



Ordre des
ARPENTEURS-GÉOMÈTRES
du Québec

Consultation générale et auditions publiques sur l'avant-projet de

Loi instituant le nouveau *Code de procédure civile*

Mémoire présenté à la

Commission des institutions

par l'**Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec**

24 novembre 2011

Résumé du mémoire de l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec

Présentation de l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec

Constituée en 1882, la Corporation des arpenteurs-géomètres de la province de Québec est devenue en 1974 l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec (OAGQ), un ordre professionnel à exercice exclusif régi par le *Code des professions*. L'Ordre regroupe près de mille arpenteurs-géomètres qui œuvrent sur l'ensemble du territoire québécois. La mission de l'OAGQ consiste à assurer la protection du public et à encadrer le sain développement de la profession afin que la nature et la qualité des services rendus par les arpenteurs-géomètres soient adaptées à l'évolution de la société québécoise.

L'avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile

L'OAGQ présente dans ce mémoire ses préoccupations et ses questionnements par rapport aux dispositions proposées et relatives au bornage. L'arpenteur-géomètre est le seul professionnel autorisé à exécuter cette opération. Les principaux éléments mentionnés sont :

- Le caractère translatif du bornage;

Il s'agit de la création d'une règle de droit nouvelle qui modifie la nature même de l'opération de bornage. De longue date, le bornage a toujours eu un caractère déclaratif et non translatif de propriété. Ce changement proposé comporte des risques importants. Ainsi, l'opération de bornage pourrait servir à camoufler des échanges de terrain, notamment pour éviter les effets d'une véritable transaction, par exemple le paiement des taxes de mutation immobilière, l'obligation d'obtenir un permis de lotissement ou la possibilité de morceler le territoire agricole.

- La distinction entre le rapport de bornage et le procès-verbal de bornage;

Il s'agit de deux documents fondamentalement distincts pour les opérations de délimitation et de démarcation sous-jacentes au bornage. Le rapport est un document préliminaire qui contient l'expertise de l'arpenteur-géomètre relative à la délimitation de deux immeubles voisins, mais il lui manque un élément essentiel pour conférer au bornage les effets juridiques permanents, soit le consentement des parties sur la position de la ligne séparative proposée par l'arpenteur-géomètre. Le procès-verbal fait suite à l'acceptation du rapport d'expertise en bornage par les parties et à la pose des bornes par l'arpenteur-géomètre. C'est le procès-verbal qui

est publié au Registre foncier et il est donc le document juridique clé du bornage qui a pour effet de reconnaître légalement et de fixer la position de la limite.

- La reconnaissance de l'arpenteur-géomètre comme expert;

L'arpenteur-géomètre est reconnu par la loi et par le tribunal en tant qu'expert foncier, à la fois technique et juridique. L'arpenteur-géomètre qui préside un bornage doit le faire de la même manière qu'un expert. Cette reconnaissance est actuellement présente dans le *Code de procédure civile* à l'article 789 et elle est reconnue dans toute la littérature sur le bornage et surtout par la jurisprudence. Il serait souhaitable que le législateur reconduise expressément une telle mention à l'article 469 du nouveau *Code de procédure civile*. Ainsi, toutes les dispositions sur l'expertise prévues aux articles 225 à 235 (formant partie d'un chapitre sur l'expertise) deviendraient applicables à la conduite professionnelle de l'arpenteur-géomètre lors de la réalisation d'un bornage et supporteraient les objectifs visés par cet avant-projet de loi.

- Le dépôt de documents authentiques au tribunal.

L'OAGQ reconnaît l'importance de reconduire les dispositions de l'article 281 de l'actuel *Code de procédure civile* à l'article 265 de l'avant-projet de loi. Cet article, qui précise qu' « Un notaire ou un arpenteur-géomètre ne peut être cité à comparaître uniquement pour déposer une copie authentique d'un acte qu'il a reçu en minute, sauf dans les cas d'allégation de faux », a permis d'alléger les procédures et de diminuer les coûts depuis son introduction au *Code de procédure civile* en 2002.

Table des matières

1. Introduction	1
2. Présentation de l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec.....	2
3. Le bornage.....	2
4. L'avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile	7
4.1. Le caractère translatif du bornage	8
4.2. Les différences entre le rapport et le procès-verbal de bornage.....	9
4.3. De la reconnaissance de l'arpenteur-géomètre comme expert	11
5. Le dépôt de documents authentiques au tribunal	12
6. Conclusion	12

Mémoire de l'OAGQ

Avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile

1. Introduction

L'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec (OAGQ) est interpellé par cette consultation sur l'*avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile* puisqu'il y est question du bornage. Cette opération formelle et solennelle de fixation des limites des immeubles est placée sous la responsabilité légale exclusive de l'arpenteur-géomètre. Le présent mémoire expose le point de vue de l'OAGQ sur les dispositions relatives au bornage et, de façon accessoire, à l'expertise.

L'OAGQ supporte pleinement les objectifs de cet avant-projet de loi qui visent à assurer l'accessibilité, la qualité et la célérité de la justice civile, l'application juste, simple, proportionnée et économique de la procédure, l'exercice des droits des parties dans un esprit de coopération et d'équilibre et le respect des personnes qui apportent leur concours à la justice. C'est d'ailleurs dans ce même esprit que l'OAGQ, préoccupé depuis longtemps par la complexité des procédures judiciaires, a déjà intégré dans ses pratiques le bornage extrajudiciaire sans formalités.

L'OAGQ souhaite présenter dans ce mémoire ses préoccupations, ses réactions et ses questionnements à la suite de la lecture des dispositions proposées et relatives au bornage, et qui concernent la protection du public. Nous désirons également souligner que la procédure actuelle du bornage comporte certains irritants et lacunes auxquels se butent les arpenteurs-géomètres dans leur pratique, ce qui a parfois pour conséquence de produire des délais indus quand ce n'est pas un arrêt total des procédures causant ainsi des préjudices à l'un ou l'autre des propriétaires en cause. Nous sommes disposés à contribuer avec les responsables de cet avant-projet de loi pour identifier les modifications qui permettraient au nouveau *Code de procédure civile* de réduire ou d'éliminer ces irritants toujours dans l'esprit du projet de loi qui vise à simplifier et à optimiser les procédures judiciaires.

