitation.

Ce point de vue se range ainsi dans la limite, autorisée par le législateur, des compétences du géomètre-expert dans son devoir de garantie de limite. En effet, ce dernier ne peut garantir que la limite entre deux fonds, et comme il est rappelé constamment par la jurisprudence, le bornage n'emporte pas l'accord des parties sur le traitement du fond du droit de la propriété²⁶⁸. Même si ce postulat confère une grande sécurité juridique, puisqu'il ne se risque pas hors de ses frontières d'intervention, il convient cependant de remarquer qu'il ne permet pas toujours une délimitation simple et peut poser quelques embarras lors d'un bornage amiable, et notamment le passage obligé pour une partie d'agir en revendication lorsqu'est soulevée la question de la prescription. Aussi, réfléchissons-nous à faire évoluer la procédure actuelle du bornage dans ce sens en anticipant les questions qui pourraient se poser par une telle application.

121. – *Clarifier une procédure suffisamment ambiguë.* – En procédant à la délimitation des fonds sans traiter la prescription, cela permet de garder une uniformité de la pratique du bornage. En effet, qu'il y ait prescription ou non, le géomètre procédera au bornage toujours de la même manière, c'est-à-dire, en recueillant les présomptions de limites contenues dans les titres, les éléments de possession, les témoignages et le cadastre, et en établissant la limite en fonction de cette hiérarchie. Ainsi, le

²⁶⁸ Rappel Cass. préc. : 3^e civ., 5 janvier 1978, n° 76-12.611, Bull. civ. III, n° 13 – 27 novembre 2002, n° 01-03.936, Bull. civ. III, 2002, n° 242 – 10 novembre 2009, n° 08-19.756, n° 08-20.951, Bull. civ. III, 2009, n° 247, n° 249 – 23 mai 2013, n° 12-13.898, Bull. civ. III, n° 62.

particulier pourra se référer à un « modèle-type » de bornage. Cette désignation générale d'une procédure de bornage permet au particulier de mieux identifier les caractéristiques de celle-ci. A l'inverse, en soulevant la question de la prescription et en y accordant une méthode différente, le particulier entretiendra l'ambiguïté entre bornage et attribution du droit de propriété. Et ne comprendra pas pourquoi sur une même propriété, les limites peuvent être désignées différemment. Ainsi, en opposant un titre précis, à un élément de possession, la limite sera établie par le géomètre en se basant sur le titre, puisqu'ayant une meilleure force probante, et la partie adverse qui souhaiterait invoquer la prescription devra agir, après avoir reconnu la limite bornée, en revendication. Ainsi, l'assiette de la prescription sera-t-elle exacte car s'établira entre la limite réelle et la limite de possession ; remplissant par la même la condition nécessaire de définition de l'assiette pour invoquer la prescription.

122. – *L'intérêt d'avoir établi une hiérarchie des preuves.* – Mais si le titre est imprécis ou même muet sur la limite, il ne définit pas celle-ci et ce sont bien les éléments de possession qui font foi. Aussi, les cas soulevant une question de prescription ne sont pas si courants que la pratique semble le dire, car si l'on n'expose pas un titre pour délimiter les fonds, les éléments apparents sur terrain ont force probante devant les autres présomptions. Ainsi, la limite du cadastre seule ne peut pas faire état d'une possession en vue de prescrire en opposition avec les éléments apparents sur le terrain, puisque ce dernier a une valeur probante plus faible. En effet, le géomètre ne peut, et ne doit pas appliquer la limite cadastrale si les éléments de possession sont suffisamment précis. Le cadastre, dans sa désignation de limite entre des fonds, ne doit servir à établir celle-ci qu'en l'absence de tout autre indice précis qui pourrait la définir d'une meilleure façon au vue de la hiérarchie des modes de preuves. En pratique, le cadastre est trop souvent invoqué par les parties, et le géomètre, grâce à l'appui de la hiérarchie des preuves, pourra ainsi argumenter et conseiller les parties au bornage et faire ainsi tomber les fausses croyances qui lient le cadastre et la limite d'un bornage.

