

Autorité
de la concurrence



**Avis n° 18-A-02 du 28 février 2018
relatif à la profession de géomètre-expert**

L'Autorité de la concurrence (section II) ;

Vu la lettre en date du 31 mars 2017, enregistrée le 4 avril 2017 sous le numéro 17/0154 A, par laquelle la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes a saisi l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis concernant la profession de géomètre-expert ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence, notamment son article L. 462-1 ;

Vu le code général des impôts ;

Vu la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts ;

Vu la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dite « loi Grenelle II » ;

Vu le décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière et le décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955 pris pour son application ;

Vu le décret n° 55-471 du 30 avril 1955 relatif à la rénovation et à la conservation du cadastre ;

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

Vu le décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ;

Vu l'arrêté du ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'État du 30 juillet 2010 fixant les modalités d'attribution des agréments pour l'exécution des travaux cadastraux ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général adjoint, le commissaire du Gouvernement et les représentants de la chambre syndicale nationale des géomètres topographes entendus lors de la séance du 14 février 2018 ;

Les représentants de l'Ordre des géomètres-experts et des ministères de la Cohésion des territoires, de l'Économie et des Finances, et de la Transition écologique et solidaire, entendus sur le fondement des dispositions de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent :

Résumé

En application de l'article L. 462-1 du code de commerce, l'Autorité de la concurrence rend un avis à la demande de la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes (CSNGT) sur des questions de concurrence liées aux activités respectives des géomètres-experts et des géomètres-topographes, en particulier la définition du champ du monopole dont disposent les premiers en application de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts.

L'examen de l'Autorité s'est porté sur les quatre problématiques suivantes :

- 1. les documents d'arpentage annexés aux actes translatifs de propriété ;*
- 2. les états descriptifs de division de copropriété et les plans qui peuvent y être annexés ;*
- 3. l'accès simplifié des géomètres-experts à la certification en géoréférencement ;*
- 4. les conditions d'accès à certains marchés publics de prestations topographiques.*

Sur le premier point, l'Autorité a pris acte des récents arrêts de la Cour de cassation et du Conseil d'État, qui ont clarifié les catégories de documents d'arpentage incluses dans le monopole des géomètres-experts.

Toutefois, les nombreuses saisines contentieuses ou consultatives du Conseil, puis de l'Autorité de la concurrence sur ce sujet, ainsi que l'abondante jurisprudence administrative et judiciaire témoignent de difficultés récurrentes d'interprétation de la définition légale du monopole des géomètres-experts.

L'Autorité recommande donc au législateur, au regard notamment de la nécessité d'assurer aux acteurs économiques un niveau de sécurité juridique compatible avec un exercice serein de leurs activités concurrentielles, de réécrire la définition actuellement fixée aux articles 1^{er} et 2 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée. À cette occasion, elle suggère également de réexaminer les justifications techniques, juridiques et économiques qui ont jusqu'ici fondé l'octroi de privilèges professionnels aux géomètres-experts, prenant la forme de prestations qui leur sont exclusivement réservées.

Concernant le deuxième point, l'Autorité note que, dans le silence de la loi et du règlement et en l'absence de toute précision jurisprudentielle sur ce point, aucun droit exclusif ne semble avoir été octroyé aux géomètres-experts en matière de réalisation des plans ou esquisses annexés aux états descriptifs de division de copropriété. Ainsi, dans le cadre de la réforme législative qu'elle recommande, l'Autorité suggère de poser clairement dans la loi que lesdits plans et esquisses n'entrent pas dans le champ du monopole des géomètres-experts.

Quant au troisième point, l'Autorité estime que l'accès simplifié des géomètres-experts à la certification en géoréférencement est justifié au regard de l'objectif d'intérêt général poursuivi par cette mesure – améliorer la cartographie des réseaux et accroître la sécurité sur les chantiers – et des contraintes réglementaires qui pèsent déjà sur les géomètres-experts.

Enfin, s'agissant du dernier point, l'Autorité estime que les difficultés rencontrées par les géomètres-topographes dans l'accès à certains marchés publics sont des cas isolés de méconnaissance de certains acheteurs publics de leur obligation d'allotissement. Un effort pédagogique supplémentaire à destination de ces acteurs, lors du contrôle de légalité par exemple, pourrait ainsi régler définitivement la question à droit constant.

SOMMAIRE

I. Introduction	4
A. LE SECTEUR CONCERNÉ.....	4
B. LES GÉOMÈTRES-EXPERTS.....	5
1. UNE PROFESSION RÉGLEMENTÉE JOUISSANT D’UN MONOPOLE LÉGAL	5
2. L’ACCÈS À LA PROFESSION	6
3. LES OBLIGATIONS PROFESSIONNELLES	7
4. LE CONTRÔLE DE LA PROFESSION PAR L’ORDRE DES GÉOMÈTRES EXPERTS.....	8
5. STRUCTURES JURIDIQUES ET ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES	9
C. LES GÉOMÈTRES-TOPOGRAPHES.....	10
D. LA PRATIQUE DÉCISIONNELLE ET CONSULTATIVE DU CONSEIL, PUIS DE L’AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE, RELATIVE AU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS	11
E. LES QUESTIONS DE CONCURRENCE POSÉES À L’AUTORITÉ	13
II. Analyse de l’Autorité	13
A. L’EXTENSION ALLÉGUÉE DU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS EN MATIÈRE DE DOCUMENTS D’ARPENTAGE DEPUIS 2015	13
1. LE CADRE JURIDIQUE APPLICABLE AUX DOCUMENTS D’ARPENTAGE	14
2. LA CLARIFICATION DU CHAMP DU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS EN MATIÈRE DE DOCUMENTS D’ARPENTAGE	21
B. LA QUESTION DE L’INCLUSION ÉVENTUELLE DES PLANS ANNEXÉS AUX ÉTATS DESCRIPTIFS DE DIVISION DE COPROPRIÉTÉ DANS LE CHAMP DU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS.....	25
1. DÉFINITION ET DROIT APPLICABLE AUX PLANS ANNEXÉS AUX ÉTATS DESCRIPTIFS DE DIVISION DE COPROPRIÉTÉ.....	25
2. ANALYSE DES ÉLÉMENTS PORTÉS À LA CONNAISSANCE DE L’AUTORITÉ	26
C. L’ACCÈS SIMPLIFIÉ DES GÉOMÈTRES-EXPERTS À LA CERTIFICATION EN GÉORÉFÉRENCEMENT	28
1. CONTEXTE GÉNÉRAL	28
2. LES CERTIFICATIONS CRÉÉES SUITE À LA RÉFORME « ANTI-ENDOMMAGEMENT »	30
3. L’ANALYSE DE L’AUTORITÉ	31
D. L’ACCES DES GÉOMÈTRES-TOPOGRAPHES AUX MARCHÉS PUBLICS	33
III. Conclusion.....	34

I. Introduction

A. LE SECTEUR CONCERNÉ

1. La topographie est la technique qui permet la mesure, puis la représentation sur un plan ou une carte, des formes et détails visibles sur un terrain, qu'ils soient naturels (notamment le relief et l'hydrographie) ou artificiels (comme les bâtiments ou les routes). Son objectif est de déterminer la position et l'altitude de n'importe quel point situé dans une zone donnée, qu'elle soit de la taille d'un continent, d'un pays, d'un champ ou d'un corps de rue.
2. Ainsi, le cœur de métier traditionnel des géomètres, tant experts que topographes, consiste à relever la configuration des lieux et à en dresser la carte sur supports 2D et 3D.
3. En sus, ces professions proposent généralement des activités de conseil et d'accompagnement dans de nombreux domaines (ingénierie, aménagement foncier et urbain, maîtrise d'œuvre en matière de réseaux et de génie civil) auprès d'un large éventail d'acteurs particuliers, professionnels, entreprises de BTP, aménageurs, collectivités locales ...
4. Les deux professions sont régies par la même convention collective et disposent du même code APE (71.12A). En plus des géomètres, cette convention collective regroupe également les photogrammètres¹, ainsi que les experts fonciers.
5. La loi du 7 mai 1946 susvisée réserve aux géomètres-experts un monopole s'agissant des études et travaux topographiques fixant les limites des biens fonciers.
6. L'Observatoire des Métiers dans les Professions Libérales (« OMPL »), dans son rapport de branche d'octobre 2016 sur les géomètres, photogrammètres et experts fonciers, estimait les effectifs de la branche en 2014 à 13 000 personnes. À l'époque, les géomètres-experts représentaient environ 15 % des effectifs totaux, contre environ 35 % pour les géomètres-topographes. Les géomètres-topographes seraient ainsi deux fois plus nombreux que les géomètres-experts.
7. Ce rapport s'inverse lorsque l'on considère le nombre de cabinets de géomètres. Dans une étude de 2012 réalisée par le cabinet Ithaque pour l'OMPL, 1 200 cabinets de géomètres-experts étaient recensés contre 530 cabinets de topographes (et 20 cabinets de photogrammètres). Par ailleurs, les cabinets de géomètres-experts employaient 89 % des effectifs salariés (pour un nombre moyen de salarié par entreprise de 8,5) de la branche contre seulement 8 % pour les cabinets de géomètres-topographes (pour un nombre moyen de salarié par entreprise aux alentours de 2) et 3 % pour les photogrammètres.
8. Pour sa part, la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes (« CSNGT ») estime le nombre actuel de cabinets de géomètres-topographes à 600 et le nombre de géomètres-topographes ne travaillant pas dans des cabinets de géomètres-experts à 2 000.
9. Les géomètres-topographes sont donc en grande majorité salariés des cabinets de géomètres-experts, sans qu'il soit toutefois possible d'estimer dans quelle proportion précisément.
10. L'Ordre des géomètres experts estime, en ce qui le concerne, que les cabinets de géomètres-experts n'emploient pas de géomètres-topographes mais des techniciens géomètres. Toutefois, cette distinction ne se retrouve pas dans le rapport de branche édicté par l'OMPL.

¹ Le photogrammètre est un professionnel qui effectue les mesures d'une scène à partir de la parallaxe obtenue entre des images acquises selon des points de vue différents.

B. LES GÉOMÈTRES-EXPERTS

11. La profession de géomètre-expert est régie par la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 susvisée.

1. UNE PROFESSION RÉGLEMENTÉE JOUISSANT D'UN MONOPOLE LÉGAL

12. L'activité de géomètre-expert est définie à l'article 1^{er} de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée :

« Le géomètre-expert est un technicien exerçant une profession libérale qui, en son propre nom et sous sa responsabilité personnelle :

1° Réalise les études et travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers et, à ce titre, lève et dresse, à toutes échelles et sous quelque forme que ce soit, les plans et documents topographiques concernant la définition des droits attachés à la propriété foncière, tels que les plans de division, de partage, de vente et d'échange des biens fonciers, les plans de bornage ou de délimitation de la propriété foncière ;

2° Réalise les études, les documents topographiques, techniques et d'information géographique dans le cadre des missions publiques ou privées d'aménagement du territoire, procède à toutes opérations techniques ou études sur l'évaluation, la gestion ou l'aménagement des biens fonciers. »

13. La profession dispose d'un monopole légal : selon l'article 2 de la même loi, les prestations mentionnées au 1^{er} de son article 1^{er} ne peuvent être assurées que par des géomètres-experts inscrits à l'Ordre. Ce monopole n'est toutefois pas opposable aux services publics pour l'exécution des travaux qui leur incombent.
14. Par dérogation, l'article 2-1 permet aux professionnels ressortissants d'un État membre de l'Union européenne (ci-après « UE ») ou d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen (ci-après « EEE ») d'effectuer « *de façon temporaire et occasionnelle sur le territoire national* » les travaux entrant dans le champ de ce monopole, sous réserve du respect d'un certain nombre de conditions². La prestation est alors effectuée sous le titre professionnel porté dans l'État d'établissement ou sous le titre de formation du prestataire, qui est tenu au respect de règles de conduite (notamment au secret professionnel et à l'obligation d'assurance) et soumis, pour l'application de ces règles, au contrôle disciplinaire du conseil régional de l'Ordre dans la circonscription duquel la prestation est réalisée.
15. Enfin, l'article 2-2 de la même loi précise les conditions³ dans lesquelles un accès partiel à l'activité de géomètre-expert peut être accordé, au cas par cas, à ces mêmes ressortissants, sauf refus justifié par des raisons impérieuses d'intérêt général.

² Ces conditions sont les suivantes : être légalement établi dans un de ces États pour y exercer la profession de géomètre expert (1°) ; à défaut de réglementation de la profession de géomètre expert et de la formation y conduisant dans l'État d'établissement, d'avoir, au cours des dix années qui précèdent la prestation, exercé cette profession pendant au moins un an (2°) ; d'être assuré (3°) et de satisfaire à des obligations déclaratives avant la réalisation de la première prestation en France (4°).

³ Être « *pleinement qualifié* » pour exercer, dans l'État d'origine, l'activité professionnelle pour laquelle l'accès partiel est sollicité (1° de l'article 2-2) ; les différences entre l'activité professionnelle légalement exercée dans l'État d'origine et la profession réglementée correspondante en France « *sont si importantes que l'application de mesures de compensation reviendrait à imposer au demandeur de suivre le programme complet d'enseignement et de formation requis en France pour avoir pleinement accès à la profession réglementée* » (2°) ; l'activité professionnelle est « *objectivement distincte* » des autres activités relevant de la profession réglementée, « *dans la mesure où elle peut être exercée de manière autonome dans l'État d'origine* » (3°).