2. Présentation de l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec

Constituée en 1882, la Corporation des arpenteurs-géomètres de la province de Québec est devenue en 1974 l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec (OAGQ), un ordre professionnel à exercice exclusif régi par le *Code des professions*. L'Ordre regroupe près de mille arpenteurs-géomètres qui œuvrent sur l'ensemble du territoire québécois, tant sur les terres du domaine de l'État que sur le territoire privé. Au cours des cinq dernières années, les arpenteurs-géomètres membres de l'OAGQ ont déposé une moyenne annuelle de plus de quatre cents (400) procès-verbaux de bornage au Registre foncier.

La mission de l'OAGQ consiste à assurer la protection du public. Pour respecter ses obligations, l'Ordre a le devoir de prendre les moyens préventifs et correctifs requis pour s'assurer que ses membres pratiquent la profession dans le respect des standards les plus élevés de qualité et d'intégrité.

Sa mission consiste également à assurer un sain développement de la profession afin que la nature et la qualité des services rendus par les arpenteurs-géomètres soient adaptées à l'évolution de la société québécoise.

3. Le bornage

La doctrine juridique enseigne que le bornage est une opération contradictoire ayant pour objectif de déterminer et de fixer légalement la position et la forme de la ligne séparative entre deux immeubles fonciers contigus¹. Le bornage permet de parfaire les titres en déterminant de façon exacte et certaine l'extension spatiale du lot de terre faisant l'objet d'un droit de propriété. Le résultat de l'opération de bornage est donc de lever l'ambiguïté relative à la position d'une limite de propriété (et non de parfaire le droit lui-même). Le bornage est ainsi un acte solennel, dont la valeur et l'efficacité juridiques reposent sur l'intervention d'un expert reconnu par la loi et le consentement des parties quant à la position et la démarcation de la limite concernée.

¹ Berthier BEAULIEU, *Le bornage*, 2e édition, Montréal : Chambre des notaires du Québec/ Wilson & Lafleur, Coll. « Bleue », Série « Répertoire de droit », 2010, p. 8; Marie-Louis BEAULIEU, *Le bornage, l'instance et l'expertise - La possession et les actions possessoires*, Québec : Le Soleil, 1961, pp. 5, 14 et 206 à 214; Paul LACHANCE, *Le bornage*, 3e édition, Québec : Librairie des P.U.L., 1981, p. 9.

Le bornage est étroitement lié au statut et au rôle de l'arpenteur-géomètre : celui-ci, professionnel de la mesure de la Terre, à toutes échelles, reconnu par la loi et par le tribunal en tant qu'expert foncier à la fois technique et juridique², agit pour cela à titre d'officier public.

Au Québec, la pratique de l'arpenteur-géomètre est encadrée et régie par des lois, règlements et normes de pratique³. Constituée en un ordre professionnel, cette profession recouvre un champ de pratique à exercice exclusif⁴, c'est-à-dire que seul un arpenteur-géomètre spécialement formé, détenteur d'un permis de pratique et membre en règle inscrit au tableau de l'ordre professionnel peut réaliser lui-même certaines opérations bien identifiées et signer certains actes ou documents, y compris des plans et des procès-verbaux, notamment en matière de bornage. Toutes les actions et opérations exclusives d'arpentage sont indiquées en détail à l'article 34 de la *Loi sur les arpenteurs-géomètres* :

Art. 34. *L'arpenteur-géomètre est un officier public.*

Constituent l'exercice de la profession d'arpenteur-géomètre:

a) *tous arpentages de terrains, mesurages aux fins de borner, bornages, levés de plans, toutes confections de plans, de procès-verbaux, de rapports, de descriptions techniques de territoires, de certificats de localisation et de tous documents ainsi que toutes opérations faites par méthode directe, photogrammétrique, électronique ou autre se rapportant de quelque manière que ce soit au bornage, lotissement, établissement d'assiette de servitude, piquetage de lots, et relevés des lacs, rivières, fleuves et autres eaux du Québec, aux calculs de superficies des propriétés publiques et privées, à toutes les opérations cadastrales ou aux compilations de lots ou de parties de lots, ainsi qu'à la représentation cartographique de territoire aux fins susdites;*

² Berthier BEAULIEU, Yaïves FERLAND et Francis ROY, *L'arpenteur-géomètre et les pouvoirs municipaux en aménagement du territoire et en urbanisme*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, pp. 351-360.

³ *Loi sur les arpenteurs-géomètres*, L.R.Q., c. A-23, art. 49.