123. – *Éviter les ventes déguisées.* – Dans un autre registre, se pose la question de la vente déguisée. En effet, en reconnaissant amiablement la prescription lors d'un bornage, le transfert de la propriété d'un propriétaire à l'autre se ferait de plein droit. Ainsi, des voisins souhaitant se transmettre des parcelles pourront établir leur limite comme bon leur semble puis réclamer un bornage sur la limite de possession sans avoir besoin de modifier leur titre de propriété, et sans avoir besoin d'authentifier l'échange par acte notarié qui engendrait des frais d'enregistrement et de notaire. La vente déguisée étant interdite et sanctionnée, et le bornage ne pouvant pas attribuer la propriété, le principe de la prescription reconnue dans le bornage s'expose à un contournement possible du système actuel, et cela n'est pas envisageable : le bornage ne doit pas être utilisé pour contourner le système français en matière de transfert de droit de propriété.

124. – *Encourager la voie de l'amiable ...* – À l'unanimité, les géomètres-expert encouragent les parties à recourir au bornage amiable. En effet, entre un bornage amiable et un bornage judiciaire, les conséquences sont strictement les mêmes, mais les frais sont sensiblement différents : à l'amiable, si seule la prestation du géomètre et des frais d'enregistrements sont à payer, en bornage judiciaire, il faut ajouter en sus les frais payables à la justice et les honoraires d'éventuels avocats pris pour se défendre, et ces frais dépassent bien souvent à eux seuls ceux d'un bornage amiable. De plus, la procédure amiable se règle dans un temps relativement court (quelques mois), et permet au

propriétaire-client d'agir rapidement suite au bornage, alors que la décision en justice, de par sa formalité et son pouvoir à soulever une question touchant au fond du droit, se fera sur un délai beaucoup plus long (de l'ordre de l'année).

On peut alors comprendre que le bornage pourrait servir à régler tous ces problèmes à l'amiable (et notamment la prescription du point de vue de F. MAZUYER) afin d'éviter d'encombrer les tribunaux avec des actions en bornage. Or, ce point semble délicat car, en ne considérant pas la prescription dans le bornage, il provoquera, en cas de contestation, un refus de borner amiablement et une possible action au tribunal d'instance.

125. – ... *dans la mesure du possible.* – Alors, certes, les propriétaires souhaitant fixer la limite en fonction de la possession, dans le cas où leur titre est précis, se heurteront au refus du géomètre-expert de reconnaître la prescription, mais il faut comprendre qu'il est dans l'intérêt commun de borner suivant la limite « ancienne » définie par les titres.

Par exemple, un propriétaire client souhaitant borner sa parcelle, on s'aperçoit que la limite définie dans le titre de son voisin et clairement différente que celle présente en possession. Dans ce cas, le géomètre devra proposer la limite comme définie au titre, ce qui satisfera sûrement le propriétaire voisin, même si le client pense avoir usucapé, il a tout intérêt à borner de cette façon. Dans ce cas, le géomètre usera de son devoir de conseil et, dans un autre document, informera les parties de l'état de possession nécessitant homologation du juge. En certifiant ainsi la limite correspondant à la situation antérieure à sa prescription, cela permet de définir l'assiette exacte de la prescription correspondant à l'écart entre la limite bornée et la limite de possession. Après le bornage, le client, informé et souhaitant faire reconnaître sa prescription, pourra agir au tribunal avec pour preuve qu'il a possédé pendant trente ans entre la limite bornée et celle présente sur le terrain. Dans le cas où le juge ne retient pas la prescription, la limite du terrain aura été de toute façon bornée et fixée définitivement, ne pouvant être modifiée que par un nouvel état de possession en vue de prescrire.

En résumé, pour encourager l'amiable, le géomètre ne doit pas se plier au bon vouloir des parties si celui-ci n'est pas justifié par des preuves. En effet, les compétences du géomètre ne peuvent dépasser l'étude de la limite, et le bornage amiable ne peut traiter une contestation touchant le fond du droit. Le rôle du géomètre n'est donc pas d'arranger l'amiable à tout prix – une partie qui ne veut rien entendre n'aura que faire des conseils du géomètre –, mais son devoir est d'expliquer les droits qu'ont les propriétaires dans la fixation de la limite entre leur fonds. Il devra expliquer également que, dans le cas d'une prescription, leur accord amiable sur la limite ne fixe pas l'étendue du fond du droit de propriété, et que l'intéressé peut toujours agir en revendication, seule action pouvant reconnaître l'usucapion.