2. L'ACCÈS À LA PROFESSION

16. L'article 3 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée dispose que nul « *ne peut porter le titre de géomètre expert* » ni « *en exercer la profession* », s'il n'est inscrit au tableau de l'Ordre.
17. « *Quiconque exerce illégalement la profession de géomètre expert est puni* », en application de l'article 7 de cette même loi, « *des peines encourues pour le délit d'usurpation de titre prévu aux articles 433-14 et 433-17 du code pénal* » (c'est-à-dire un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende). Cet exercice illégal est constitué en cas d'exécution habituelle des travaux entrant dans le champ du monopole des géomètres-experts « *sans être inscrit au tableau de l'Ordre, ni être admis au stage* », en cas de suspension ou d'interdiction temporaire ou en cas de non-respect des obligations propres au régime de la libre prestation de services.
18. L'inscription au tableau de l'Ordre est subordonnée à des conditions de probité⁴, d'âge⁵ et de diplôme⁶ et, s'agissant des personnes physiques n'étant pas de nationalité française, de maîtrise de la langue française⁷. Cette inscription n'est requise ni pour les services techniques de l'État lorsqu'ils prêtent leurs concours aux établissements et collectivités publics, ni pour les ressortissants européens, qui bénéficient de la dérogation prévue à l'article 2-1 précité.
19. L'article 26⁸ de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée prévoit que les personnes exerçant la profession de géomètre-topographe peuvent « *demandeur leur inscription au tableau de l'ordre, dans des conditions définies par décret en Conseil d'État, qui peuvent prévoir que le stage mentionné à l'article 4 est réalisé au sein de l'entreprise où ces personnes exercent leur activité* ».
20. L'accès à la profession est en effet soumis à l'accomplissement d'un stage réglementaire. Le décret n° 2010-1406 du 12 novembre 2010 conditionne la délivrance par le Gouvernement du diplôme de géomètre-expert foncier à la réalisation d'un stage (article 2) « *d'une durée de deux ans* », qui consiste en l'exécution de travaux professionnels entrant dans le monopole des géomètres-experts « *sous la surveillance et la responsabilité d'un membre de l'ordre des géomètres-experts* » (article 4). Les « *conditions et modalités de réalisation* » de ce stage sont précisées par un arrêté des ministres chargés de l'enseignement supérieur et de l'urbanisme.

⁴ Absence de sanction au titre d'une faillite, d'une banqueroute, d'un redressement ou d'une liquidation d'entreprise ; absence de révocation en tant que fonctionnaire pour des agissements contraires à l'honneur ou à la probité ; absence de sanction pénale pour les mêmes agissements ou pour avoir contrevenu aux règles applicables à la profession de géomètre expert ; ne pas être l'auteur de faits ayant entraîné une interdiction définitive, ni être sous le coup d'une interdiction temporaire, d'exécuter les travaux entrant dans le champ du monopole de cette profession (2° a) de l'article 3) ; ne pas avoir fait l'objet de sanctions de même nature à l'étranger (2° b).

⁵ Être âgé de vingt-cinq ans révolus (3° de l'article 3).

⁶ Diplôme de géomètre-expert foncier ou diplôme d'ingénieur-géomètre (4° a) de l'article 3) et à défaut d'un tel diplôme, pour les ressortissants d'un autre État de l'UE, de l'EEE ou ayant conclu un accord de reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles avec l'Ordre des géomètres-experts, avoir été reconnu qualifié par l'autorité administrative (4° b).

⁷ Ces personnes doivent « *posséder les connaissances linguistiques nécessaires à l'exercice de la profession en France* » (1° de l'article 3).

⁸ Dans sa rédaction modifiée, en dernier lieu, par la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové.

21. L'arrêté conjoint du 8 décembre 2015 autorise les personnes justifiant d'une pratique professionnelle à se présenter à ce stage. Le nombre d'années requises dépend du niveau des diplômes détenus⁹ (article 1^{er}).
22. Ces dispositions ont pour but de permettre l'intégration des géomètres-topographes dans la profession de géomètre-expert, sous réserve de leur réussite à des épreuves théoriques et pratiques et à l'accomplissement d'un stage d'une durée de deux ans. Cette durée peut être réduite d'un an maximum sur décision de la commission instituée à l'article 10 du décret n° 2010-1406 du 12 novembre 2010 précité.
23. Toutefois, dans sa réponse au questionnaire de l'Autorité, la CSNGT indique que cette voie d'intégration serait très difficile à suivre pour les géomètres-topographes.
24. Selon la CSNGT, la validation des six unités de formation prévues dans le cadre de cette formation, ainsi que celle du stage, induisent des coûts financiers et humains (transport, hébergement, congés sans solde à poser) très importants. En théorie, la commission susmentionnée peut choisir d'accorder des dispenses pour certaines unités de formation au vu de l'expérience professionnelle du candidat, mais en pratique, la CSNGT estime que « *les candidats se voient la plupart du temps imposer toutes les unités de formation* ». Elle remet par ailleurs en cause la composition de la commission¹⁰ qui ne comprend qu'un seul représentant proposé par l'organisme représentatif des personnes exerçant la profession de géomètre-topographe.
25. L'Autorité note qu'au cours de la première année de mise en place de cette passerelle, seulement cinq à six candidats géomètre-topographes se sont engagés dans l'obtention du titre de géomètre-expert, à comparer aux presque 2 000 géomètres-topographes installés à leur compte.

3. LES OBLIGATIONS PROFESSIONNELLES

26. Les géomètres-experts sont tenus au respect d'obligations professionnelles, également fixées par la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée.
27. S'ils emploient du personnel qualifié, ils ont par exemple l'obligation de « *prendre en charge des géomètres-experts stagiaires, assurer leur formation professionnelle, les rémunérer* » (article 5).
28. La qualité de membre de l'Ordre est incompatible avec une charge d'officier public ou ministériel et avec toute occupation et tout acte de nature à porter atteinte à son indépendance. Elle est également incompatible avec tout mandat commercial (article 8) en dehors des exceptions prévues pour certaines activités d'entremise ou de gestion immobilière, pour lesquelles une comptabilité distincte doit être tenue et les fonds détenus pour le compte des clients garantis (article 8-1). Des règles déontologiques régissent la publicité (article 8-2).

⁹ S'agissant de la durée de pratique professionnelle dans les activités entrant dans le monopole des géomètres-experts, elle est de cinq ans pour les titulaires de diplômes correspondant au premier cycle d'études supérieures, de six ans pour ceux du brevet de technicien supérieur de géomètre-topographe, de huit ans pour ceux de diplômes correspondant à un cursus de deux années d'études supérieures, et de quinze ans sans condition de diplôme ; pour les géomètres-topographes mentionnés à l'article 26 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée, la durée de pratique professionnelle est de quinze ans au moins dans les activités hors champ du monopole. Cette durée professionnelle s'apprécie à la date du dépôt de la demande d'admission à accomplir le stage.

¹⁰ Décret n° 2010-1406 du 12 novembre 2010 précité.

29. Pour les travaux entrant dans ses attributions, le géomètre-expert perçoit exclusivement des honoraires librement convenus avec son client. Il lui est interdit de percevoir une rémunération d'un tiers, même indirecte. Cette disposition ne fait pas obstacle, dans les sociétés de géomètres-experts, à la perception par les associés en exercice d'une rémunération en contrepartie de leur activité (article 9).
30. Une obligation d'assurance au titre de la responsabilité civile professionnelle s'impose à tout géomètre-expert, qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale, et à tout professionnel exécutant des travaux dans le champ du monopole en libre prestation de service (article 9-1). Il est tenu d'en justifier auprès du conseil régional de l'Ordre (article 9-2).
31. Outre leurs obligations légales, les géomètres-experts sont tenus de respecter le secret professionnel, le « *code des devoirs professionnels* » et le « *règlement de la profession de géomètres-expert* » (article 6 de la loi), tous deux fixés par le décret n° 96-478 du 31 mai 1996 susvisé.
32. En vertu de ces dispositions réglementaires, le « *géomètre expert est tenu en toutes circonstances de respecter les règles de l'honneur, de la probité et de l'éthique professionnelle* ». Il doit notamment « *agir avec conscience professionnelle et selon les règles de l'art* », « *se prononcer en toute impartialité* » (article 45 du décret précité), « *sauvegarder son indépendance en toutes circonstances* » (article 46) et « *entretenir et perfectionner ses connaissances professionnelles* » (article 47).
33. À l'égard de ses clients, le géomètre-expert a l'obligation, pour l'activité exercée en monopole, de se fonder sur des plans et des études topographiques établis sous sa responsabilité personnelle, qu'il signe et revêt de son cachet :
- « *Le géomètre-expert fixe les limites des biens fonciers à partir d'études, de travaux topographiques établis par lui-même ou par un membre de l'ordre ou dressés dans les conditions prévues à l'article 2-1 de la loi du 7 mai 1946 modifiée susvisée ainsi que de tout autre document ou information dont il pourrait avoir connaissance après s'être assuré de leur qualité et de leur validité* » (article 48).
34. Il ne peut sous-traiter ces activités exercées en monopole : « *Le géomètre-expert ne peut prendre ni donner en sous-traitance les travaux mentionnés au 1° de l'article 1er de la loi du 7 mai 1946 modifiée susvisée. / La co-traitance n'est admise pour ces travaux qu'entre membres de l'ordre* » (article 50).

4. LE CONTRÔLE DE LA PROFESSION PAR L'ORDRE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS

35. La loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée crée un Ordre des géomètres-experts (ci-après l'« OGE » ou l'« Ordre »), qui est administré par des conseils régionaux et un conseil supérieur dotés de la personnalité civile (article 10).
36. Il existe autant de conseils régionaux de l'OGE que de circonscriptions régionales. Ces conseils régionaux sont chargés de surveiller l'exercice de la profession dans leur ressort (article 15). Cette surveillance s'étend à l'ensemble des activités professionnelles des géomètres-experts notamment en matière d'application des règles de l'art, de respect de la déontologie, d'organisation, de fonctionnement, de comptabilité et d'assurance¹¹. Chaque cabinet de géomètre-expert fait l'objet d'un contrôle annuel dématérialisé et sur site au moins une fois tous les cinq ans en moyenne.

¹¹ À l'exception du contrôle des activités immobilières qui est régi par des textes spécifiques et intervient tous les deux ans au minimum.

37. Les conseils régionaux sont composés de membres élus, renouvelés par tiers tous les deux ans (article 12), dans le respect de règles de parité (article 12-1). Un président est élu pour deux ans au sein de ses membres (article 13), qui se réunissent au moins deux fois par an. Les décisions sont prises à la majorité, la voix du président étant prépondérante en cas d'égalité (article 14). Les conseils régionaux de l'Ordre décident des inscriptions au tableau de l'Ordre (articles 18 à 22).
38. Le conseil supérieur est composé, d'une part, des présidents des conseils régionaux, et d'autre part, de quatre géomètres-experts (deux femmes et deux hommes) élus par les membres de ces conseils, non compris leurs présidents. Le président est élu pour deux ans par le conseil supérieur de l'Ordre et dans son sein (article 16). Ce conseil supérieur se réunit au moins une fois par semestre. Il assure le respect des lois et règlements régissant l'Ordre et l'exercice de la profession de géomètre-expert, et veille à la discipline et au perfectionnement professionnels (article 17).
39. Les conseils régionaux et le conseil supérieur ont un rôle juridictionnel lorsqu'ils prononcent des sanctions disciplinaires. Les poursuites sont intentées auprès des premiers, dont les décisions sont susceptibles d'appel devant le second dans un délai de deux mois (article 23). Ces sanctions vont de l'avertissement ou du blâme jusqu'à la suspension pour une durée maximale d'un an ou à la radiation définitive du tableau (article 24). Selon l'OGE, le nombre annuel de poursuites (incluant les suites données aux contrôles ordinaires et les plaintes des clients) se situe aux alentours d'une centaine par an. Les dernières statistiques pour l'année 2012 font état de 20 % d'avertissements, 22 % de blâmes, 20 % de suspensions et 2,7 % de radiation, le reste des plaintes ayant abouti à un rejet.
40. Ainsi, l'OGE, organisme privé, détient des prérogatives de puissance publique pour l'exercice du contrôle disciplinaire de la profession.

5. STRUCTURES JURIDIQUES ET ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES

41. L'article 6-1 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée prévoit que des sociétés peuvent être constituées pour l'exercice de la profession de géomètre-expert sous forme de sociétés civiles professionnelles ou interprofessionnelles¹² (1°), de sociétés d'exercice libéral¹³ (2°), de sociétés anonymes ou à responsabilité limitée¹⁴ (3°), en se conformant le cas échéant aux dispositions de l'article 6-2¹⁵.

¹² Ces sociétés sont régies par la loi n° 66-879 du 29 novembre 1966, à l'exclusion du deuxième alinéa de l'article 2 de ladite loi.

¹³ Ces sociétés sont régies par la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990.

¹⁴ Ces sociétés sont régies par la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966.

¹⁵ Les SA et SARL de géomètres-experts doivent se conformer aux règles suivantes « 1° Les actions de la société doivent être détenues par des personnes physiques et revêtir la forme nominative ; 2° Plus de la moitié du capital social et des droits de vote doivent être détenus par une ou des personnes exerçant légalement la profession de géomètre-expert ; 3° L'adhésion d'un nouvel associé est subordonnée à l'agrément préalable de l'assemblée générale statuant à la majorité des deux tiers ; 4° Le président du conseil d'administration, le directeur général s'il est unique, la moitié au moins des directeurs généraux, des membres du directoire et des gérants, ainsi que la majorité au moins des membres du conseil d'administration et du conseil de surveillance doivent exercer légalement la profession de géomètre-expert » (article 6-2).