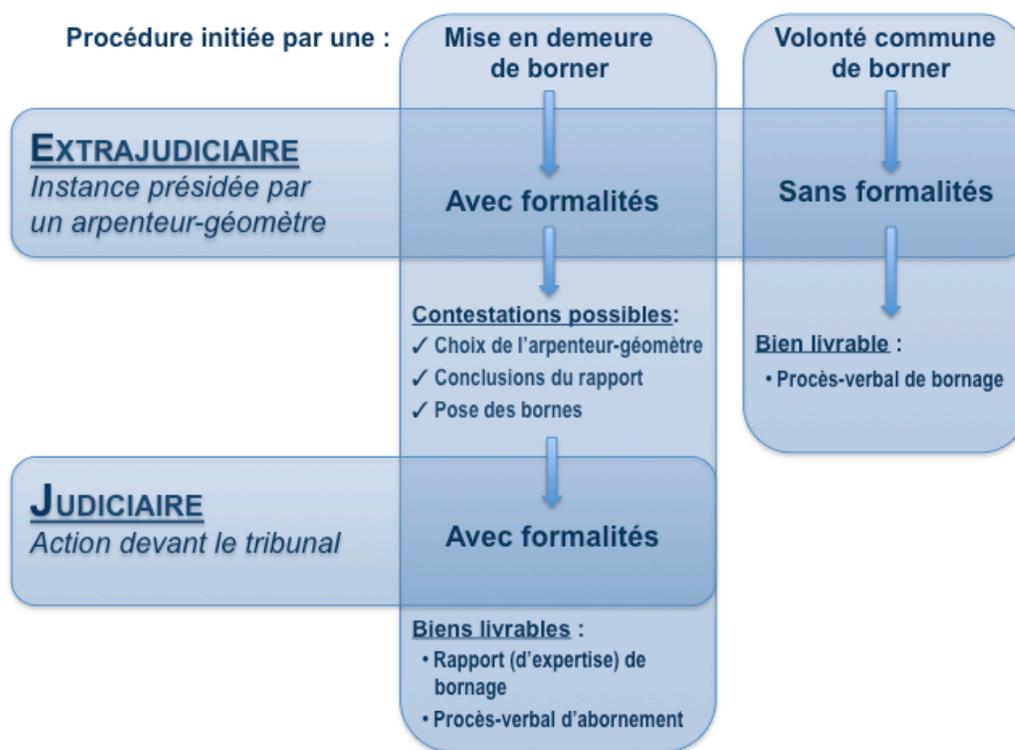
⁴ *Code des professions*, L.R.Q., c. C-26, art. 23, 31 et 94 ; L.R.Q., c. A-23, précitée, note 3, art. 13, 35, 49, 51, para. 2, et art. 56, para. 2.

b) l'établissement et la tenue à jour du canevas des points géodésiques de tout ordre de précision et l'établissement des contrôles photogrammétriques aux fins des travaux énumérés au paragraphe a⁵.

En vertu de la loi, l'arpenteur-géomètre est ainsi le seul professionnel autorisé à mener le bornage (qu'il soit extrajudiciaire ou judiciaire), donc à accomplir toutes les opérations nécessaires à la délimitation et à la démarcation des limites d'un fonds de terrain par la pose de bornes.

Il nous apparaît important de préciser les différentes procédures de bornage pour mieux situer les préoccupations de l'OAGQ eu égard aux dispositions énoncées dans l'avant-projet de loi (figure 1).

FIGURE 1 - PROCÉDURES DE BORNAGE



Deux mécanismes permettent d'initier un bornage extrajudiciaire, soit l'envoi d'une mise en demeure par une des parties à son voisin ou la manifestation d'une volonté commune des deux parties de borner la limite séparative de leurs immeubles. Dans le

⁵ L.R.Q., c. A-23, précitée, note 3, art. 34.

cas d'un bornage extrajudiciaire avec formalités, des contestations d'une ou des parties peuvent survenir à différents moments, notamment sur le choix de l'arpenteur-géomètre, les conclusions de son rapport ou la pose des bornes. En présence de contestations, le bornage gagne alors l'arène judiciaire et devient une action devant le tribunal initiée par une requête introductive d'instance qui doit être faite par un avocat à la demande d'une des parties. L'arpenteur-géomètre perd, le temps de l'action, le contrôle du déroulement du bornage.

Il est donc important d'insister sur le fait qu'un bornage peut également être réalisé sans formalités et qu'en pareille circonstance, les parties concernées renoncent auxdites formalités imposées par le *Code de procédure civile*. Néanmoins, le bornage sans formalités est soumis aux mêmes dispositions législatives qui en encadrent la réalisation (*Loi sur les arpenteurs-géomètres* et *Code civil du Québec*). Le bornage sans formalités vise les mêmes objectifs que le bornage avec formalités; toutefois, il s'exerce normalement dans un contexte qui n'est pas contentieux et en l'absence de litige réel.

Puisque le résultat de l'opération de bornage génère des effets juridiques en fixant de manière définitive une limite de propriété, l'arpenteur-géomètre doit suivre une procédure afin d'assurer que les droits des parties seront pris en compte et respectés. En présidant le bornage avec formalités, ses tâches et pouvoirs consistent à :

- circuler sur tout terrain pour y faire toutes les opérations d'arpentage nécessaires afin de recueillir la preuve factuelle;
- assigner à comparaître devant lui et interroger sous serment toute personne qu'il croit en état de donner des renseignements nécessaires et pertinents ou en possession de plans ou documents concernant la situation des lieux, les limites d'un terrain ou l'exercice des droits relativement à la ligne à borner afin de recueillir la preuve testimoniale et documentaire;
- évaluer les renseignements et faits tirés des témoignages obtenus, des prétentions des parties, du cadastre, des titres, de tous documents utiles, des signes de possession ainsi que de ses propres mesures et calculs sur le terrain;
- rédiger un rapport d'expertise en bornage, où il consigne les données recueillies, ses constatations, ses considérations et ses recommandations quant à la position la plus probable de la limite séparative des propriétés à l'étude;

- dresser un procès-verbal authentique qui rend compte de toutes ses opérations et de l'acceptation signée des parties, jusqu'à l'abornement⁶.

Lors d'un bornage judiciaire, bien que l'opération soit présidée par un juge, l'arpenteur-géomètre y agit comme expert du tribunal qui l'a désigné lui-même. L'arpenteur-géomètre doit s'assurer que sa démarche respecte les dispositions du *Code de procédure civile*, jusqu'au dépôt de son rapport d'expertise au greffe de la Cour supérieure et à la pose des bornes sur le terrain.

En 1997, dans l'affaire *Ruest c. Groupe Gestion 2000 inc.*, l'honorable Ross Goodwin, juge à la Cour supérieure, définissait clairement le rôle de l'arpenteur-géomètre lors de l'action en bornage devant le tribunal :

« Sans trop élaborer sur cette question, tout expert, qu'il comparaisse à l'invitation de l'une ou l'autre des parties, n'a qu'un seul mandat: faire bénéficier le Tribunal de l'éclairage particulier que ses expériences ou ses études lui ont permis d'acquérir. Dès qu'il est reconnu, l'expert est le seul témoin pouvant exprimer une opinion!