126. – *La délimitation après la revendication.* – Le problème pour soumettre l'examen d'une limite entre deux fonds à la prescription, c'est que seul le jugement peut reconnaître ce droit. Cette décision du TGI ne s'obtient qu'au terme d'une longue et coûteuse procédure. Si la prescription est retenue, le jugement confère au prescripteur un titre de propriété correspondant à son droit nouvellement reconnu. Or, la plupart du temps, aucune délimitation n'est opérée après la publication d'un tel jugement. Dans ce sens, le possesseur a prescrit le droit de propriété, mais sans qu'il existe une assiette précisément déterminée correspondant à l'étendue de son nouveau droit. A défaut, d'un accord amiable, il faudrait alors encourager la délimitation lorsqu'un jugement porte mutation sur le fond du droit, pour que la limite suive le droit qui la consacre. Aussi, un géomètre peut être missionné comme expert judiciaire lors d'une action en revendication pour relever les

éléments matériels et techniques établissant l'étendue des droits de la propriété, la mission du tribunal devrait contenir systématiquement une matérialisation de la limite correspondant aux droits reconnue par le juge, à savoir soit la limite prescrite, soit la limite ancienne, correspondant aux indications des titres. En effet, à défaut d'accord amiable sur la limite pour cause de contestation touchant au fond du droit, le géomètre peut aider les autres corps de métiers touchant le droit de propriété, et doit coïncider avec eux dans la limite de sa compétence qu'est la délimitation et la procédure de bornage.

127. – *Ne pas changer ce qui fonctionne.* – Faire évoluer le droit et son application est tout à fait légitime lorsque celui-ci se retrouve confronté à un « vide » juridique, mais à la condition qu'il ne mette pas en péril les notions qui fonctionnaient auparavant. Aussi dans le cadre du bornage, il convient de souligner que le bornage amiable est très majoritaire face à l'action judiciaire, et que les cas de contestation étant déjà faibles, rapportés au nombre de bornages amiables effectués, la question de la prescription relève de l'exception. Aussi, faire progresser le droit en formulant une avancée de celui-ci en parfaite adéquation avec la loi, même si l'évolution peut être lente, n'empêche pas cette dernière d'apporter une meilleure sécurité juridique aux PV et plans de bornage déjà en circulation, et à ceux à venir.

Propos conclusifs

« Conclure, c'est refermer le débat » nous dit Philippe MALAURIE²⁶⁹, et c'est également apporter une réponse. Il ne sera pas proposé de véritable conclusion puisque les avis sont toujours ouverts. En effet, ce mémoire n'a pas pour prétention d'apporter les solutions juridiques et pratiques à ses notions entremêlées dans la mesure où la question de la prescription acquisitive définissant les limites de propriété fait encore débat à l'Ordre des Géomètres-Experts, au sein des Chambres des Notaires de France ou encore dans les réflexions des auteurs contemporains, mais il peut néanmoins ajouter une pierre à l'édifice en proposant cette réflexion basée sur des recherches juridiques et dont les aboutissants privilégient le point de vue pratique du géomètre-expert.

Ce mémoire m'a donc permis d'allier travail universitaire – pour ce qui est de l'étude des droits – et profession – pour l'attention que porte l'Ordre des Géomètre-experts en la matière – dans le cadre d'une réflexion d'actualité qui a éveillé en moi un intérêt tout particulier. En n'excluant pas le fait que cette réflexion pourrait conduire à une évolution de la pratique du géomètre-expert dans les années à venir, ce sujet me gratifie d'un atout non négligeable pour me spécialiser dans le métier foncier du géomètre-expert. Enfin, l'étendue des connaissances que m'a apportée ce mémoire me permet, en tout cas dans un aspect théorique, d'être à la hauteur de mes ambitions professionnelles, à savoir, devenir géomètre-expert, et surtout expert auprès des tribunaux.

²⁶⁹ P. MALAURIE, art. cit., n° 15.

Bibliographie

OUVRAGES GÉNÉRAUX

- C. ATIAS, *Droit civil. Les biens*, 12^e éd., LexisNexis, 2014.
- J. CARBONNIER, *Droit civil. Les biens. Les obligations*, vol. 2, 1^{ère} éd., Quadrige, PUF, 2004.
- S. DRUFFIN-BRICCA et L-C. HENRY, *Droit des biens*, 4^e éd., Mémentos LMD, Lextenso éditions, 2010.
- P. MALAURIE et L. AYNÈS, *Les biens*, 5^e éd., LGDJ, Lextenso éditions, 2013.
- H., L., et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *Leçons de droit civil. Biens*, t.2, vol.2, 8^e éd., Montchrestien, 1994.
- F. TERRÉ et P. SIMLER, *Droit civil. Les biens*, 8^e éd., Précis, Dalloz, 2010.
- F. ZENATI-CASTAING et T. REVET, *Les biens*, 3^e éd., PUF droit, 2008.