42. Les sociétés de géomètres-experts peuvent se placer sous le régime de la coopération¹⁶. De même que les géomètres-experts exerçant leur profession en leur sein (dénommés : « géomètres-experts associés »), elles sont inscrites au tableau de l'Ordre. Elles transmettent leurs statuts et la liste de leurs associés au conseil régional de l'Ordre dont elles dépendent. Un géomètre-expert associé ne peut exercer sa profession qu'au sein d'une seule société de géomètres-experts et ne peut exercer la même profession à titre individuel. Aucune personne exerçant légalement la profession de géomètre-expert ne peut être associée majoritaire de plusieurs sociétés de géomètres-experts (article 6-1).
43. Le rapport annuel de l'OGE permet d'avoir une vision précise de l'activité économique de la profession de géomètre-expert.
44. En 2015, les 1 188 cabinets de géomètres-experts ont réalisé un chiffre d'affaires de 783 millions d'euros (en baisse de 3,2 % par rapport à 2014). Ces cabinets emploient en moyenne 8,5 salariés, regroupent 1 831 géomètres-experts (dont 12 % de femmes) et seulement un quart sont des cabinets individuels. Le chiffre d'affaires de la profession peut être éclaté suivant 5 grandes activités qui représentent 89 % du total : « Foncier » (32 %), « Topographie » (31 %), « Ingénierie » (9 %), « Urbanisme » (9 %) et « Copropriété et division en volume » (8 %).
45. Il en résulte que plus des deux tiers de l'activité des géomètres-experts ne relève pas de leur monopole et s'exerce en concurrence avec d'autres professions, dont celle de géomètre-topographe.

C. LES GÉOMÈTRES-TOPOGRAPHES

46. Les géomètres-topographes constituent une profession non réglementée. Ils disposent d'un syndicat représentatif, la chambre syndicale nationale des géomètres-topographes (ci-après la « CSNGT »).
47. La CSNGT revendique 120 adhérents, essentiellement des cabinets, ce qui représenterait selon elle, 20 % des cabinets de géomètres-topographes. Elle indique toutefois que de nombreux géomètres-topographes hésiteraient à adhérer à la CSNGT par peur de représailles de la part des instances ordinales des géomètres-experts (notamment dans le cadre de poursuites pour exercice illégal de la profession de géomètre-expert).
48. Il n'existe pas de qualification spécifique pour l'exercice d'une activité de topographie, mais un large panel de formations allant du bac professionnel technicien géomètre-topographe au master préparant au métier d'ingénieur géomètre, en passant par des BTS, ainsi que des licences.
49. Il n'existe pas non plus de statistiques propres à cette profession. Dans sa réponse au questionnaire de l'Autorité, la CSNGT estime le chiffre d'affaires des géomètres-topographes à environ 400 M€ une moitié pour les cabinets avec salariés et l'autre pour les indépendants.

¹⁶ Ce régime est prévu par la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947, ainsi que par les lois particulières régissant les différentes formes de coopératives et notamment la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978.

50. Depuis 2000, le Conseil de la concurrence (devenu l'Autorité) a rendu un avis, ainsi que trois décisions relatives aux géomètres-experts.
51. Dans l'avis n° 00-A-15 du 13 juin 2000¹⁷, sans se prononcer sur la légalité des actes administratifs alors en cause, il a considéré que deux types de restrictions à la concurrence entre géomètres-topographes et géomètres-experts étaient susceptibles d'être qualifiés d'ententes anticoncurrentielles :
52. En matière de marchés publics : des donneurs d'ordre avaient introduit des critères de qualification tirés de l'appartenance à l'OGE pour sélectionner des candidats à des appels d'offres (relatifs à des marchés comprenant pour partie des travaux de délimitation foncière, entrant dans le champ du monopole des géomètres-experts, et pour partie des travaux de topographie, réalisés en concurrence avec les géomètres-topographes).
53. Le Conseil de la concurrence a rappelé que le monopole des géomètres-experts était circonscrit aux « *actes participant directement à la détermination des limites de propriétés, généralement annexés d'ailleurs à des actes de propriété* ». Par conséquent, il a considéré que les règles prévues par l'article 48 du décret n° 96-478 du 31 mai 1996 précité alors en vigueur¹⁸ ne sauraient être regardées comme « *prohibant toute utilisation, dans le cadre d'opérations de délimitation foncière, d'études ou travaux réalisés par des topographes* ».
54. De même, il a considéré que les dispositions de l'article 50 du même décret, non modifiées depuis lors¹⁹, interdisant toute sous-traitance et restreignant les possibilités de co-traitance ne sauraient être interprétées « *comme imposant que, lors de l'attribution d'un marché dont les lots comprennent à la fois des prestations de topographie et des prestations relevant de délimitation foncière, ces lots soient réservés exclusivement à un géomètre expert* ».
55. Le Conseil de la concurrence a considéré qu'une pratique reposant sur une interprétation erronée des dispositions précitées du décret n° 96-478 du 31 mai 1996 ne pouvait être exemptée de l'application du droit de la concurrence. Par ailleurs, il a rappelé « *qu'un Ordre professionnel ne peut, sous couvert de sa mission de service public, être à l'origine de pratiques ayant pour effet de fausser le jeu de la concurrence* », de sorte que s'il « *se prévalait auprès de personnes extérieures à la profession d'une interprétation des textes le régissant dans des conditions susceptibles de fausser le jeu de la concurrence* », il ne

¹⁷ Avis n° 00-A-15 du 13 juin 2000 relatif à une demande d'avis de la CSNGT portant sur la restriction de leur activité professionnelle dans le domaine des études topographiques et des documents cadastraux.

¹⁸ À l'époque, cet article 48 ne comptait que les deux alinéas suivants : « *Le géomètre-expert fixe les limites des biens fonciers à partir d'études, de travaux topographiques établis par lui-même ou par un membre de l'ordre ou dressés dans les conditions prévues à l'article 2-1 de la loi du 7 mai 1946 modifiée susvisée ainsi que de tout autre document ou information dont il pourrait avoir connaissance après s'être assuré de leur qualité et de leur validité. / Il signe les plans et documents qu'il remet et qui doivent en outre porter son cachet et, le cas échéant, la raison sociale de la société de géomètres-experts* ». À compter du 13 juin 2015, l'article 1^{er} du décret n° 2015-649 du 10 juin 2015 a inséré un troisième alinéa, ainsi rédigé : « *Un géomètre-expert stagiaire peut signer les documents qu'il a réalisés en faisant précéder sa signature de son nom suivi de la mention "géomètre-expert stagiaire". Le document doit être signé également par le géomètre-expert, maître de stage* ». Cette modification est sans effet sur l'analyse et la conclusion du Conseil.

¹⁹ L'article 50 du décret n° 96-478 prévoit que : « *Le géomètre expert ne peut prendre ni donner en sous-traitance les travaux mentionnés au 1° de l'article 1er de la loi du 7 mai 1946 modifiée susvisée. / La cotraitance n'est admise pour ces travaux qu'entre membres de l'ordre.* »

pourrait « s'abriter derrière ses missions de service public pour s'exonérer de sa responsabilité ».

56. En matière de réalisation de documents cadastraux : l'arrêté du 11 décembre 1985 alors en vigueur²⁰ attribuait des droits exclusifs aux géomètres-experts et aux retraités du cadastre pour réaliser des documents d'arpentage et des travaux de rénovation cadastrale.
57. Le Conseil de la concurrence a considéré que les documents d'arpentage, qui « *sont réalisés lorsqu'il y a modification des limites d'un terrain, ne constituent qu'un report des plans de délimitation réalisés par un géomètre expert sur l'extrait du plan cadastral* », que le cadastre ne « *possède pas une valeur juridique équivalente à des documents de délimitation ou de bornage, annexés aux titres de propriété* », et que par conséquent, les documents cadastraux ne relèvent pas du monopole des géomètres-experts.
58. Le Conseil de la concurrence a considéré que l'attribution de droits exclusifs aux géomètres-experts et aux retraités du cadastre par l'article 9 de l'arrêté du 11 décembre 1985 restreignait la concurrence sans véritable justification technique. Il a donc recommandé que les géomètres-topographes répondant à des exigences de qualification puissent bénéficier d'agrément provisoires ou sur dossier leur permettant de réaliser des documents d'arpentage et des travaux de rénovation cadastrale.
59. Dans sa décision n° [02-D-14](#) du 28 février 2002 relative à la situation de la concurrence dans le secteur des géomètres-experts et des géomètres-topographes, le Conseil de la concurrence a sanctionné l'Ordre et divers conseils régionaux de géomètres-experts pour entente. Dans le cadre de marchés publics, ils s'étaient notamment réparti des marchés en Corse et en Moselle et avaient encouragé ou exigé des donneurs d'ordre qu'ils réservent certaines activités concurrentielles aux géomètres-experts ou interdisent, en cas de marchés ou de lots comportant des prestations en monopole et des prestations hors monopole, les groupements constitués de géomètres-topographes et de géomètres-experts.
60. Par ailleurs, le Conseil de la concurrence a rendu deux décisions concernant des géomètres-experts, sans que les géomètres-topographes ne soient concernés :
 - dans une décision n° [06-D-32](#) du 31 octobre 2006 relative à des pratiques mises en œuvre par des géomètres-experts dans le cadre de marchés publics dans le département de l'Aveyron, il a considéré que la constitution, par des géomètres-experts, de groupements en chaîne pour répondre à différents appels d'offres passés par une collectivité territoriale ne constituait pas une pratique anticoncurrentielle. Le Conseil a rappelé qu'il incombait aux donneurs d'ordre de veiller à ce que des offres groupées ne vident pas de leur substance les procédures de mise en concurrence ;
 - dans une décision n° [08-D-22](#) du 9 octobre 2008, il a sanctionné pour entente anticoncurrentielle des géomètres-experts qui avaient présenté des « *offres dans le cadre de groupements d'entreprises artificiellement surdimensionnés au regard des travaux à effectuer, réduisant ainsi à néant la concurrence qui aurait pu s'exercer entre les membres ayant constitué un tel groupement* ».

²⁰ L'arrêté du 30 juillet 2010 du ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l'État fixant les modalités d'attribution des agréments pour l'exécution des travaux cadastraux a abrogé l'arrêté du 11 décembre 1985. Il réserve la possibilité d'être agréés pour exécuter des travaux cadastraux aux « *agents retraités de la direction générale des finances publiques, ayant appartenu à la catégorie A ou au corps des géomètres du cadastre* » (désormais corps des géomètres-cadastraux des finances publiques) « *et justifiant d'au moins dix années de service au cours de leur carrière au sein d'une structure chargée d'activités topographiques et cadastrales* », ainsi qu'aux « *géomètres experts retraités figurant au tableau de l'ordre au moment de leur mise à la retraite* » (article 5).

E. LES QUESTIONS DE CONCURRENCE POSÉES À L'AUTORITÉ

61. Par lettre du 31 mars 2017, la CSNGT a saisi l'Autorité d'une demande d'avis, au titre de l'article L. 462-1 du Code de commerce, portant sur des questions de concurrence entre les géomètres-experts et les géomètres-topographes dans le domaine des activités topographiques.
62. La CSNGT sollicite plus particulièrement l'avis de l'Autorité sur les quatre thématiques suivantes :
 - les documents d'arpentage annexés aux actes translatifs de propriété ;
 - les états descriptifs de division de copropriété et les plans qui peuvent y être annexés ;
 - l'accès simplifié à la certification des géomètres-experts en matière de géoréférencement ;
 - l'accès des géomètres-topographes à certains marchés publics de prestations topographiques.

II. Analyse de l'Autorité

63. Dans les développements qui suivent, l'Autorité a choisi de mener une analyse distincte de ces quatre thématiques, en raisonnant à droit constant et sans se prononcer sur le bien-fondé du monopole des géomètres-experts.

A. L'EXTENSION ALLÉGUÉE DU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS EN MATIÈRE DE DOCUMENTS D'ARPENTAGE DEPUIS 2015

64. La CSNGT considère qu'en incluant les documents d'arpentage susceptibles d'avoir « *pour effet de fixer de nouvelles limites de biens fonciers et de créer des droits réels qui y seraient attachés* »²¹ dans le monopole des géomètres-experts, un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 1^{er} septembre 2015 et la modification subséquente d'une documentation administrative des services fiscaux²² publiée au bulletin officiel des finances publiques (ci-après le « BOFiP ») auraient étendu ce monopole au-delà de ses limites légales fixées par l'article 1^{er} de la loi du 7 mai 1946 précitée. Cette extension instituerait selon la CSNGT des restrictions de concurrence à l'activité des géomètres-topographes, qui ne seraient ni nécessaires ni justifiées.
65. Après avoir rappelé le cadre juridique dans lequel les géomètres-experts et les géomètres-topographes réalisent des documents d'arpentage (1), l'Autorité procédera à une analyse des

²¹ Cour de cassation, chambre criminelle, 1^{er} septembre 2015, n° 14-86235.

²² Note du 27 août 2015 du directeur général des finances publiques portant modification du paragraphe 120 de l'instruction fiscale BOI-CAD-MAJ-10-10-20150902 publiée au bulletin officiel des finances publiques-impôts le 2 septembre 2015.

conséquences concurrentielles de l'octroi de droits exclusifs aux géomètres-experts en matière de réalisation de documents d'arpentage (2).