L'arpenteur-géomètre, toutefois, s'est vu conférer un rôle particulier par le législateur. De ce fait, désigné par la Cour ou accepté par les parties, son rapport revêt un caractère spécial. On ne lui a pas attribué un titre de juge. Cependant, il remplit un rôle d'enquêteur et d'analyste du terrain, des titres. De plus, il recueille des témoignages sous serment dans un cadre assimilable à une audition judiciaire. Il est tenu notamment de respecter les règles fondamentales de la justice naturelle. Il apprécie la preuve et les autres éléments soulevés par les parties. Ses conclusions sont rédigées de façon à pouvoir les rendre exécutoires soit du consentement des parties ou par décision du Tribunal.⁷

Dans tous les cas, l'arpenteur-géomètre est seul autorisé, à titre d'officier public, à consigner les faits, gestes, opérations, dispositions, justifications et opinions dans un

⁶ L.R.Q., c. A-23, précitée, note 3, art. 48 et 50 ; *Code de procédure civile*, L.R.Q., c. C-25, art. 280 à 331, art. 789 et 792, al. 1.

⁷ *Ruest c. Groupe Gestion 2000 inc.*, C.S. Kamouraska (Rivière-du-Loup), n° 250-05-000262-964, j. Goodwin, 30 avril 1997, 5 p. [AZ-97023103].

document authentique officiel⁸, que ce soit un procès-verbal⁹ de bornage (extrajudiciaire) ou un procès-verbal ordonné par le tribunal¹⁰, puisque cela aura des effets juridiques permanents sur les titres de propriété. Dans les cas de bornage avec formalités ou de bornage judiciaire, il doit alors suivre la procédure énoncée par les dispositions du *Code de procédure civile*¹¹.

4. L'avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile

De façon générale, l'OAGQ ne peut qu'être en faveur des objectifs énoncés dans les notes explicatives et les dispositions préliminaires de l'avant-projet de loi, relativement à « *l'accessibilité, la qualité et la célérité de la justice civile, l'application juste, simple, proportionnée et économique de la procédure, l'exercice des droits des parties dans un esprit de coopération et d'équilibre et le respect des personnes qui apportent leur concours à la justice* ». L'OAGQ considère que le bornage, tant par son esprit que son mode de réalisation, participe à l'atteinte de ces objectifs. En effet, un différend entre deux voisins quant à une limite de propriété commune peut être résolu de façon extrajudiciaire par l'intervention d'un arpenteur-géomètre. De plus, le bornage peut aussi être exécuté à titre préventif, en l'absence de litige réel, dans un contexte de bonne entente entre voisins qui cherchent à pérenniser leur limite commune. Le bornage sans formalités permet alors de fixer la position d'une limite séparative afin d'éviter des conflits futurs. Il nous apparaît que les dispositions des articles 1 à 7 de l'avant-projet de loi sont l'expression même de la volonté du législateur d'encourager le bon déroulement de l'opération de bornage extrajudiciaire où la simplicité de la procédure et la célérité de l'opération sont fonction de la collaboration et du volontarisme des parties.

De façon spécifique, les articles 468 à 474 de l'avant-projet de loi portent directement sur le bornage. On y retrouve le report de plusieurs dispositions de l'actuel *Code de procédure civile*. Toutefois, certaines nouveautés soulèvent des interrogations et, par conséquent, rendent nécessaire la formulation de commentaires. Un tableau comparatif des principales dispositions relatives au bornage et à la pratique de l'arpenteur-géomètre est inséré à la fin du présent document.

⁸ P. LACHANCE, *op. cit.*, note 1, p. 3.

⁹ *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. C-64., art. 978, al. 3 ; L.R.Q., c. A-23, précitée, note 3, art. 53, para. 4.

¹⁰ L.R.Q., c. A-23, précitée, note 3, art. 51, al. 1 et art. 52, para. b).

¹¹ L.R.Q., c. C-25, précitée, note 6, art. 787 à 794.

4.1. Le caractère translatif du bornage

De longue date, la doctrine juridique reconnaît le caractère déclaratif du bornage. Cette opération a pour effet de préciser l'extension spatiale d'un droit de propriété, faisant l'objet d'ambiguïté, ou pire d'un conflit, lorsque par exemple, la description contenue dans le titre est approximative, ou l'occupation du sol est différente de ce que prévoit le titre. Toutefois, le bornage n'a jamais été caractérisé comme étant translatif de propriété (dans le sens qu'un droit passe, par l'effet du bornage, d'un titulaire à son voisin).

Dans son traité sur le bornage publié en France en 1877, M. H. Bugnet écrivait que « le bornage est déclaratif et non translatif de propriété »¹². Le bornage n'a pas pour effet d'opérer une mutation du droit de propriété, mais d'en préciser l'extension spatiale en déterminant précisément la position d'une limite pouvant être floue, ambiguë ou contestable.

Au Québec, le professeur Paul Lachance écrivait en 1981 : « Nous avons déjà dit précédemment que le bornage était déclaratif de propriété. Il s'ensuit que le procès-verbal ne transfère (sic) pas la propriété, mais il ajoute au titre de propriété et le perfectionne. En effet, le bornage a souvent comme origine un titre mal fait, une description incomplète ou erronée (sic) de l'immeuble ou une absence totale de titre; en l'occurrence, le procès-verbal de bornage entérine de façon déclaratoire le droit immobilier des biens-fonds et en garantit la contenance »¹³.

Enfin, plus récemment, le professeur Berthier Beaulieu rappelait que « le procès-verbal qui conclut l'opération de bornage a un effet *déclaratif* et *perpétuel* entre les parties en ce qui concerne la délimitation mutuelle de leur propriété immobilière »¹⁴.