OUVRAGES SPÉCIAUX ET ARTICLES

- S. AMRANI-MEKKI, juillet 2008, « Liberté, simplicité, efficacité, la nouvelle devise de la prescription ? », JCP, n°27, I.160, en ligne.
- C. ATIAS, mars 2012 (actualisation : octobre 2013), « Bornage », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne.
- E. BOTREL, J-M. ROUX, J-M. CASANOVA et F. MAZUYER, février 2016, « Bornage », *Géomètre*, n°2133, pages 32-48.
- E. BOTREL, octobre 2015, « A la recherche du juste titre », *Géomètre*, n°2129, pages 52-53.
- E. BOTREL, S. LAPORTE-LECONTE, F. MAZUYER, M. PAINCHAUX, et L. POLIDORI, juillet-août 2015, « Empiètement », *Géomètre*, n°2127, pages 34-47.
- C. BRENNER, janvier 2013 (actualisation : mars 2014), « Acte Juridique », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne, § 221s et 291s.
- C. BRENNER et H. LÉCUYER, mars 2009, « La réforme de la prescription », JCP N., n°12, 1118, pages 24-46.
- CEJGE, 2015, « Actes de dispositions. Actes d'administration. Acquisition de la propriété immobilière », IV^{ème} assises de la CEJGE, en ligne.
- E. CEVAËR et C. DAVEZE, juin 2015, « Sécurité juridique et vente d'immeuble », JCP N., hors-série, pages 29-31.
- J. CHARLIN, septembre 2011 (actualisation : janvier 2012), « Acte de notoriété » Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne.
- L. DARGENT, 17 février 2015, « L'action possessoire n'est plus : vive le référé possessoire ! », Dalloz actualités, en ligne.
- P. DELEBECQUE, 2013, « Bornage », œuvre collective sous la direction de Philippe Malinvaud, Dossier 170, Action droit de la construction, Dalloz, en ligne.
- T. DELESALLE et O. HERRNBERGER, mars 2003, « Les pièges du bornage », JCP N., n°10, 1197, pages 388-393.
- J. DJOUDI, mars 2011 (actualisation : juin 2013), « Possession », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne.
- J. DJOUDI, avril 2008 (actualisation : avril 2015), « Revendication », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne.
- W. DROSS, 2015, « À quoi le propriétaire consent-il lors du bornage de son fonds ? », RTD civ., p 899, en ligne.

- W. DROSS, JurisClasseur, 20 février 2013, Code civil – Art. 2255 à 2257 – Fascicule unique : Prescription acquisitive – Possession.
- W. DROSS, JurisClasseur, 20 février 2013, Code civil – Art. 2258 à 2271 – Fascicule unique : Prescription acquisitive – Définition et Conditions.
- A. FANTUZZI, mars 2015, « Empiètement », Géomètre, n°2123, pages 10-11.
- A. GAONAC'H, décembre 2012, « Bornage », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne.
- B. GRIMONPREZ, novembre 2015, « Bornage amiable : définitif mais pas translatif », JCP N., n°45, 1196, pages 31-32.
- B. GRIMONPREZ, décembre 2013, « Le bornage ne préjuge pas de propriété », RD.rur. n°418, comm. 231.
- B. GRIMONPREZ, janvier 2010 (actualisation : octobre 2015), « Prescription acquisitive », Encyclopédie Dalloz, Rép. Civ., en ligne.
- B. GRIMONPREZ, mai 2009, « Détenteurs précaires : les voies du possessoire sont parfois impénétrables », JCP N., n°18, 1143, pages 15-16.
- P. MALAURIE, avril 2009, « La réforme de la prescription civile », JCP, n° 15, I.134, en ligne.
- PRIGENT, 7 juin 2013, « Bornage amiable suivi d'une action en revendication », Dalloz actualités, en ligne.
- J. LACHAUD, avril 2004, « Bornage et prescription », RD.rur., n°322, pages 242-243.
- S. LAPORTE-LECONTE, JurisClasseur, 30 août 2010, Géomètre expert - Foncier, V° Servitudes – Fascicule 100 : Le Bornage.
- N. LE RUDULIER, 2015, « Le procès-verbal de bornage n'est pas un acte translatif de propriété », AJDI Dalloz, page 858, en ligne.
- N. LE RUDULIER, 2013, « Bornage : retour sur la nature de l'action et ses conséquences à l'égard de la publicité foncière », AJDI Dalloz, page 778, en ligne.
- OGE, janvier 2016, « Des règles de l'art sur la procédure de rétablissement de limites », BIP supplément n°1 Géomètre, n°2132, pages 23-24.
- OGE, 2012 (actualisation : 24 juin 2014), « Recueil des prestations », en ligne.
- P. SIMLER, 2013, « Publicité foncière : organisation », œuvre collective sous la direction de Philippe Malinvaud, Dossier 461, Section 2, Action droit de la construction, Dalloz, en ligne.