1. LE CADRE JURIDIQUE APPLICABLE AUX DOCUMENTS D'ARPEMENTAGE

a) Les textes législatifs et réglementaires applicables

66. Une lecture combinée du 1^o de l'article 1^{er} et de l'article 2 de la loi du 7 mai 1946 précitée conduit à considérer que les « *plans et documents topographiques concernant la définition des droits attachés à la propriété foncière* » relèvent du monopole des géomètres-experts. Parmi ces « *plans et documents* » sont cités, de façon non-exhaustive, les « *plans de division, de partage, de vente et d'échange des biens fonciers, les plans de bornage ou de délimitation de la propriété foncière* ». En revanche, il n'est nullement fait référence aux documents cadastraux ou aux documents d'arpentage.
67. Le BOFiP précité définit le document d'arpentage comme répondant « *aux nécessités de la tenue à jour du plan cadastral : définition de limites et identification des immeubles. Il est, sauf cas particuliers, exigé à l'occasion de tout changement affectant la position des limites figurées au plan. Il permet également d'assurer l'identification des immeubles sous un numéro cadastral particulier dans tout acte soumis à publicité foncière* »²³.
68. L'article 25 du décret n° 55-471 du 30 avril 1955 relatif à la rénovation et à la conservation du cadastre dispose :
- « tout changement de limite de propriété notamment par suite de division, lotissement, partage doit être constaté par un document d'arpentage établi aux frais et à la diligence des parties et certifié par elles, qui est soumis au service du cadastre, préalablement à la rédaction de l'acte réalisant le changement de limite, pour vérification et numérotage des nouveaux îlots de propriété.*
- Ce document est soit un procès-verbal de délimitation, soit une esquisse, suivant la distinction établie à l'article 28 ci-après* »²⁴.
69. Les articles 6 et 30 du même décret prévoient que seules les personnes agréées figurant sur une liste dressée par le directeur général des finances publiques peuvent établir des documents d'arpentage et exécuter des travaux cadastraux.
70. Les conditions d'agrément sont actuellement fixées par un arrêté du 30 juillet 2010, qui prévoit notamment que :
- les géomètres-experts inscrits au tableau de l'Ordre sont agréés d'office pour exécuter tous travaux cadastraux²⁵, de même que les professionnels ressortissant de l'UE et de l'EEE ayant déposé une déclaration préalable de libre prestation auprès de l'OGE ;
 - les géomètres-topographes qui remplissent certaines conditions peuvent être agréés pour établir des documents d'arpentage²⁶ ;

²³ BOFiP précité, point I. A. 1.

²⁴ L'article 28 du même décret n° 55-471 dispose : « *Un procès-verbal de délimitation est exigé lorsque le plan cadastral a été refait et, si le cadastre a été révisé, lorsque la partie modifiée a fait l'objet d'un arpentage ou d'un bornage. / Dans les autres cas, les propriétaires peuvent ne produire qu'une esquisse* ».

²⁵ Article 4 de l'arrêté du 30 juillet 2010.

²⁶ Article 6 de l'arrêté du 30 juillet 2010 : « *Peuvent être agréés pour établir des documents d'arpentage les professionnels qui remplissent l'une des conditions suivantes : - être titulaire d'un diplôme d'ingénieur géomètre ou d'un diplôme de géomètre expert foncier, délivré avec le contreseing du ministre de l'éducation* ».

- les personnes agréées pour établir des documents d'arpentage qui ne sont pas géomètres-experts, et donc en particulier les géomètres-topographes, « *s'interdisent de réaliser les études et travaux topographiques destinés à fixer elles-mêmes les limites des biens fonciers et les droits qui y sont attachés, lesquels travaux relèvent de la seule compétence* » des géomètres-experts et des professionnels ressortissant de l'UE et de l'EEE susmentionnés²⁷.

b) Les effets juridiques des documents d'arpentage

71. Dans son avis n° 00-A-15 du 13 juin 2000 précité, le Conseil de la concurrence avait constaté que les documents d'arpentage « *ne possèdent pas une valeur juridique équivalente à des documents de délimitation ou de bornage annexés aux titres de propriété* ».
72. Aucun élément ne vient aujourd'hui remettre en cause ce constat.
73. En premier lieu, le document d'arpentage sert à identifier une parcelle en lui attribuant une référence cadastrale et à recenser la contenance et la superficie des propriétés bâties et non bâties. Son objectif est ainsi essentiellement fiscal : permettre de percevoir l'impôt sur une assiette donnée et identifier le propriétaire contribuable redevable de cet impôt.
74. En deuxième lieu, le document d'arpentage n'intervient qu'après que la délimitation a eu lieu, par bornage, par les propriétaires ou avec l'intervention d'un professionnel qui est alors obligatoirement un géomètre-expert²⁸.
75. En troisième lieu, le document d'arpentage n'a qu'une faible valeur juridique en matière de délimitation de biens fonciers : il s'agit d'une « *prestation topographique sans incidence foncière* »²⁹. En effet, les mentions portées au cadastre ne constituent que de « *simples renseignements* » qu'il appartient aux usagers de vérifier³⁰, au mieux « *de simples présomptions* »³¹.
76. Ainsi, à l'exception des 160 000 plans issus de remembrement et des plans du Livre Foncier d'Alsace-Moselle, les plans cadastraux ne correspondent pas nécessairement aux limites réelles des biens fonciers, cette imprécision relative rendant inenvisageable leur exploitation pour la fixation des limites des biens fonciers.
77. Il ressort de l'article 28 du décret du 30 avril 1955 précité qu'un « *procès-verbal de délimitation est exigé lorsque le plan cadastral a été refait et, si le cadastre a été révisé,*

nationale par une école reconnue par l'État ; / - être titulaire d'un diplôme de fin d'études de l'institut de topométrie du Conservatoire national des arts et métiers ; / - être titulaire d'un diplôme de master dans le champ des sciences de l'ingénieur, des métiers de l'urbanisme, de l'architecture, du paysage, de la géomatique et de la topographie, et justifier de deux années de pratique professionnelle dans le domaine topographique et foncier ; - être titulaire d'un diplôme correspondant au premier cycle d'études supérieures et justifier de cinq années de pratique professionnelle dans le domaine topographique et foncier ; / - être titulaire du brevet de technicien supérieur de géomètre-topographe et justifier de six années de pratique professionnelle dans le domaine topographique et foncier ; / - être titulaire d'un diplôme correspondant à un cursus de deux années d'études supérieures et justifier de huit années de pratique professionnelle dans le domaine topographique et foncier ; / - justifier de quinze années de pratique professionnelle dans le domaine topographique et foncier au cours des vingt-cinq années qui précèdent la demande d'agrément. »

²⁷ Article 8 de l'arrêté du 30 juillet 2010.

²⁸ Cf. article 646 du code civil.

²⁹ Cass., 3ème civ., 21 juin 2006, n° 04-20660, précité.

³⁰ Réponse de la direction générale des impôts sur la responsabilité de l'État du 30 août 1974.

³¹ Cass. 3ème civ., 20 décembre 1982, n° 81-13828, précité.

lorsque la partie modifiée a fait l'objet d'un arpentage ou d'un bornage » alors que, dans les autres cas, « *les propriétaires peuvent ne produire qu'une esquisse* ».

78. Or, l'esquisse est en général réalisée sans déplacement du géomètre sur place et consiste, à l'occasion d'une division parcellaire, en une division empirique de la contenance entre les parcelles résultant de la division, sans considération des limites réelles de propriété.
79. À l'inverse, un procès-verbal de délimitation suppose un travail de terrain (soit piquetage, soit arpentage, soit bornage). Or, ni le piquetage ni l'arpentage ne permettent de définir des limites de biens fonciers. Seul le bornage entraîne une délimitation de biens fonciers. Mais en cas de bornage, un procès-verbal de bornage est rédigé et annexé aux documents d'arpentage. Il s'agit d'un document distinct de ces derniers qui ne peut être établi que par un géomètre-expert.
80. L'objet principal des documents d'arpentage est de modifier les plans cadastraux et d'attribuer un numéro à chaque parcelle. Ils n'ont donc pas, en tant que tels, pour **objet** de fixer les limites de biens fonciers. Les cas dans lesquels ils sont en revanche susceptibles d'avoir pour **effet** de contribuer à la délimitation de tels biens fonciers (et d'entrer par conséquent dans le champ du monopole des géomètres-experts) semblent se lire en miroir de la doctrine administrative ci-après décrite : il s'agit pour l'essentiel des cas où ces documents accompagnent ou sont destinés à être suivis d'un acte notarié ou administratif **translatif de propriété**.

c) La jurisprudence relative à la valeur juridique des documents cadastraux, et en particulier des documents d'arpentage, avant le 1^{er} septembre 2015

Jurisprudence judiciaire

81. Conformément à une jurisprudence bien établie, la Cour de cassation³² considère que le cadastre et les indications cadastrales ne permettent pas d'établir avec certitude la délimitation des biens fonciers. Ils ne constituent que de simples présomptions et ne sauraient prévaloir sur un titre de propriété ou empêcher un juge de fixer souverainement des limites de biens fonciers dérogeant à des énonciations du cadastre.
82. Dans un arrêt du 16 mai 2006³³, rendu à propos d'une affaire concernant l'établissement de documents d'arpentage déposés au cadastre, la chambre criminelle de la Cour de cassation a rappelé, que « *le cadastre est un document de caractère fiscal, dont les indications relatives à la contenance et à la délimitation des biens fonciers n'ont qu'une valeur indicative* ». Elle a par ailleurs considéré dans cette affaire que les travaux topographiques réalisés par un géomètre-topographe et ayant permis d'établir des documents d'arpentage déposés au cadastre par un géomètre-expert « *n'ont pas eu directement pour objet de fixer les limites de biens fonciers et de définir les droits qui y sont attachés* ».
83. La jurisprudence de la Cour de cassation a par ailleurs restreint le champ d'application du monopole des géomètres-experts aux « *actes participant directement à la détermination des limites de propriété* »³⁴. À ce titre, dans un arrêt du 21 juin 2006, sa 3^{ème} chambre civile a

³² Voir notamment Cass., 1^{ère} civ., 19 janvier 1966, Bull. n° 42 ; Cass., 3^{ème} civ., 7 novembre 1972, n° 71-11720, Bull. n° 579 p. 426 ; Cass., 3^{ème} civ., 20 décembre 1982, n° 81-13828, Bull. n° 259.

³³ Cass., 3^{ème} crim., 16 mai 2006, n° 05-82870, Bull. n° 134 p. 490. En l'espèce, les documents d'arpentage en cause avaient été déposés au service du cadastre par un géomètre-expert, après avoir été établis au regard de documents topographiques réalisés par un géomètre-topographe non agréé par le directeur des finances publiques.

³⁴ Cass., 3^{ème} civ., 21 juin 2006, n° 04-20660, Bull. n° 157 p. 130.

notamment considéré que « *le mesurage de la superficie de la partie privative d'un lot ou d'une fraction de lot de copropriété [...] est une prestation topographique sans incidence foncière, n'ayant pas pour objet la délimitation des propriétés* »³⁵.

Jurisprudence administrative

84. Le Conseil d'État a considéré dans un arrêt du 29 décembre 1993 relatif à une affaire concernant la légalité d'un permis de construire, qu'un document d'arpentage est « *sans effet sur la propriété des terrains* »³⁶.
85. Il a rappelé dans un arrêt du 7 septembre 2012 (rejet d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par la CSNGT) que le monopole des géomètres-experts « *ne concerne que les travaux ayant directement pour objet la délimitation des biens fonciers* »³⁷.
86. Conformément à cette jurisprudence, dans un arrêt du 18 décembre 2012, relatif à des marchés publics de prestations de géomètres dans le département de La Réunion, la Cour administrative d'appel de Bordeaux a confirmé que « *seules les prestations qui ont directement pour objet la délimitation des biens fonciers et la définition des droits qui y sont attachés relèvent de la compétence exclusive des géomètres-experts* »³⁸. Seules quatre des 48 prestations alors en cause relevaient de la compétence exclusive des géomètres-experts : les « *opérations de bornage : état des lieux contradictoire, bornage des emprises-piquets, bornage des emprises-borne OGE et plans de bornage après travaux* ».

d) La doctrine fiscale relative aux travaux cadastraux, avant le 1^{er} septembre 2015

87. Avant septembre 2015, selon l'administration fiscale³⁹, les professionnels agréés pour établir des documents d'arpentage, notamment les géomètres-topographes, étaient « *autorisés à réaliser des divisions parcellaires comprenant notamment des travaux d'arpentage* » et, s'agissant du positionnement de limites résultant de divisions parcellaires, ils devaient « *se contenter de suivre les indications fournies par les propriétaires.* » Ils pouvaient « *être amenés à matérialiser les nouvelles limites par des repères tels que des piquets ou des bornes* ».
88. Il résultait de ces dispositions que les géomètres-topographes pouvaient intervenir pour réaliser des divisions parcellaires, notamment par la réalisation de documents d'arpentage, et pouvaient intervenir pour le positionnement de limites en suivant les indications des propriétaires, dans le cadre d'une délimitation non contradictoire.

³⁵ Ibidem.

³⁶ CE, 10^e/ 7^e SSR, 29 décembre 1993, *Société civile immobilière de la Baie*, n° 118469, inédit au recueil Lebon.

³⁷ CE, 6^e SSJS, 7 septembre 2012, *Département de la Réunion*, n° 360032, inédit au recueil Lebon.

³⁸ Cour administrative d'appel de Bordeaux, 18 décembre 2012, *Département de la Réunion*, n° 11BX01413.

³⁹ La doctrine fiscale publiée au Bulletin Officiel des Finances Publiques – Impôts (BOI) comprend une documentation cadastrale (CAD), dont une division est relative à la mise à jour du plan cadastral (MAJ). Le chapitre 1^{er} du titre 1 (10-10) de cette division est consacré aux documents d'arpentage. La première version de ce chapitre est entrée en vigueur le 12 septembre 2012 (BOI-CAD-MAJ-10-10-20120912) ; la deuxième du 18 juin 2012 (BOI-CAD-MAJ-10-10-20130618) ; la troisième le 4 avril 2014 (BOI-CAD-MAJ-10-10-20140404) et la quatrième le 2 septembre 2015 (BOI-CAD-MAJ-10-10-20150902). La section analysée dans le cadre du présent avis, numérotée « 120 » et consacrée aux « *personnes susceptibles d'être agréées* » pour l'établissement des documents d'arpentage n'a été substantiellement modifiée que dans cette quatrième version, applicable à compter du 2 septembre 2015.