Quant au statut du bornage au sein des titres, des auteurs ont récemment écrit « *Le législateur n'a pas accordé à l'arpenteur de pouvoirs particuliers l'autorisant à procéder à des transferts de propriété. Le rôle de l'arpenteur ne consiste qu'à constater des faits, tirés des données fournies par les titres et les lieux. Dans ce sens, il ne fait pas de doute que son procès-verbal est strictement déclaratif du droit de propriété. S'il y a*

¹² M.H. BUGNET, *Traité du bornage, de la revendication et du droit de rétention*, Paris : Imprimerie et Librairie générale de jurisprudence, 1877, para. 83, p. 90.

¹³ P. LACHANCE, *op. cit.*, note 1, p. 69.

¹⁴ B. BEAULIEU, *op. cit.*, note 1, para. 20, p. 9.

modification de la réalité présentée par les titres, c'est-à-dire transfert de la propriété, il y aura lieu d'effectuer un tel transfert et de le publier. La prescription acquisitive pourra également, en ce cas, être utile (art. 2918 C.c.Q.) »¹⁵

Ainsi, c'est avec une grande surprise que l'OAGQ a pris connaissance des articles 471 et 777 de l'avant-projet de loi qui stipulent que le bornage est translatif de propriété. Il s'agit là de la création d'une règle de droit nouvelle qui modifie la nature même de l'opération de bornage. Les arpenteurs-géomètres ont de tout temps dénoncé les situations où des propriétaires voisins cherchaient, au travers de l'opération de bornage, à camoufler des échanges de terrain, notamment pour éviter les effets d'une véritable transaction, par exemple le paiement des taxes de mutation immobilière, l'obligation d'obtenir un permis de lotissement et le dépôt d'une demande d'autorisation pour morcellement en territoire agricole.

4.2. Les différences entre le rapport et le procès-verbal de bornage

Il faut distinguer le rapport d'expertise de bornage et le procès-verbal de bornage. Bien qu'étant produits par l'arpenteur-géomètre lors d'une opération de bornage, il s'agit de deux documents fondamentalement distincts, qui révèlent les deux grandes opérations sous-jacentes au bornage : la délimitation et la démarcation. Dans une publication récente, Ambroise Garlopeau, avocat français et docteur en droit, rappelle le caractère incontournable et indissociable de ces deux opérations : *« Il est peu concevable de planter des bornes sans avoir déterminé préalablement l'emplacement qu'elles devaient occuper. Et il est peu cohérent de rechercher la ligne séparative et de ne pas la matérialiser par des bornes. »*¹⁶

Pour sa part, le professeur Lachance enseignait que le rapport résulte de l'étape de délimitation du bornage : *« Le rapport est le document clé de cette première étape du bornage; l'arpenteur rend compte aux parties de la mission qui lui a été confiée, il expose le problème, dégage de l'examen des titres, de la possession les éléments qui serviront de prémisses à l'établissement des droits immobiliers; il met en relief les données qui ont une importance capitale; il doit amener logiquement les raisons qui*

¹⁵ Lucie Laflamme, Marie Galarneau, Pierre Duchaine, 2009, *L'examen des titres immobiliers*, 3^{ème} édition, Éditions Yvon Blais, Cowansville, p. 253; voir aussi *Trudel c. Gingras*, [1996] R.D.I. 187 à 189 (C.A.).

¹⁶ Ambroise GARLOPEAU, *Le bornage en France au XIX^e siècle : La mise en espace du droit de propriété*, volume 1, Paris : Publi-Topex, 2009, p. 23.

motivent sa décision sur le choix de l'endroit où la ligne doit être bornée. En somme, le rapport doit présenter les résultats complets d'une véritable expertise, à savoir : que sa teneur doit présenter la motivation et les faits de manière à mettre les parties en état d'apprécier l'opinion émise par l'arpenteur, indiquant la position de la ligne divisoire »¹⁷.

Le rapport contient l'expertise de l'arpenteur-géomètre, mais il lui manque un élément essentiel pour conférer au bornage des effets juridiques permanents, soit le consentement des parties à la ligne séparative proposée par l'arpenteur-géomètre. L'arpenteur-géomètre instrumente l'opération de délimitation et celle de démarcation par la pose des bornes, mais le pouvoir de fixer à perpétuité la position de la limite de propriété demeure la prérogative des propriétaires fonciers.

Quant à lui, le procès-verbal de bornage fait suite à l'acceptation du rapport d'expertise de bornage par les parties (et par conséquent de la position de la ligne séparative) et au consentement des parties de procéder à la pose des bornes par l'arpenteur-géomètre. Ainsi, le document qui vient « fixer » la position de la limite de propriété faisant l'objet du bornage est le procès-verbal, qui contient la signature des parties qui témoignent de leur consentement mutuel aux recommandations de l'arpenteur-géomètre. Ces signatures sont reçues conformément aux dispositions de la *Loi sur les arpenteurs-géomètres*¹⁸. Enfin, c'est le procès-verbal de bornage qui est publié au registre foncier (et non le rapport d'expertise de bornage).

Par ailleurs, selon le *Code civil du Québec*, le procès-verbal de bornage est un acte authentique (et non pas le rapport d'expertise de bornage)¹⁹. Le procès-verbal est donc le document juridique clé du bornage, qui a pour effet de reconnaître légalement une limite et d'en fixer la position sur le terrain.

L'OAGQ est donc préoccupé par la formulation de l'article 470, dont la lecture laisse croire que les parties, après y avoir consenti, peuvent demander la publication au registre foncier du rapport de bornage. Cet article devrait être révisé afin d'indiquer clairement que c'est le procès-verbal de bornage qui doit faire l'objet d'une publication au registre foncier. De même, l'avant-projet de loi propose de modifier l'article 978 du *Code civil du Québec*, par le remplacement du troisième alinéa, de façon à stipuler que

¹⁷ P. LACHANCE, *op. cit.*, note 1, pp. 48-49.

¹⁸ L.R.Q., c. A-23, précitée, note 3, art. 53.

¹⁹ L.Q. 1991, c. C-64,, précitée note 9, art. 2814.