MÉMOIRES ET TRAVAUX DE FIN D'ÉTUDES

- J. CANAL, *La prescription acquisitive et les personnes publiques*, mémoire de Master, CNAM-ESGT, Le Mans, 2016.
- K. SALAÛN, *La hiérarchie des modes de preuves dans la fixation de la limite de propriété : les difficultés pratiques et théoriques d'application*, TFE d'ingénieur, CNAM-ESGT, Le Mans, 2015.

ÉTUDES DE L'ENTREPRISE

- Dossiers de bornage amiable : 15360, 15422, 15454, 15493, 16005, 16009, 16015, 16104,
Dossiers d'expertise judiciaire : 13208, 13210, 15187, 16051, 16080.

TEXTES SUPRA LÉGISLATIFS

- Constitution de la V^e République, 1958 (et préambule 1946)
Convention Européenne des Droits de l'Homme
Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, 1789

TEXTES LÉGISLATIFS ET RÉGLEMENTAIRES

Code civil

Code de l'environnement

Code de l'organisation judiciaire

Code pénal

Code de procédure civile

Code général de la propriété des personnes publiques

Code rural et de la pêche maritime

Code de l'urbanisme

Décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière

Décret n° 96-478 du 31 mai 1996 portant règlement de la profession de géomètre expert et code des devoirs professionnels

LOI n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres experts

LOI n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis

LOI n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile

SITES WEB

www.cejge.fr

www.dalloz.fr

www.dictionnaire-juridique.com

www.geometre-expert.fr

www.legifrance.fr

www.lexisnexis.fr

CONFÉRENCE

Après-midi d'études « Du fait au droit... la question de la prescription acquisitive », Paris, 7 mars 2016, organisé par le CNAM-ESGT, présidé par Mme Élisabeth BOTREL.

Table des annexes

Annexe 1 Attestation de présence à la conférence.....	62
Annexe 2 Programme de la conférence.....	63

ATTESTATION DE PRÉSENCE

Le Directeur des Études de l'École Supérieure des Géomètres et Topographes atteste par la présente que M. Marc-Antoine COMPAGNON a suivi la formation organisée par Elisabeth BOTREL, Maître de Conférence :

Conférence sur La Prescription Acquisitive

Le lundi 07 mars 2016

De 14h00 à 17h30

Fait pour valoir ce que de droit au Mans, le 07 mars 2016.

Le Directeur des Études de l'ESGT

Christophe PROUDHOM



Annexe 2 : Programme d'interventions de la conférence

COORDINATION SCIENTIFIQUE

| Elisabeth BOTREL |

COMITE D'ORGANISATION

| Elisabeth DE AIMEIDA, Coralie VASSAL, Olivier MOYNE, Benjamin ROSE, Elisabeth BOTREL |

PARTENAIRES

Laboratoire de recherche Géomatique et Foncier (GeF) Equipes L2G et ERADIF du laboratoire GeF

Institut de Recherche en Droit Privé (IRDPA EA 1166) de la Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes

Ordre des géomètres-experts

CONTACT ET INSCRIPTIONS

auprès de Coralie Vassal (coralie.vassal@cnam.fr)

Accès sur inscription (100 €) Retour du bulletin et du règlement auprès de l'ESGT 1er boulevard Pythagore 72000 LE MANS

INFORMATIONS COMPLEMENTAIRES

Validé par l'Ordre comme formation continue pour les géomètres-experts (demi-journée)

Accès : Métro arrêts "Arts et Métiers" ou "Réaumur-Sébastopol" (lignes 3, 4 ou 11)

Conservatoire National des Arts et Métiers
École Supérieure des Géomètres et Topographes

le cnam
ESGT

Après-midi d'étude :
«Du fait au droit...
La prescription acquisitive»

Lundi 7 Mars 2016 - 14 : 00
CNAM Amphithéâtre Robert Faure
292 rue Saint-Martin
75003 PARIS

le cnam
Laboratoire Géomatique et Foncier GeF

Conservatoire National des Arts et Métiers
Laboratoire Géomatique et Foncier

Cette après-midi d'étude a vocation à présenter le rôle et la portée de la prescription acquisitive pour le géomètre-expert dans l'exercice de sa profession. Ainsi, tout en clarifiant et en analysant l'état du droit concernant les notions de possession et de prescription acquisitive, il s'agira de comprendre et d'identifier la spécificité des notions par une mise en balance de leurs enjeux et de leurs limites. Dans cette réflexion, il s'agira également de se pencher sur la portée de la prescription acquisitive dans certains domaines d'activité du géomètre-expert (bornage, servitudes, domaine public...).