89. En revanche, toujours selon l'administration fiscale, « *les travaux de bornage, c'est-à-dire la procédure impliquant une délimitation contradictoire, la production d'un procès-verbal de bornage et une matérialisation des limites sur le terrain par des repères durables* », ne leur étaient pas autorisés.
90. Cette doctrine fiscale a été modifiée à la suite de l'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 1^{er} septembre 2015 (*cf. infra*).

e) L'évolution du champ du monopole des géomètres-experts à compter du 1^{er} septembre 2015

L'évolution de la jurisprudence judiciaire, sous l'impulsion de la chambre criminelle de la Cour de cassation

91. Alors qu'en mai et juin 2006, la chambre criminelle et la 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation avaient toutes deux délimité le champ du monopole des géomètres-experts aux opérations ayant « **directement** pour objet de fixer les limites des biens fonciers et de définir les droits qui y sont attachés »⁴⁰ et aux « **aux actes participant directement** à la détermination des limites de propriété »⁴¹ (caractères gras ajoutés), la chambre criminelle a considéré dans deux arrêts de 2011 et 2015 que la réalisation de documents d'arpentage peut en relever dans certaines conditions.
92. Dans un arrêt du 8 février 2011⁴², relatif à la réalisation par un géomètre-topographe guyanais de plans dressés dans le cadre de travaux de bornage et de délimitation foncière, qui avaient permis à des parties de trouver un accord sur la délimitation de leur propriétés respectives, ladite chambre criminelle a indiqué que :
- « *seuls les géomètres-experts peuvent dresser des plans modifiant l'existant* », les géomètres-topographes « *agréés ne pouvant que dresser des plans constatant l'existant, consistant en de simples documents d'arpentage* » ayant pour but de mettre à jour des données détenues par le cadastre ;
 - que des documents topographiques consistant en « *des actes préalables à des opérations de partage de propriété, ou des opérations d'évaluation parcellaire, ou encore de délimitation de parcelles à lotir* » (qui ont été réalisés en l'espèce par un géomètre-topographe) peuvent participer « *directement à la détermination de limites ayant effet translatif de propriété* » (et donc relever de la compétence exclusive des géomètres-experts).
93. Dans cet arrêt, la chambre criminelle a donc considéré que des actes n'ayant pas directement pour objet la délimitation de biens fonciers, mais qui sont préalables à un transfert de propriété, tels que ceux annexés à un acte notarié, relèvent de la compétence exclusive des géomètres-experts.
94. La CSNGT estime, pour sa part, que les plans alors en cause n'étaient pas forcément des documents d'arpentage mais pouvaient être d'une autre nature susceptible de fixer effectivement des limites foncières, ce qui, selon elle, limiterait la portée de cet arrêt.

⁴⁰ Cass., 3^{ème} crim., 16 mai 2006, n° 05-82870, précité.

⁴¹ Cass., 3^{ème} civ., 21 juin 2006, n° 04-20660, précité.

⁴² Cass., crim., 8 février 2011, n° 10-83917, Non publié au bulletin.

95. Dans un récent arrêt du 1^{er} septembre 2015⁴³, la même chambre criminelle de la Cour de cassation a explicitement considéré que « *doit être regardé comme fixant les limites des biens fonciers au sens de l'article 1^{er} de la loi du 7 mai 1946 le document d'arpentage qui établit une ligne de séparation au sein d'une parcelle et **qui est destiné à être annexé à l'acte de cession de l'une des deux parcelles nouvellement créées, cette ligne devenant la limite séparative des deux fonds issus de la vente*** » (caractères gras ajoutés). Ainsi, les documents d'arpentage⁴⁴ relèvent de la compétence exclusive des géomètres-experts s'ils « *ont eu pour effet de fixer les limites de biens fonciers et de créer des droits réels qui y seraient attachés, et participaient ainsi à la rédaction des actes translatifs de propriété* ».
96. La chambre criminelle a donc considéré que des documents d'arpentage n'ayant initialement vocation qu'à permettre le report, sur un plan cadastral, des limites relevées par un géomètre (expert ou topographe) à la demande d'un ou des propriétaires, relèvent du monopole de géomètres-experts, dès lors qu'ils peuvent être inclus ou annexés à un acte notarié, translatif de propriété.
97. À la suite de cet arrêt, la Cour d'appel de Lyon⁴⁵ a, dans un arrêt après renvoi de cassation du 15 décembre 2016, condamné un géomètre-topographe, en considérant que :
- « Il ressort de ces textes et de la lecture convergente qu'en font les deux ordres de juridiction que les documents de modification du parcellaire cadastral ou tout autre document d'arpentage qui établit une ligne de séparation au sein d'une parcelle entre une partie que le propriétaire entend conserver et une partie qu'il entend créer en vue de sa cession et qui a donc vocation à devenir la limite séparative de deux fonds issus de la vente entrent dans le champ de ce monopole en ce que ces actes fixent les nouvelles limites des biens fonciers et créent des droits réels qui y sont attachés, leur auteur participant directement ce faisant à la rédaction d'acte translatif de propriété. »*
98. Quant aux géomètres-topographes, la Cour d'appel de Lyon précise qu'ils peuvent « *effectuer les mesurages de superficies et descriptions et plus généralement toutes les opérations techniques ou études sur l'évaluation, la gestion ou l'aménagement des biens fonciers dès lors qu'ils sont sans incidence directe ou non sur la propriété foncière et ses limites* ».

La modification subséquente de la doctrine fiscale, dont la légalité a été confirmée par le Conseil d'État

99. À la suite de l'arrêt précité de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 1^{er} septembre 2015, la Direction générale des finances publiques a modifié sa doctrine fiscale considérant désormais que « *l'établissement de documents d'arpentage portant changement de limite(s) de propriété et accompagnant ou destinés à accompagner un acte notarié ou administratif, une expropriation, ou une rectification de limites figurées au plan dès lors qu'un acte est nécessaire* »⁴⁶ relève de la compétence exclusive des géomètres-experts.
100. En conséquence, les géomètres-topographes et les autres professionnels jusqu'ici agréés pour réaliser des documents d'arpentage⁴⁷ ne sont donc autorisés à réaliser ce type de documents que pour autant qu'ils ne sont pas susceptibles d'être inclus ou annexés dans un

⁴³ Cass., crim., 1^{er} septembre 2015, n° 14-86235, Bull. n° 187.

⁴⁴ Un document intitulé « plan d'arpentage » (division parcellaire) et un croquis d'arpentage.

⁴⁵ Cour d'appel de Lyon, 15 décembre 2016, Conseil régional des géomètres-experts de la région Rhône-Alpes.

⁴⁶ Documentation fiscale BOI-CAD-MAJ-10-10-2015902 précitée, point n° 120, deuxième paragraphe.

⁴⁷ En application des articles 5 et 6 de l'arrêté du 30 juillet 2010.

acte notarié ou administratif. La doctrine fiscale inventorie « uniquement » les quatre cas suivants :

« - un nouvel agencement de la propriété (réunion ou division parcellaire) n'accompagnant pas, ou non destiné à être suivi d'un acte notarié ou administratif ;

- l'application d'un plan d'arpentage, sans modification des limites parcellaires figurées au plan cadastral ;

- l'application d'un procès-verbal de bornage préalablement établi par un professionnel visé aux articles 2 et 2-1 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts précitée ;

- la création de parcelle(s) dans les parties non cadastrées du plan cadastral n'accompagnant pas, ou non destinée à être suivie d'un acte notarié ou administratif. »⁴⁸

101. Lors de son audition par le collège en séance, le représentant du cadastre a précisé que pour toute demande de modification du parcellaire cadastral, les propriétaires sont invités à remplir un formulaire administratif 6463-N-SD, qui constitue la chemise dans laquelle est joint le plan d'arpentage établi par leur géomètre-topographe et comprend notamment les cases à cocher suivantes :

DEMANDE DES PROPRIÉTAIRES

Nous soussigné(e)s _____

(1) Demandons { la modification du parcellaire cadastral selon les énonciations d'un acte à publier.

la modification du parcellaire cadastral selon les énonciations d'un acte à publier et les indications du présent document pour le surplus (2).

la modification du parcellaire cadastral selon les indications du présent document d'arpentage.

l'application d'un procès-verbal d'arpentage (1)
de bornage (1)

conformément aux indications du présent document d'arpentage.

À _____, le _____ Signature(s) du (ou des) propriétaire(s)

Figure 1: Extrait du formulaire 6463-N-SD (novembre 2013)

102. D'un point de vue administratif, il semble que ce soit l'intention déclarée des propriétaires au jour du dépôt du formulaire qui fonde la recevabilité du document d'arpentage établi par le géomètre-topographe. Si la modification demandée s'inscrit dans le cadre d'un nouvel agencement de leur propriété, par exemple, ce document d'arpentage sera recevable dès lors qu'ils n'auront coché aucune case se référant à un « acte à publier » dans leur déclaration. Interrogé sur ce point, le représentant du cadastre a toutefois indiqué qu'il était parfaitement possible, après quelques années de détention par exemple, que ces mêmes propriétaires décident finalement de céder l'une des parcelles ré-agencées identifiées à partir du parcellaire modifié. Bien que le document d'arpentage à l'origine de la modification du parcellaire n'ait pas initialement été « destiné à être annexé » à un acte de cession, ce sont bien les nouvelles références cadastrales de la parcelle qui figureront dans l'acte de mutation reçu par le notaire.

⁴⁸ Documentation fiscale BOI-CAD-MAJ-10-10-2015902 précitée, point n° 120, troisième paragraphe.

103. L’Autorité comprend dès lors que le régime juridique applicable (la concurrence ou le monopole) à un type d’activité économique exercé par les géomètres (l’élaboration de document d’arpentage) dépend d’une déclaration d’intention formulée dans un formulaire administratif (6463-N-SD) par des tiers intéressés (les propriétaires). Cette intention est contrôlée au moment du dépôt, mais elle reste susceptible d’évoluer au fil du temps sans que l’administration n’ait à en connaître.
104. Enfin, la documentation fiscale précise que les « *travaux de bornage (...) sont également strictement réservés* »⁴⁹ aux géomètres-experts, de sorte que les membres de cette profession sont désormais seuls compétents pour réaliser les plans de bornage en cas de délimitation contradictoire (désaccord entre voisins, propriétaires de deux fonds distincts) mais également en cas de délimitation amiable⁵⁰, de division parcellaire ou de découpage interne d’un lotissement, préalable à la commercialisation de ces lots (activités qui ne relevaient pas du monopole des géomètres-experts jusqu’alors).
105. Par une ordonnance de référé du 12 novembre 2015⁵¹, le Conseil d’État a rejeté la demande de suspension de cette documentation fiscale présentée par la CSNGT et d’autres requérants. Rejetant le recours au fond dans un arrêt du 28 septembre 2016, le Conseil d’État, par un arrêt fiché sur ce point, a rappelé que « *le monopole institué par le législateur au profit des géomètres-experts concerne exclusivement les travaux ayant directement pour objet la délimitation des biens fonciers ; qu’ainsi, les documents d’arpentage cadastral ne relèvent de ce monopole que s’ils ont pour objet ou pour effet de fixer les limites des biens fonciers et les droits qui y sont attachés, notamment lorsqu’ils participent à la rédaction d’actes translatifs ou déclaratifs de propriété* »⁵². Il résulte de ce qui précède « *qu’en rappelant ces exigences aux services du cadastre, le directeur général des finances publiques a fait une exacte interprétation des dispositions législatives régissant le monopole des géomètres-experts* »⁵³.

2. LA CLARIFICATION DU CHAMP DU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS EN MATIÈRE DE DOCUMENTS D’ARPENTAGE

a) Sur l’intelligibilité pour les professionnels du champ du monopole des géomètres-experts

106. Interrogé au cours de l’instruction, le centre de recherches et de documentation notariales (CRIDON) considère que si l’arrêt du 1^{er} septembre 2015 précité évoque « *l’annexion à l’acte authentique de vente du document topographique, c’est pour attester que ce document a bien pour objet même de fixer la limite contractuelle du bien vendu, ce qui fait entrer son établissement dans le champ d’application du monopole* ».

⁴⁹ Documentation fiscale BOI-CAD-MAJ-10-10-2015902 précitée, point n° 120, deuxième paragraphe.

⁵⁰ En application des dispositions de l’article 646 du code civil (« *Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contiguës. Le bornage se fait à frais communs* »), la Cour de cassation ayant jugé que le « *bornage peut être effectué du commun accord des propriétaires intéressés et résulte alors d’une convention que la loi n’a soumise à aucune forme particulière* » (Cass. 3^{ème} civile, 16 février 1968, n° 65-13546).

⁵¹ CE, Juge des référés, 12 novembre 2015, *CSNGT et autres*, n° 394064, inédit au recueil Lebon.

⁵² CE, 6^e et 1^{ère} ch. réunies, 28 septembre 2016, *CSNGT et autres*, n° 394065, mentionné aux tables considérant 6.

⁵³ Ibidem, considérant 7.