« *Le rapport de bornage est inscrit au registre foncier sur demande conjointe des propriétaires concernés et il est, dès l'inscription, translatif de propriété* »²⁰. Il semble que cette proposition de modification ne soit pas consistante avec le régime juridique du bornage et les autres dispositions du *Code civil du Québec* s'y rapportant. Une correction serait nécessaire afin d'établir que c'est le procès-verbal qui doit être publié au registre foncier, et non le rapport de bornage (et qu'il n'est pas translatif, mais bien déclaratif).

Aussi, il serait important que l'article 978 du Code civil du Québec soit rédigé d'une manière générale afin d'englober tous les types de bornage et leurs particularités : par exemple, il n'y a pas de rapport d'expertise dans le cadre d'un bornage sans formalités et il n'y a pas de demande conjointe des propriétaires pour un bornage judiciaire. Ainsi, le procès-verbal de bornage vient clore la procédure extrajudiciaire et contient le consentement des parties quant à la délimitation et la démarcation. Dans le cas d'un bornage judiciaire, le procès-verbal permet de clore la procédure judiciaire et constate que l'arpenteur-géomètre a posé les bornes selon la limite retenue par le juge. Il ne contient évidemment pas la signature des parties, qui n'ont pas à exprimer leur consentement dans ce dernier cas.

4.3. De la reconnaissance de l'arpenteur-géomètre comme expert

Comme nous l'avons indiqué à la section 2 de ce document, l'arpenteur-géomètre est reconnu par la loi et par le tribunal en tant qu'expert foncier, à la fois technique et juridique. L'arpenteur-géomètre qui préside un bornage doit le faire de la même manière qu'un expert. Cette reconnaissance est actuellement présente dans le *Code de procédure civile* à l'article 789 et elle est reconnue dans toute la littérature sur le bornage et surtout par la jurisprudence (*Affaire Ruest c. Groupe Gestion 2000 inc.*, jugement de l'honorable Ross Goodwin, juge à la Cour supérieure ²¹).

Il serait donc souhaitable que le législateur reconduise expressément une telle mention à l'article 469 du nouveau *Code de procédure civile*. Ainsi, toutes les dispositions sur l'expertise prévues aux articles 225 à 235 (formant partie d'un chapitre sur l'expertise)

²⁰ *Avant-projet de loi instituant un nouveau Code de procédure civile*, art. 777.

²¹ *Ruest c. Groupe Gestion 2000 inc.*, C.S. Kamouraska (Rivière-du-Loup), n° 250-05-000262-964, j. Goodwin, 30 avril 1997, 5 p. [AZ-97023103].

deviendraient applicables à la conduite professionnelle de l'arpenteur-géomètre lors de la réalisation d'un bornage et supporteraient les objectifs visés par cet avant-projet de loi.

5. Le dépôt de documents authentiques au tribunal

L'OAGQ tient à souligner l'importance de reconduire les dispositions de l'article 281 de l'actuel *Code de procédure civile* à l'article 265 de l'avant-projet de loi. L'article précise qu' « *Un notaire ou un arpenteur-géomètre ne peut être cité à comparaître uniquement pour déposer une copie authentique d'un acte qu'il a reçu en minute, sauf dans les cas d'allégation de faux* ». L'OAGQ confirme que cette disposition est d'une utilité pratique importante depuis son introduction au *Code de procédure civile* en 2002²². Antérieurement, les arpenteurs-géomètres étaient souvent convoqués au tribunal uniquement pour y déposer des documents authentiques qu'ils conservent en minute dans leur greffe. Dans de telles situations, d'aucuns prétendent que les délais, reports et ajournements faisaient perdre un temps considérable aux arpenteurs-géomètres et desservaient bien mal la justice et l'intérêt des justiciables.

6. Conclusion

Nous dégageons de notre lecture de l'avant-projet de loi la volonté du législateur de réduire les occasions d'opposition de l'une ou l'autre des parties et, ainsi, de mettre en péril la conclusion du bornage. Dans le régime procédural actuel, il arrive encore trop souvent qu'une partie mette en péril le bornage par l'adoption d'une attitude passive en ne donnant pas suite à différentes étapes où le consentement est nécessaire. L'avant-projet de loi a le mérite de lever cette situation par la création d'une présomption d'acceptation (notamment à l'article 470). En exigeant de celui qui s'oppose au rapport de bornage de manifester expressément son refus, un fardeau plus lourd est placé sur les épaules de celui qui conteste les conclusions de l'arpenteur-géomètre. L'adoption d'une attitude passive sera assimilée à un consentement, et non plus à un refus comme c'est le cas actuellement.

²² *Loi portant réforme du Code de procédure civile*, L.Q. 2002, c. 7, art. 69.

L'étude (rapide) de cet avant-projet de loi a permis à l'OAGQ d'évaluer les impacts des changements proposés sur l'opération de bornage et sa procédure. Compte tenu des conséquences pour la protection du public, l'OAGQ poursuivra son analyse et ses consultations dans les prochaines semaines et elle se réserve le droit de transmettre les résultats de cette analyse lors de son audition devant la Commission des institutions, si celle-ci décide de nous entendre.