DÉROULEMENT DE LA DEMI-JOURNÉE

13 : 45

Accueil des participants

14 : 00

Allocution d'ouverture

| Par Jean-François DALBIN |

Président du Conseil Supérieur de l'Ordre des Géomètres-Experts

| Par Laurent MOREL |

Maître de conférences HDR au Cnam (ESGT), Directeur du Laboratoire Géomatique et Foncier (GeF)

14 : 15

Propos liminaires sur la prescription acquisitive en matière immobilière : enjeux et contraintes

| Par Elisabeth BOTREL |

Maître de conférences au Cnam (ESGT), membre du GeF, membre associé de l'IRDPA (Institut de Recherche en Droit Privé)

14 : 35

Les images de télédétection comme moyens de preuve des occupations anciennes

| Par Laurent POLIDORI |

Directeur du Centre d'Etudes Spatiales de la Biosphère (CESBIO UMR 5126), professeur associé du GeF

14 : 55

L'étendue du rôle du géomètre-expert confronté aux hypothèses de possession et de prescription acquisitive dans l'exercice de sa profession

| Par François MAZUYER |

Géomètre-expert, Président d'honneur du Conseil supérieur de l'Ordre des géomètres-experts, Président de la Fédération des Géomètres Francophones

Echange avec la salle

15 : 45

Prescription acquisitive et bornage

| Par Stéphane DEVOUGE |

Géomètre-expert, Président de la Commission foncier de l'Ordre des géomètres-experts

16 : 05

Prescription acquisitive et servitudes

| Par Mélanie PAINCHAUX |

Maître de conférences HDR au Cnam, membre du GeF

Echange avec la salle

17 : 00

Propos conclusifs et importance des modes alternatifs de règlements des conflits en matière immobilière

| Par Yvon DESDEVEISES |

Professeur à l'Université de Nantes, membre de l'IRDPA, Doyen honoraire

17 : 30

Fin des interventions



Le bornage et la prescription acquisitive

Mémoire présenté en vue d'obtenir le diplôme de Master Identification,
Aménagement et Gestion du Foncier, CNAM-ESGT, Le Mans, 2016.

Marc-Antoine COMPAGNON

RÉSUMÉ

Le bornage et la prescription acquisitive sont des notions de droits qui se rapportent, plus généralement, au droit de propriété. Elles font actuellement débat au sein de l'Ordre des géomètres-experts qui cherche à solutionner la prise en compte de la prescription acquisitive dans l'opération de délimitation, activité maitresse du géomètre expert. Le bornage définit la limite formelle de propriété privée immobilière, et s'oppose à la prescription acquisitive qui emporte mutation du droit de propriété par possession. Devant cette différence apparente, on se demande comment, et dans quelles mesures, ces notions, théoriquement distinctes, peuvent-elles en pratique se chevaucher ? Le présent mémoire propose de répondre à cette question en développant une réflexion qui met en lumière les différents aspects théoriques et pratique du bornage et de la prescription acquisitive. En outre, il prend part au débat en argumentant sur les possibilités du géomètre-expert à considérer la prescription acquisitive dans ses opérations de bornage.

Mots clés : droit, propriété, prescription, bornage, délimitation, débat, géomètre-expert, limite, possession.

ABSTRACT

Boundary making and prescription are rights concepts that relate, more broadly, to property laws. They are currently debate within the French chartered surveyors' national institution that seeks to solve the consideration of the prescription in the demarcation process, main activity of the chartered surveyors. Boundary making define the formal limit of private landed property, contrary to prescription carries property law's transfer by possession. In front of this visible difference, we wonder how, and to what steps, these concepts, theoretically distinct, they can overlap in practice? The essay in question intend to answer at the previous issue by developing a reflection that highlights the different theoretical and practical facets of demarcation process and adverse possession. Besides, this essay take part in debate to argue on the chartered surveyors' possibilities to consider prescription during demarcation process.

Key words : law, property, prescription, boundary making, demarcation, debate, chartered surveyor, boundary, possession.