107. Le CRIDON estime ainsi possible d'annexer un document d'arpentage réalisé par un géomètre-topographe « à un acte **non-translatif de propriété** tel, par exemple, un acte de partage » (caractères gras ajoutés). Pour lui, le monopole des géomètres-experts découle ainsi de la conjonction d'un critère matériel – la réalisation de plans et documents topographiques – et d'un critère finaliste – la délimitation des biens fonciers – de sorte que le législateur aurait « exclu un critère tiré de l'annexion ou non du plan ou du document à un acte authentique »⁵⁴.
108. Bien que l'article 1^{er} de la loi du 7 mai 1946 précitée définisse le champ du monopole des géomètres-experts comme les « travaux topographiques qui fixent les limites des biens fonciers », et qu'une jurisprudence antérieure⁵⁵ abondante ait insisté sur le caractère restrictif de l'interprétation à donner à ces dispositions, les deux plus hautes juridictions, administrative et judiciaire, ont considéré à compter du 1^{er} septembre 2015 que le monopole des géomètres-experts s'étend non seulement aux travaux ayant directement pour **objet** la délimitation de biens fonciers⁵⁶, mais également aux travaux ou documents qui peuvent avoir pour « pour **effet de fixer les limites des biens fonciers et les droits qui y sont attachés, notamment lorsqu'ils participent à la rédaction d'actes translatifs ou déclaratifs de propriété** »⁵⁷ (caractères gras ajoutés).
109. L'Autorité prend acte de la chose jugée par les deux hautes juridictions. Leurs récents arrêts ont clarifié l'interprétation qu'il convient de faire désormais du champ du monopole légal des géomètres-experts.
110. Toutefois, l'Autorité est d'avis que le dispositif actuel, où les documents d'arpentage possèdent une double finalité, essentiellement fiscale mais potentiellement foncière, suivant l'intention déclarée des propriétaires, n'est pas source de sécurité juridique, préalable pourtant indispensable à un exercice serein, par les professionnels concernés, de leur activité économique.
111. Dès lors, au regard de l'objectif de valeur constitutionnelle⁵⁸ d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, la complexité de la définition actuelle du monopole légal des géomètres-experts, même éclairée par la jurisprudence, peut poser question aux professionnels de terrain. Les nombreuses saisines du Conseil, puis de l'Autorité de la concurrence, de même que l'abondante jurisprudence administrative et judiciaire relative aux articles 1^{er} et 2 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée, témoignent de difficultés d'interprétation non négligeables. Les évolutions récentes de la lecture que les hautes juridictions font du champ du monopole sont par ailleurs susceptibles d'avoir modifié, depuis septembre 2015, l'équilibre économique qui prévalait jusqu'alors entre géomètres-experts et géomètres-topographes.
112. Au vu de ces différents éléments, l'Autorité recommande que le législateur se saisisse à nouveau de la définition légale du monopole des géomètres-experts. Des clarifications apparaissent d'autant plus nécessaires que l'exercice illégal d'activités entrant dans le champ de ce monopole est constitutif d'une infraction pénale.

⁵⁴ Le CRIDON de Paris renvoie en particulier à la doctrine suivante : Y. Gaudemet, Ph. Malinvaud, *La loi du 15 décembre 1987 et le monopole des géomètres-experts* : RDI 1988, p. 377, v. n° 25.

⁵⁵ Cass., 3^{ème} civ., 21 juin 2006, n°04-20.660 et CE, 7 septembre 2012, *Département de la Réunion*, n° 360032, précités.

⁵⁶ CE, 7 septembre 2012, précité et CE, 28 septembre 2016, précité.

⁵⁷ CE, 28 septembre 2016 et Cass. crim 1^{er} septembre 2015, précités.

⁵⁸ Conseil constitutionnel, décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999 *relative à la loi portant habilitation du gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative à certains codes*.

Proposition n° 1 :

Afin que les professionnels concernés disposent d'une connaissance précise du champ du monopole, avec les conséquences qui s'y rattachent, l'Autorité recommande au Gouvernement et au Parlement, au regard notamment du principe de sécurité juridique, prérequis indispensable à toute activité économique, de préciser la définition légale du monopole des géomètres-experts actuellement fixée aux articles 1^{er} et 2 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée.

b) Sur la proportionnalité des droits exclusifs actuellement accordés aux géomètres-experts

113. Dans l'hypothèse où, comme l'Autorité le recommande, le législateur se saisirait à nouveau de la définition du monopole légal des géomètres-experts, il serait nécessaire de réexaminer l'étendue des droits exclusifs réservés à cette profession.
114. Tout d'abord, les techniques topographiques ont considérablement évolué en 70 ans. Lors de la rédaction initiale de la loi, au sortir de la seconde guerre mondiale, le support papier prédominait. De nos jours, les plans sont souvent numériques et établis à l'aide d'outils de haute précision. Il convient donc d'apprécier à nouveau si les considérations techniques et le niveau de qualification requis pour fournir des prestations visant à délimiter les biens fonciers sont toujours adaptés aujourd'hui.
115. Ensuite, selon la CSNGT, le fait de réserver aux géomètres-experts la réalisation de documents d'arpentage qui ont pour objet ou pour effet de participer à la délimitation de biens fonciers, notamment lorsqu'ils accompagnent ou sont destinés à être suivis d'actes translatifs de propriété, serait dépourvu de justification technique.
116. À l'opposé, l'OGE justifie l'existence de ces droits exclusifs au regard de critères généraux retenus par la jurisprudence :
- garantir la propriété foncière, droit à valeur constitutionnelle⁵⁹,
 - en en confiant sa délimitation à des professionnels spécialement qualifiés,
 - et présentant des garanties d'indépendance et de probité.
117. En ce qui concerne ces dernières garanties, l'Ordre estime que le contrôle disciplinaire qu'il exerce sur ses membres y participerait, notamment sur le respect des règles de l'art et de la déontologie.
118. À ce sujet, dans l'hypothèse où le besoin s'en ferait sentir pour les géomètres-topographes – ce qui n'est pas établi en l'état des informations portées à la connaissance de l'Autorité – il serait loisible aux pouvoirs publics de prévoir et de mettre en œuvre autant de contrôles additionnels en la matière que nécessaire. D'autres schémas institutionnels sont tout aussi susceptibles de garantir l'indépendance et la probité des professionnels concernés que la régulation ordinale mise en avant par l'OGE. L'autorégulation par un Ordre ne saurait, en toute hypothèse, être considérée comme l'unique modèle possible.

⁵⁹ L'article 17 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen dispose : « *La propriété étant un droit inviolable et sacré, 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.* »

119. S'agissant des qualifications professionnelles, si un certain nombre de géomètres-topographes disposent *a priori* de compétences techniques (bac +5) équivalentes aux géomètres-experts pour réaliser des documents d'arpentage, ce qui explique la possibilité qu'ils soient agréés par l'administration fiscale pour la réalisation de certains documents d'arpentage, il convient de noter que le profil de cette profession est beaucoup plus hétérogène que celle de géomètre-expert, aussi bien en termes de formation initiale que continue. C'est donc moins l'appartenance à un Ordre que la validation d'un savoir et d'un savoir-faire par un diplôme ou une certification qui fonde la compétence professionnelle. À ce sujet, rappelons que les géomètres-topographes en cause sont agréés par les services du cadastre au regard de leurs compétences professionnelles.
120. Dans la mesure où, jusqu'à présent, la désignation des biens dans les actes translatifs de propriété se réfère à un extrait cadastral, pourquoi les contrôles opérés par les services du cadastre, en amont de l'établissement de l'acte authentique, mais également par les services de la publicité foncière, en aval, ne suffiraient-ils pas à garantir la sécurité juridique de la propriété foncière ?
121. D'un point de vue économique, en revanche, en excluant la possibilité, pour la centaine de géomètres-topographes qui disposent actuellement de l'agrément cadastral, de produire des documents d'arpentage dès lors qu'ils sont susceptibles d'être attachés à un acte translatif de propriété, et en rendant par conséquent moins attractif l'obtention d'un tel agrément, les nouvelles règles ont mécaniquement pour effet d'entraîner une raréfaction de l'offre des prestations correspondantes, qui se répercute *in fine* sur les usagers sous la forme d'une augmentation du prix des documents d'arpentage.
122. En l'absence de données suffisantes, il est difficile d'apprécier exactement l'ampleur de cet effet théorique. Toutefois, en grandes masses, l'effectif des géomètres-topographes agréés (environ 100 personnes) représente environ un vingtième de la population totale des géomètres-experts (environ 2 000 personnes), de sorte que la contraction de l'offre correspondante, de l'ordre de 5 %, est loin d'être négligeable.
123. Compte tenu de ces éléments, dans le cadre de la réforme que l'Autorité appelle de ses vœux, il paraît être utile que le législateur se prononce sur le point de savoir s'il est nécessaire et proportionné de réserver au monopole des géomètres-experts l'établissement de tous les documents susceptibles d'être annexés à un acte translatif de propriété non seulement sous l'angle de la sécurité juridique mais également sous celui des (sur-)coûts induits pour l'économie.

Proposition n° 2 :

Dans le cadre de la réforme législative qu'elle propose (proposition n° 1), l'Autorité suggère de réexaminer les justifications techniques, juridiques et économiques qui fondent le choix de réserver à titre exclusif à la profession de géomètre-expert les travaux et documents susceptibles d'avoir « *pour effet de fixer les limites des biens fonciers et les droits qui y sont attachés, notamment lorsqu'ils participent à la rédaction d'actes translatifs ou déclaratifs de propriété* ».

B. LA QUESTION DE L'INCLUSION ÉVENTUELLE DES PLANS ANNEXÉS AUX ÉTATS DESCRIPTIFS DE DIVISION DE COPROPRIÉTÉ DANS LE CHAMP DU MONOPOLE DES GÉOMÈTRES-EXPERTS

124. La CSNGT allègue que les géomètres-experts tenteraient d'étendre le champ de leur monopole aux plans annexés aux états descriptifs de division de copropriété, de manière injustifiée et préjudiciable aux géomètres-topographes.

1. DÉFINITION ET DROIT APPLICABLE AUX PLANS ANNEXÉS AUX ÉTATS DESCRIPTIFS DE DIVISION DE COPROPRIÉTÉ

125. Selon l'article 7 du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière, un état descriptif de division de copropriété est un document qui permet de désigner une ou plusieurs fractions d'un immeuble et l'ensemble d'un immeuble qui fait l'objet d'une division en application d'un acte ou d'une décision judiciaire en lots de copropriété, mais qui ne réalise ni ne constate de « *division de la propriété du sol entraînant changement de limite* ».

126. Selon les termes de l'article 71-1 du décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955⁶⁰, cet état descriptif de division d'un immeuble « *peut être contenu soit dans un acte spécialement dressé à cet effet, soit dans un règlement de copropriété ou un cahier des charges concernant, en outre, l'organisation de la gestion collective, soit dans tout autre acte ou décision judiciaire* ». Il doit « *identifier l'immeuble auquel il s'applique, opérer une division en lots et attribuer un numéro à chaque lot* ».

127. Dans un état descriptif de division de copropriété, chaque lot, qui correspond à une « *fraction d'immeuble sur laquelle s'exercent ou peuvent s'exercer des droits réels concurrents* »⁶¹, est identifié par son emplacement, lui-même déterminé par :

- la description, par des mots, de sa situation dans l'immeuble ;

- ou par référence à un plan ou croquis annexé à l'acte ou à la décision judiciaire⁶².

128. De plus, en application de l'article 71-5 du décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955 précité, l'état descriptif est résumé obligatoirement dans un tableau incorporé ou annexé à l'acte et comportant des colonnes correspondant aux éléments qui permettent d'identifier les lots (numéro de lot, bâtiment, escalier, étage, nature du lot, quote-part des parties communes).

129. L'article 71-10 du même décret prévoit que « *l'état descriptif de division est établi par tous les propriétaires ou copropriétaires de l'immeuble* ». Dans les cas où un tel document n'a pas été transcrit ou publié, tout intéressé peut requérir un notaire d'en établir un⁶³.

130. Au regard de ces éléments, l'état descriptif de division de copropriété, qui est établi par les propriétaires ou copropriétaires de l'immeuble peut inclure un descriptif verbal des lots de copropriété et/ou un plan ou croquis annexé à l'acte (ou inclus dans le règlement de

⁶⁰ Décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955 pour l'application du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière.

⁶¹ Article 71-2 du décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955 précité.

⁶² Article 71-3 du décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955 précité.

⁶³ Article 50-1 du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 précité.

copropriété). Pour réaliser un tel plan ou croquis, les propriétaires peuvent faire appel à des professionnels compétents.

2. ANALYSE DES ÉLÉMENTS PORTÉS À LA CONNAISSANCE DE L'AUTORITÉ

131. Dans sa saisine initiale et en réponse aux services d'instruction, la CSNGT a fourni à l'Autorité des exemples de communications des géomètres-experts revendiquant une compétence exclusive sur les plans attachés aux états descriptifs de division de copropriété. Ces exemples comportent des entretiens et articles de géomètres-experts dans des revues spécialisés, des copies d'écran de sites internet de cabinets de géomètres-experts, ainsi qu'un courrier adressé à un cabinet de géomètres-topographes par un conseil régional de l'Ordre, les mettant en demeure de cesser leur activité dans ce domaine.
132. À titre d'illustration, voici les mentions que l'on peut trouver sur des sites internet de cabinets de géomètres-experts:
- « *Au vu de cette démonstration, nous pouvons retenir que : les plans annexés à l'état descriptif de division, conservés au rang des minutes des Notaires, satisfont aux deux critères de l'art 1er-1 de la Loi du 7 Mai 1946 et relèvent donc du domaine de compétence réservé du géomètre-expert dans le cadre de sa délégation de service public.* » (Site internet d'un premier cabinet de géomètres-experts)
 - « *Vous devrez nécessairement faire appel au Géomètre-Expert lors d'une mise en copropriété ou d'un modificatif de l'état descriptif de division (principe de la Rochelle).* » (Site internet d'un deuxième cabinet de géomètres-experts)
 - « *Ce qui [Le principe de la Rochelle] sous-entend l'obligation de faire intervenir un géomètre-Expert lors de la mise en copropriété.* » (Site internet d'un troisième cabinet de géomètres-experts)
133. La même argumentation est également retenue dans une mise en demeure adressée par un conseil régional de l'Ordre à un géomètre-topographe proposant l'établissement de plans à annexer aux états descriptifs de division de copropriété :
- « *Je vous mets en demeure de retirer ces activités [plans de copropriété] de vos prestations et à défaut je serai contrainte de saisir la juridiction compétente pour exercice illégale de la profession.* »
134. Ces pièces font référence à une prétendue délégation de service public dont disposeraient les géomètres-experts pour la délimitation foncière, ainsi qu'à une intervention d'un éminent juriste, lors du 41^{ème} congrès des géomètres-experts organisé à La Rochelle en septembre 2012, qui a conclu à l'inclusion des plans annexés aux descriptifs de division de copropriété dans le champ du monopole des géomètres-experts, ce qu'il serait désormais convenu d'appeler le « *principe de La Rochelle* ».
135. Pour justifier cette définition du champ du monopole des géomètres-experts, ce juriste considère que la division et la description des parties, privatives et communes, d'une copropriété sous la forme d'un plan ou d'un document graphique serait « assimilable » à la fixation de limites d'un bien foncier. Il en déduit qu'un plan annexé à l'état descriptif de division de copropriété (ou inclus dans le règlement de copropriété) « *ayant pour objet de déterminer matériellement, au vu d'opérations précises de mesures, les biens qui sont le support de la propriété privative et ceux qui sont communs et de définir leurs limites respectives* », relèverait du champ du monopole des géomètres-experts.