Tableau comparatif

Code de procédure civile	Avant-projet de loi	Commentaires
Du bornage		
<p>Art. 787.</p> <p>La mise en demeure de procéder au bornage se fait par la signification d'un avis contenant:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. un énoncé de la demande et de ses causes, sans mention de troubles, de dommages, ni d'autres réclamations; 2. la description des immeubles concernés; 3. les noms et résidence de l'arpenteur-géomètre suggéré pour les opérations; 4. l'information que la demande sera portée devant le tribunal compétent, à moins que, dans les 15 jours, il n'y ait eu accord sur le droit au bornage et sur le choix d'un arpenteur-géomètre. <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 787; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367.</p>	<p>Art. 468.</p> <p>La mise en demeure de procéder au bornage contient un énoncé de la demande et de ses causes, sans mention des troubles, dommages et autres réclamations. Elle décrit les immeubles concernés et indique le nom et les coordonnées de l'arpenteur-géomètre suggéré pour les opérations.</p> <p>Les propriétaires qui, après la mise en demeure, conviennent du bornage et d'un arpenteur-géomètre, constatent leur accord dans un document qui énonce les causes du bornage, décrit les immeubles et identifie l'arpenteur-géomètre qui y procédera.</p> <p>En l'absence d'accord, celui qui a mis en demeure peut saisir le tribunal pour qu'il décide du droit au bornage et désigne un arpenteur-géomètre pour y procéder.</p>	<p>Mise en demeure de borner</p> <p>Tout propriétaire peut obliger son voisin à borner : principe juridique existant en droit français (et repris en droit québécois) depuis la fin du 18e siècle</p> <p>Accord sur le droit au bornage et son exécution; sinon, requête au tribunal par le demandeur</p>
<p>Art. 788.</p> <p>Si, après la mise en demeure, les propriétaires conviennent du bornage et d'un arpenteur-géomètre, leur accord doit être constaté par écrit, énoncer les causes du bornage, décrire les immeubles et identifier l'arpenteur-géomètre qui y</p>	<p>Id.</p>	<p>Accord sur le droit au bornage et son exécution; sinon, requête au tribunal</p>

Code de procédure civile	Avant-projet de loi	Commentaires
<p>procédera.</p> <p>Si les parties ne s'entendent pas, celle qui a donné l'avis peut, par requête introductive d'instance, saisir le tribunal pour qu'il décide du droit au bornage et désigne un arpenteur-géomètre pour y procéder.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 788; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367; 2002, c. 7, a. 112.</p>		
<p>Art. 789.</p> <p>L'arpenteur-géomètre procède au bornage sous son serment d'office et de la même manière qu'un expert. Il peut faire toutes les opérations qui sont nécessaires pour déterminer les limites des immeubles concernés. Il dresse, pour valoir rapport, un procès-verbal de ses opérations indiquant le plan des lieux, les prétentions respectives des parties et les lignes de division qui lui paraissent les plus adéquates. Il en remet une copie aux parties.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 789; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367.</p>	<p>Art. 469.</p> <p>L'arpenteur-géomètre, choisi par les parties ou désigné par le tribunal, procède au bornage en faisant toutes les opérations qui sont nécessaires pour déterminer les limites des immeubles concernés. Il dresse, pour valoir rapport, un procès-verbal de ses opérations indiquant le plan des lieux, les prétentions respectives de tous les propriétaires concernés et les lignes de division qui lui paraissent les plus adéquates. Il en notifie une copie aux propriétaires et leur indique les effets de l'absence de contestation de ce rapport.</p>	<p>La référence à l'expertise doit demeurer. Ceci est fondamental, puisque les dispositions sur l'expertise traitent du recouvrement solidaire des honoraires (art. 227) de la mission de l'expertise (art. 229), du serment d'office (art. 230), de l'interrogation des témoins et du recueil de la preuve (art. 231). En somme, le détail de la procédure se trouve dans ces sections.</p> <p>Ne devrait-on pas parler de « la limite séparative qui lui paraît la plus adéquate » plutôt que « les lignes de division »?</p> <p>Le statut d'expert de l'arpenteur qui procède au bornage est reconnu en France depuis le milieu du 18^e siècle et également au Québec, notamment par la mention à l'article 789 C.p.c.</p>
<p>Art. 790.</p> <p>Lorsque les parties se sont entendues sur le droit au</p>	<p>Art. 470.</p> <p>Les propriétaires qui se sont entendus sur le droit au bornage</p>	<p>Le bornage sans formalités offre aux parties une procédure</p>

Code de procédure civile	Avant-projet de loi	Commentaires
<p>bornage et sur le choix d'un arpenteur-géomètre, mais que l'une d'elles n'accepte pas les conclusions de son rapport, l'une ou l'autre peut, par requête introductive d'instance, dans les 30 jours du dépôt du rapport de l'arpenteur-géomètre, s'adresser au tribunal pour qu'il prononce sur ce rapport.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 790; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367; 2002, c. 7, a. 113.</p>	<p>et sur le choix d'un arpenteur-géomètre peuvent, s'ils acceptent le rapport de l'arpenteur-géomètre, en demander l'inscription au registre foncier. En ce cas, le rapport acquiert la même force exécutoire qu'un jugement du tribunal décidant de la ligne séparative des immeubles.</p> <p>Toutefois, si l'un d'eux n'accepte pas le rapport, l'un ou l'autre peut, dans le mois qui suit la notification du rapport de l'arpenteur-géomètre, présenter une demande de bornage au tribunal; à défaut d'agir dans ce délai, le rapport est réputé accepté.</p>	<p>simplifiée et plus rapide.</p> <p>Conséquence d'un défaut d'agir = le rapport est réputé accepté</p> <p>Mais que doit faire l'arpenteur-géomètre à partir du moment où le rapport est présumé accepté? Comment publier le procès-verbal et compléter le bornage par la pose de bornes? C'est pourquoi nous soulevons la question du rapport d'expertise par rapport au procès-verbal de bornage.</p> <p>Et il est important de rendre obligatoire l'enregistrement du procès-verbal de bornage au Registre foncier.</p>
<p>Art. 791.</p> <p>Si, au cours de l'instance, l'une des parties cède ses droits dans l'immeuble soumis au bornage, l'acquéreur peut être contraint de reprendre l'instance.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 791; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367.</p>	<p>Art. 472.</p> <p>Si, au cours de l'instance, l'un des propriétaires cède ses droits dans l'immeuble soumis au bornage, l'acquéreur peut être contraint de reprendre l'instance.</p>	
<p>Art. 792.</p> <p>Le tribunal décide de la ligne séparative et commet un arpenteur-géomètre, qui pose les bornes devant témoins et dresse de ses opérations un procès-verbal qu'il doit produire au greffe.</p> <p>L'homologation de ce procès-verbal par le tribunal fait preuve de la complète exécution du jugement.</p>	<p>Art. 471.</p> <p>Le tribunal saisi d'une demande de bornage décide de la ligne séparative des immeubles. Il commet un arpenteur-géomètre qui pose les bornes devant témoins et dresse de ses opérations un procès-verbal qu'il produit au greffe; ce procès-verbal fait preuve de l'exécution du jugement.</p> <p>Le jugement en bornage est translatif de propriété; il est</p>	<p>Nouveauté juridique ou coquille = le jugement en bornage est translatif de propriété.</p> <p>D'où vient cette nouveauté?</p> <p>Il y a un problème fondamental : le bornage vise à déterminer la position d'une limite de l'objet de droit (i.e. le terrain). Il ne vise pas à confirmer la titularité du droit lui-même.</p>