136. Ce « *principe de La Rochelle* » a fait l'objet d'une fiche doctrinale intitulée « *Le plan annexé à l'état descriptif de division, office exclusif du géomètre-expert - Le principe de La Rochelle* ». Cette fiche a été établie par l'OGE. Elle a été communiquée en interne et à destination du grand public. Ce principe se retrouve également dans le code du géomètre-expert, publié par un éditeur juridique en partenariat avec l'Ordre, afin de proposer « *une lecture ordonnée et pertinente de l'ensemble des dispositions légales et réglementaires relatives à l'organisation de la profession [de géomètre-expert] et à son exercice professionnel* ».
137. À ce jour, et comme l'ont confirmé toutes les parties entendues par le collège en séance, aucune décision de justice ne s'est prononcée sur ce « principe ».
138. Toutefois, sur cette question des plans annexés aux états descriptifs de division de copropriété, l'Autorité relève que si la législation prévoit que les parties privatives d'une copropriété sont la propriété exclusive de chaque propriétaire, la jurisprudence a exclu l'action en bornage entre deux parties d'une même copropriété⁶⁴.
139. Par ailleurs, les modalités d'établissement de l'état descriptif de division de copropriété laissent aux propriétaires et copropriétaires une assez grande liberté dans le choix de la forme de l'état descriptif de division, état qui a pour objet de décrire et non de délimiter les biens fonciers.
140. Ainsi, il n'existe aucun texte réglementaire ou législatif imposant de recourir aux services des géomètres (experts ou topographes) pour réaliser les plans ou documents topographiques qui pourraient être annexés à cet état descriptif, ces derniers n'étant qu'une des modalités permises pour identifier les fractions d'immeubles (au sens de l'article 71-2 du décret n° 55-1350).
141. De plus, les états descriptifs de division peuvent être réalisés par un notaire ou un huissier de justice, conformément aux dispositions des articles 50-1 et 50-2 du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 précité (en dehors des cas où ils le seraient directement par les propriétaires ou les copropriétaires).
142. La seule obligation faite à l'état descriptif de division est d'inclure un tableau comprenant les colonnes prévues à l'article 71-5 du décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955, dont les intitulés ne se rapportent pas à des mesures ou des données topographiques.
143. Dès lors, les états descriptifs de division peuvent être rédigés de manière uniquement littérale ne comportant ni plan, croquis ou mesurage topographique de quelque sorte.
144. Au regard de tous ces éléments, aucun droit exclusif ne semble avoir été octroyé par la loi ou le règlement aux géomètres-experts en matière de réalisation d'un plan ou d'une esquisse annexé à un état descriptif de division de copropriété
145. De ce fait, l'Autorité relève que la publicité faite autour du « *principe de La Rochelle* », et les doutes qu'elle a pu faire naître auprès des professionnels sur l'étendue exacte du monopole des géomètres-experts, notamment la question de savoir s'il inclut les plans ou esquisses annexés à des états descriptifs de division de copropriété, justifie que des clarifications soient apportées sur ce point dans la loi.

⁶⁴ Cass. 3^e civ., 27 avril 2000 : Bull. civ. III, n° 89, p. 60 : « *Attendu [...] que les consorts Y..., propriétaires indivis de lots dans un immeuble en copropriété ont assigné les consorts C..., autres copropriétaires du même immeuble, en bornage du jardin dépendant de cet immeuble, dont ils partagent l'utilisation ; [...] Mais attendu qu'ayant relevé que l'article 646 du Code civil exigeait que les fonds à délimiter appartiennent à des propriétaires différents, la cour d'appel, qui a retenu que les consorts Y..., comme les consorts C... étaient tous deux copropriétaires de l'immeuble dont faisait partie le jardin, en a exactement déduit que l'action en bornage était irrecevable* ».

146. Ces clarifications législatives, dont les modalités d'application pourront, en tant que de besoin, être précisées par voie réglementaire, sont d'autant plus nécessaires que le nombre d'états de division de copropriété est appelé à croître significativement depuis l'adoption de la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (ALUR), en raison des exigences renforcées de transparence et de communication en matière de copropriété et les incitations faites aux copropriétés pour mettre à jour lesdits états descriptifs.
147. D'un point de vue économique, réserver les plans annexés aux états descriptifs de division de copropriété aux seuls géomètres-experts reviendrait à leur accorder une rente de situation injustifiée. Avec plus de dix millions de logements en copropriété en France, cela équivaldrait, en moyenne, à réserver à chaque géomètre-expert un monopole sur les plans de plus de 5 000 logements en copropriété. Outre son anachronisme, une telle décision serait totalement inopportune en termes d'efficacité économique.

Proposition n° 3 :

Dans le cadre de la réforme législative qu'elle recommande (proposition n° 1), l'Autorité suggère de prévoir explicitement dans la loi que les plans et esquisses annexés aux états descriptifs de division de copropriété n'entrent pas dans le champ du monopole des géomètres-experts.

C. L'ACCÈS SIMPLIFIÉ DES GÉOMÈTRES-EXPERTS À LA CERTIFICATION EN GÉORÉFÉRENCIEMENT

148. La CSNGT se plaint des simplifications d'accès à la certification en géoréférencement dont disposent les géomètres-experts et qui selon elle, fausse la concurrence entre les géomètres-experts et les géomètres-topographes dans le domaine des travaux de géoréférencement des réseaux.

1. CONTEXTE GÉNÉRAL

149. En 2007, on recensait en moyenne 100 000 accidents par an liés aux travaux à proximité des réseaux. Ces accidents étaient généralement dus à une mauvaise cartographie des réseaux existants (augmentant ainsi le risque d'accrochages accidentels) ou bien à un mauvais encadrement des travaux.
150. Les graves accidents survenus fin 2007 et début 2008 sur des réseaux de distribution de gaz ont incité le gouvernement à bâtir un plan d'action pour améliorer la prévention des endommagements des réseaux, fondé sur la refonte de l'encadrement réglementaire des travaux à proximité de ces ouvrages.
151. Une concertation a été menée entre les pouvoirs publics et les acteurs du secteur (dont l'OGE et la CSNGT), qui a abouti à une réforme portant principalement sur trois axes :
- création d'un guichet unique pour une information exhaustive et centralisée ;
 - obligations supplémentaires pour les exploitants de réseaux, les maîtres d'ouvrages, les exécutants de travaux ;

- qualification des intervenants.

152. Cette réforme dite « anti-endommagement » découle de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dite loi Grenelle II. Sa première application opérationnelle s'est retrouvée transcrite dans la norme « NF S70-003 : Travaux à proximité des réseaux ».
153. Cette norme met en œuvre un système de certification (en matière de géoréférencement et de détection des réseaux) dans l'objectif d'améliorer la cartographie des réseaux et de garantir les compétences des intervenants.
154. Ainsi, lors d'un chantier, le maître d'ouvrage doit récupérer en amont les plans des réseaux existants. Grâce au site du guichet unique⁶⁵, ce dernier obtient les coordonnées des exploitants de réseaux concernés, qui lui transmettent les plans correspondants. Ensuite, si pour des réseaux sensibles (gaz, électricité et réseaux de chaleur), la précision des plans n'est pas de classe A⁶⁶, il doit mener des investigations complémentaires⁶⁷ et faire alors appel à des prestataires certifiés pour cartographier ces réseaux en classe A. Les plans ainsi produits seront ensuite remis aux exploitants de réseaux concernés.
155. Dans le cas de la construction d'un nouveau réseau, le maître d'ouvrage ne doit faire appel à un prestataire externe que lorsque le constructeur et l'exploitant du réseau sont deux entités distinctes. Inversement, lorsqu'un gestionnaire de réseaux construit un réseau qu'il exploite ensuite, il n'a pas besoin de faire appel à un prestataire externe.
156. De manière générale, si le réseau n'est pas (encore) enterré, celui-ci peut alors être relevé facilement et seule la certification en géoréférencement suffit. Il s'agit du marché du recollement cartographique⁶⁸. Au contraire, lorsque le réseau est enfoui, il doit d'abord être détecté avant de pouvoir être géoréférencé.

⁶⁵ <http://www.reseaux-et-canalisation.ineris.fr/gu-presentation/construire-sans-detruire/teleservice-reseaux-et-canalisation.html>

⁶⁶ L'affectation des réseaux aux classes de précision A, B et C définies par la réglementation anti-endommagement (Article 1) est effectuée dans le respect de l'arrêté du 16 septembre 2003 portant sur les classes de précision applicables aux catégories de travaux topographiques réalisés par l'État, les collectivités locales et leurs établissements publics ou exécutés pour leur compte. Les classes A, B et C sont définies comme suit :

— Classe A : un ouvrage ou tronçon d'ouvrage est rangé dans la classe A si l'incertitude maximale de localisation indiquée par son exploitant est inférieure ou égale à 40 cm s'il est rigide, ou à 50 cm s'il est flexible ; l'incertitude maximale est portée à 80 cm pour les ouvrages souterrains de génie civil attachés aux installations destinées à la circulation de véhicules de transport ferroviaire ou guidé lorsque ces ouvrages ont été construits antérieurement au 1^{er} janvier 2011 ;

— Classe B : un ouvrage ou tronçon d'ouvrage est rangé dans la classe B si l'incertitude maximale de localisation indiquée par son exploitant est supérieure à celle relative à la classe A et inférieure ou égale à 1,5 mètre ;

— Classe C : un ouvrage ou tronçon d'ouvrage est rangé dans la classe C si l'incertitude maximale de localisation indiquée par son exploitant est supérieure à 1,5 mètre, ou si son exploitant n'est pas en mesure de fournir la localisation correspondante.

⁶⁷ Prévues par les articles R. 554-23 II et R. 554-24 du code de l'environnement

⁶⁸ Prévus par l'article R. 554-34 du code de l'environnement.

157. La mise en place de la nouvelle réglementation a permis de diviser par deux le nombre d'accidents annuels entre 2007 et 2017. Elle a également permis d'obtenir une meilleure cartographie des réseaux existants⁶⁹.

2. LES CERTIFICATIONS CRÉÉES SUITE À LA RÉFORME « ANTI-ENDOMMAGEMENT »

158. L'article 23 de l'arrêté du 15 février 2012⁷⁰ impose aux prestataires en géoréférencement et en détection des réseaux d'être certifiés : « *[d]ans le cadre des travaux d'investigation mentionnés aux articles R. 554-23 et R. 554-28 du code de l'environnement, ou des relevés topographiques mentionnés à son article R. 554-34 aux conditions fixées par cet article, les entreprises qui effectuent des prestations de géoréférencement ou des prestations de détection par mesure indirecte fouille fermée répondent à l'obligation de certification fixée par ces articles* », si elles respectent un certain nombre de conditions que le I de cet article 23 précise.
159. Une première méthode permettant d'obtenir ces certifications consiste à faire certifier ses prestations par un organisme certificateur agréé.
160. Actuellement, deux organismes certificateurs existent (CCTA Certification et Bureau Veritas Certification). Un troisième est cours d'accréditation (AFNOR).
161. Les modalités de la certification sont fixées par un arrêté de la ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie du 19 février 2013⁷¹ et cette dernière est valable six ans et fait l'objet de plusieurs audits par l'organisme certificateur. Le coût de la procédure d'audit pour un cabinet comportant un seul site est estimé entre 4 000 et 7 000 euros. Par ailleurs, les candidats à la certification ont généralement besoin de se faire accompagner pour monter le dossier nécessaire à la certification. Le coût de cet accompagnement peut varier entre 1 000 et 10 000 euros suivant le niveau de suivi et d'aide apportée par le prestataire accompagnant (la prestation fournie pouvant aller de la présentation d'un plan général du dossier à la rédaction complète de ce dernier).
162. Le I de l'article 23 de l'arrêté du 15 février 2012 prévoit une simplification d'accès à la certification en géoréférencement pour les cabinets de géomètres-experts, les entreprises « *inscrites à l'ordre des géomètres-experts conformément à l'article 2 de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'ordre des géomètres-experts [...] répondent [par défaut] aux obligations relatives aux compétences, au respect des règles de l'art et à l'assurance en responsabilité civile professionnelle fixées par cette loi, par le décret n° 96-478 du 31 mai 1996 portant règlement de la profession de géomètre-expert et code des devoirs professionnels et par l'annexe 1 de l'arrêté du 19 février 2013 encadrant la certification des prestataires en géoréférencement et en détection des réseaux, et mettant à jour des fonctionnalités du téléservice reseaux-et-canalizations.gouv.fr, et elles ne font l'objet d'aucune sanction disciplinaire à ce titre.* »

⁶⁹ En 2007, environ 80 % des plans de réseaux étaient de classe B et 20 % de classe C. En 2017, environ 35 % sont de classe A, 60 % de classe B et 5% seulement de classe C.

⁷⁰ Arrêté du 15 février 2012 pris en application du chapitre IV du titre V du livre V du code de l'environnement relatif à l'exécution de travaux à proximité de certains ouvrages souterrains, aériens ou subaquatiques de transport ou de distribution.

⁷¹ Arrêté du 19 février 2013 encadrant la certification des prestataires en géoréférencement et en détection des réseaux et mettant à jour des fonctionnalités du téléservice « reseaux-et-canalizations.gouv.fr »

163. La certification effective des cabinets de géomètres-experts pour le géoréférencement nécessite donc deux conditions supplémentaires en sus de l'appartenance à l'OGE :

- être à jour de ses cotisations et ne pas faire l'objet de sanctions disciplinaires ;
- avoir au moins un collaborateur certifié AIPR⁷² « concepteur ».

164. Au 27 septembre 2017, le site du guichet unique recensait :

- 83 cabinets de géomètres-experts possédant la certification en géoréférencement ;
- 11 prestataires possédant la certification en géoréférencement ;
- 14 prestataires possédant la certification en détection des réseaux ;
- 93 prestataires (dont deux cabinets de géomètres-experts) possédant la double certification en géoréférencement et détection des réseaux.

165. Dans sa saisine, la CSNGT pose la problématique dans les termes suivants :

« Sous prétexte d'appartenir à un Ordre et de détenir un monopole en matière d'aide à la fixation de limites foncières, peut-on bénéficier d'une dispense de certification pour des travaux n'ayant aucune incidence, directe ou indirecte avec la question foncière ? Cette dispense qui impose aux concurrents un coût supplémentaire est-elle justifiée et n'introduit-elle pas une distorsion du droit de la concurrence. »

De manière concrète, lorsqu'un géomètre-topographe, ou un autre professionnel que le géomètre-expert sera candidat à un marché public, ou sollicité par une entité privée, aux fins de procéder au géoréférencement de réseaux enterrés, il devra nécessairement avoir été préalablement certifié. Le géomètre-expert n'aura pas cette obligation.

Outre le fait que cette distinction présume de l'incompétence technique des autres professionnels, cela engendre un coût supplémentaire qui rendra son offre moins concurrentielle, ou qui fera mécaniquement baisser sa marge.

Il y a là une différence de traitement, fondée sur un monopole totalement étranger à la question du géoréférencement qui est manifestement attentatoire aux principes de libre concurrence. »

3. L'ANALYSE DE L'AUTORITÉ

166. Le principe des certifications a été mis en place par le législateur dans un souci d'amélioration de la sécurité sur les chantiers et d'avancement dans la cartographie des réseaux, afin de s'assurer du niveau de compétence technique des personnes intervenant dans la détection des réseaux et leur géoréférencement.

167. L'exercice de la profession de géomètre-expert suppose, entre autres, de maîtriser la détermination des coordonnées géographiques des bornes délimitant les biens foncières. Ces opérations sont notamment encadrées par l'article 89 de la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire modifiée, le décret n° 2000-1726 du 26 décembre 2000 modifié portant application de cette loi et l'arrêté du 16 septembre 2003.

⁷² Autorisation d'Intervention à Proximité des Réseaux

168. Les opérations de géoréférencement, qui consistent à relever les coordonnées géographiques du tracé d'un réseau enterré, sont encadrées par les mêmes textes (qui sont d'ailleurs visés par l'arrêté du 15 février 2012).
169. Les règles générales de compétence et de reconnaissance de la qualification des géomètres-experts, des géomètres-experts stagiaires, des géomètres-experts associés et du personnel employé par les géomètres-experts sont fixées par les articles 3 à 6-2 de la loi de 1946. Elles sont précisées par le décret n° 96-478 du 31 mai 1996 portant règlement de la profession de géomètre-expert et code des devoirs professionnels, notamment au sein du chapitre II du titre I. De plus, l'article 45 de ce même décret fixe les devoirs professionnels des membres de l'OGE, notamment l'obligation de respecter les règles de l'art.
170. L'OGE a entrepris en 2010 le référentiel foncier unifié (ci-après « RFU ») visualisable sur le portail géofoncier. Le Titre VII du règlement intérieur de l'Ordre des géomètres-experts, relatif à la base de données foncières géofoncier, définit à son chapitre VII les classes de précisions relatives au géoréférencement dans cette base et impose au géomètre-expert que les travaux intégrés au RFU soient de classes 1 ou 2, soit une précision inférieure à 15 cm. Enfin le titre VI du décret précité fixe la procédure disciplinaire et les sanctions susceptibles d'être mises en œuvre à l'encontre des géomètres-experts ne respectant pas les règles susmentionnées.
171. Ainsi, le législateur a considéré que les contraintes réglementaires qui pesaient sur les géomètres-experts, tant du point de vue des compétences techniques, du respect des règles de l'art et du contrôle fait par les chambres régionales étaient équivalentes à celles induites par la certification en géoréférencement et que, par conséquent, un accès simplifié à la certification pouvait leur être octroyé.
172. Si les géomètres-experts disposent d'un accès simplifié à la certification en géoréférencement, ils doivent néanmoins passer par le même processus que les autres prestataires pour la certification en détection des réseaux.
173. En l'état actuel de la réglementation, les contraintes pesant sur les géomètres-topographes ne sont pas de même nature, ni de même intensité, que celles imposées aux géomètres-experts. Il convient donc de s'assurer que leur octroyer un accès simplifié à la certification n'est pas de nature à remettre en cause le fondement du processus de certification.
174. Du point de vue économique, seulement 7 % des cabinets de géomètres-experts utilisent leur certification en géoréférencement, signe d'une activité peu attractive pour ces derniers. Seuls deux cabinets possèdent une certification en détection des réseaux.
175. De plus, le marché du recollement est un marché de niche qui ne concerne que les réseaux neufs dont l'exploitant est différent du constructeur. Sur 30 000 km de réseaux neufs construits par an, environ 5 % sont concernés par le marché du recollement, soit 1 500 km par an.
176. Sur ce marché, les tarifs varient généralement entre plusieurs dizaines de centimes d'euros et quelques euros le mètre linéaire, les différences s'expliquant par les typologies différentes de réseaux rencontrées, ainsi que les spécificités de leur localisation (zone urbaine, zone très dense, zone moins dense, etc.). Au total, le marché du recollement est estimé à quelques millions d'euros par an.
177. Enfin, lorsque l'on ramène le coût de la certification à son coût annuel (1000 à 2000 euros), cette dernière semble négligeable par rapport au potentiel du marché du recollement, et plus encore si on la compare à l'ensemble du marché de la détection et du géoréférencement.

178. Au final, l’Autorité estime que l’accès simplifié à la certification en géoréférencement paraît justifié au regard de l’objectif d’intérêt général poursuivi par cette mesure – améliorer la cartographie des réseaux et accroître la sécurité sur les chantiers – et des contraintes réglementaires qui pèsent sur les géomètres-experts. Si les géomètres-topographes sont actuellement privés d’un tel accès simplifié, force est de reconnaître que la situation des deux professions n’est pas objectivement comparable sur le marché du géoréférencement.

D. L’ACCES DES GÉOMÈTRES-TOPOGRAPHES AUX MARCHÉS PUBLICS

179. La CSNGT se plaint des difficultés rencontrées par les géomètres-topographes dans l’accès aux marchés publics, qui mêlent prestations topographiques libres et prestations réservées aux géomètres-experts.
180. Les pratiques évoquées par la CSNGT ne sont pas nouvelles. Elles ont déjà fait l’objet de trois décisions en 2002, 2006 et 2008, décrites aux points 59 et 60 ci-dessus.
181. Dans sa saisine, la CSNGT donne des exemples de marchés publics où certains lots seraient, selon elle, indûment réservés aux géomètres-experts. Dans chaque exemple, la procédure d’attribution a été attaquée devant le tribunal administratif compétent, ce qui a conduit à l’annulation des marchés concernés et à l’obligation de procéder à une nouvelle attribution, en procédant cette fois à un allotissement conforme.
182. À cet égard, de jurisprudence constante, les lots qui peuvent être légalement réservés aux géomètres-experts ne doivent comporter que des travaux entrant dans le champ du 1° de l’article 1 de la loi du 7 mai 1946. Dans le cas inverse, il est nécessaire de subdiviser le lot lors de l’allotissement.
183. Dans l’arrêt du 18 décembre 2012 précité, la cour administrative d’appel de Bordeaux a ainsi indiqué *« qu’il résulte de ces stipulations ainsi que du bordereau des prix unitaires de ces prestations que sur les 48 prestations demandées et figurant au bordereau des prix unitaires, seules 4 prestations ont directement pour objet la délimitation des biens fonciers et la définition des droits qui y sont attachés ; qu’il s’agit des opérations de bornage : état des lieux contradictoire, bornage des emprises-piquets, bornage des emprises-borne OGE et plans de bornage après travaux ; que, dans ces conditions, c’est à tort que le département de La Réunion a réservé aux géomètres-experts la possibilité de soumissionner pour les quatre lots en cause, alors que la majorité des prestations pouvait être effectuée par des géomètres-topographes, méconnaissant ainsi le principe énoncé à l’article 1 précité du code des marchés publics de libre accès à la commande publique »*.
184. L’article 12 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, qui a remplacé le code des marchés publics, impose l’allotissement comme règle générale. Le non-allotissement, en tant qu’exception, doit être motivé :
- « I. - L’acheteur qui décide de ne pas allotir un marché public répondant à un besoin dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée motive ce choix.*
- II. - L’acheteur qui décide de ne pas allotir un marché public répondant à un besoin dont la valeur est inférieure aux seuils de procédure formalisée ou un marché public relevant des articles 28 et 29 motive ce choix dans les documents relatifs à la procédure qu’il conserve en application de l’article 108. »*
185. Les services d’instruction ont rencontré différents acteurs publics concernés par cette problématique. Au cours de ces auditions, il n’a été porté à la connaissance de l’Autorité aucun problème spécifique lié au non-allotissement des prestations topographiques. Les

statistiques de l'Observatoire économique de la commande publique ne laissent pas non plus apparaître de cas problématiques.

186. Au final, l'Autorité estime que les difficultés rencontrées par les géomètres-topographes dans l'accès à certains marchés publics sont des cas isolés, qui semblent liées simplement à une méconnaissance de l'obligation d'allotissement de la part de certains acteurs publics. Un effort pédagogique supplémentaire à destination de ces acteurs, lors du contrôle de légalité par exemple, pourrait ainsi régler définitivement la question.

III. Conclusion

187. L'Autorité relève que, malgré les précisions jurisprudentielles, le contour que la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée a donné au monopole des géomètres-experts demeure flou. La définition de ce monopole par la conjonction de deux critères – l'un matériel : la réalisation de plans et documents topographiques, l'autre finaliste : la délimitation des biens fonciers – est source d'une grande confusion et ne permet pas l'exercice harmonieux des activités relevant du secteur concurrentiel.
188. En conséquence, et sans analyser ici le bienfondé du maintien de ce monopole, l'Autorité estime qu'il serait opportun de mettre un terme à cette imprécision en fixant à tout le moins la liste exhaustive des prestations entrant dans son champ.
189. En effet, les incertitudes qui entourent la définition actuelle, de même que les variations de son interprétation au fil du temps, ont entraîné presque « mécaniquement » un contentieux abondant entre géomètres-experts et géomètres-topographes. Entre 2000 et aujourd'hui, ces litiges récurrents ont débouché sur deux avis et trois décisions du Conseil de la concurrence, puis de l'Autorité. Trois des quatre thématiques abordées dans le présent avis découlent directement d'un problème d'interprétation du 1^{er} de l'article 1^{er} de la loi n° 46-942 du 7 mai 1946 précitée.
190. Par ailleurs, au cours des cinq dernières années, pas moins de cinq citations directes ont été délivrées à l'encontre de géomètres-topographes dans les circonscriptions de Lyon, Clermont-Ferrand, Marseille et Bordeaux, pour exercice illégal de la profession de géomètres-experts. Outre ses implications économiques, l'imprécision de la délimitation du monopole peut ainsi avoir des conséquences pénales importantes pour une partie des professionnels concernés.
191. Au vu de ces éléments, l'Autorité estime qu'une définition plus précise du monopole des géomètres-experts répondrait à un certain nombre d'enjeux essentiels, pour le secteur concerné comme pour les pouvoirs publics : amélioration de l'accessibilité et d'intelligibilité de la loi pour les professionnels de terrain, limitation du contentieux, renforcement de la sécurité juridique (proposition n° 1). Cette nouvelle définition pourrait prendre la forme d'une liste exhaustive des prestations réservées aux géomètres-experts. L'établissement de cette liste serait l'occasion de réexaminer le bienfondé de certaines exclusivités consenties par les pouvoirs publics à la profession de géomètre-expert jusqu'à aujourd'hui (proposition n° 2), mais aussi d'acter que l'établissement de plans et esquisses appelés à être annexés aux états descriptifs de division de copropriété relève d'une activité concurrentielle (proposition n° 3).

192. Si le gouvernement et le législateur la sollicitent en ce sens, il va de soi que l’Autorité est prête à être associée aux travaux nécessaires à la redéfinition de ce monopole légal.
193. L’Autorité note d’ailleurs que de tels travaux avaient déjà eu lieu à l’occasion de l’examen parlementaire du projet de loi pour la croissance, l’activité et l’égalité des chances économiques en 2015. Un amendement avait alors été déposé par le gouvernement au Sénat, dans le but de « *clarifier la définition des activités pouvant être également confiées aux géomètres topographes, afin d’instaurer davantage de concurrence pour ces activités qui, légalement, ne relèvent pas du seul monopole des géomètres experts.* »⁷³. Malgré deux avis favorables – du gouvernement et de la commission du Sénat – cet amendement n’avait finalement pas été adopté, les débats parlementaires soulignant la nécessité de procéder au préalable à un échange de vues avec l’ensemble des parties prenantes concernées. C’est précisément dans le cadre de cette vaste concertation que le présent avis souhaite s’inscrire.

Délibéré sur le rapport oral de M. Yann Guthmann, rapporteur, et l’intervention de M. Thomas Piquereau, rapporteur général adjoint, par Mme Claire Favre, vice-présidente, présidente de séance, Mme Chantal Chomel, Mme Séverine Larere et M. Olivier d’Ormesson, membres

La secrétaire de séance,

La présidente de séance,

Claire Villeval

Claire Favre

⁷³ https://www.senat.fr/amendements/2014-2015/371/Amdt_1502.html