Mémoire présenté par l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec à la Commission des institutions dans le cadre de la consultation générale sur l'avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile

Code de procédure civile	Avant-projet de loi	Commentaires
<p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 792; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367; 1995, c. 2, a. 10.</p>	<p>notifié au ministre responsable du cadastre.</p>	<p>On devrait traiter ici de la situation du procès-verbal qui ne reçoit pas la sanction des parties, parce que l'une refuse de signer, ou la sanction du tribunal parce que personne ne soumet le procès-verbal pour homologation. Une option pourrait être que la signature de l'arpenteur suffit étant donné que la décision sur la position de la ligne a déjà été rendue à l'étape du rapport. Une autre option pourrait être que le procès-verbal est réputé ratifié par les parties après un délai de 30 jours.</p>
<p>Art. 793.</p> <p>Les frais de bornage sont communs, et si la demande a été portée devant le tribunal ils comprennent les dépens d'une action <i>ex parte</i>. Toutefois, en cas de contestation, la partie qui succombe doit supporter les dépens de celle-ci, à moins que, pour cause, le tribunal n'en décide autrement.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 793; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367.</p>	<p>Art. 474.</p> <p>Les frais de bornage sont communs et sont partagés proportionnellement à la ligne bornée de chaque immeuble.</p>	<p>Principe légal reconnu en France depuis la fin du 18^e siècle.</p>
<p>Art. 794.</p> <p>Lorsqu'il appert que le bornage ne peut être fait sans affecter des immeubles non contigus à celui du demandeur, le tribunal peut, d'office ou sur demande, ordonner la mise en cause des propriétaires de ces immeubles.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 794; 1973, c. 38, a. 88; 1992, c. 57, a. 367.</p>	<p>Art. 473.</p> <p>Lorsque le bornage peut affecter des immeubles non contigus à l'immeuble du demandeur, le tribunal peut, même d'office, ordonner l'intervention des propriétaires de ces immeubles. L'arpenteur-géomètre commis par les parties peut aussi demander au tribunal d'ordonner une telle intervention.</p>	

Code de procédure civile	Avant-projet de loi	Commentaires
De l'assignation des témoins		
<p>Art. 281.</p> <p>Un témoin peut être assigné pour déclarer ce qu'il connaît, pour produire quelque document, ou pour les deux objets à la fois.</p> <p>L'assignation doit indiquer la nature de la cause et inviter le témoin à communiquer avec le procureur dont les coordonnées apparaissent sur l'assignation.</p> <p>Un notaire ou un arpenteur-géomètre ne peut être assigné à comparaître uniquement pour déposer une copie authentique d'un acte qu'il a reçu en minute, sauf dans le cas d'inscription de faux.</p> <p>1965 (1re sess.), c. 80, a. 281; 2002, c. 7, a. 69.</p>	<p>Art. 265.</p> <p>Un témoin peut être cité à comparaître pour relater les faits dont il a eu personnellement connaissance ou pour donner son avis à titre d'expert ou, encore, pour produire un document ou un autre élément de preuve.</p> <p>Un notaire ou un arpenteur-géomètre ne peut être cité à comparaître uniquement pour déposer une copie authentique d'un acte qu'il a reçu en minute, sauf dans les cas d'allégation de faux. Un huissier ne peut être cité à comparaître pour témoigner de faits ou d'aveux dont il aurait pu avoir connaissance lors de la notification d'un acte de procédure.</p>	<p>Alinéa 3 = disposition très utile en pratique.</p> <p>Avant son introduction en 2002, l'arpenteur-géomètre devait se présenter au tribunal pour y déposer des copies authentiques.</p>
Modification au Code civil du Québec		
<p>Art. 978 CcQ en vigueur</p> <p>Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contiguës pour établir les bornes, rétablir des bornes déplacées ou disparues, reconnaître d'anciennes bornes ou rectifier la ligne séparative de leurs fonds.</p> <p>Il doit au préalable, en l'absence d'accord entre eux, mettre le voisin en demeure de consentir au bornage et de convenir avec lui du choix d'un arpenteur-</p>	<p>Art. 777 (qui modifie l'art. 978 CcQ)</p> <p>Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contiguës pour établir les bornes, rétablir des bornes déplacées ou disparues, reconnaître d'anciennes bornes ou rectifier la ligne séparative de leurs fonds.</p> <p>Il doit au préalable, en l'absence d'accord entre eux, mettre le voisin en demeure de consentir au bornage et de convenir avec lui du choix d'un arpenteur-</p>	<p>Le troisième alinéa devrait faire mention du procès-verbal de bornage (au lieu du rapport de bornage) et spécifier l'obligation de l'enregistrer au Registre foncier.</p> <p>Le bornage n'est pas translatif de propriété, mais déclaratif.</p>

Code de procédure civile	Avant-projet de loi	Commentaires
<p>géomètre pour procéder aux opérations requises, suivant les règles prévues au Code de procédure civile (chapitre C-25).</p> <p>Le procès-verbal de bornage doit être inscrit au registre foncier.</p> <p>1991, c. 64, a. 978.</p>	<p>géomètre pour procéder aux opérations requises, suivant les règles prévues au Code de procédure civile (chapitre C-25).</p> <p>Le rapport de bornage est inscrit au registre foncier sur demande conjointe des propriétaires concernés et il est, dès l'inscription, translatif de propriété.</p>	