Directeur honoraire
Jacques Ghestin
Professeur émérite
de l'Université Paris 1
Panthéon-Sorbonne

BIBLIOTHÈQUE
DE DROIT
PRIVÉ
TOME 611

Dirigée par
Guillaume Wicker
Professeur
à l'Université
de Bordeaux

L'HOMOLOGATION PAR LE JUGE

ESSAI SUR UNE FONCTION JURIDICTIONNELLE

Thibault Goujon-Bethan

Préface de
Natalie Fricero

Prix de thèse de la Cour de cassation 2020

Prix de l'École doctorale DESPEG Université Côte d'Azur 2019-2020
Accessit du prix de thèse Joinet 2020

LGDJ
un savoir-faire de
Lextenso

L'HOMOLOGATION PAR LE JUGE

ESSAI SUR UNE FONCTION JURIDICTIONNELLE

Directeur honoraire
Jacques Ghestin
Professeur émérite
de l'Université Paris 1
Panthéon-Sorbonne

BIBLIOTHÈQUE
DE DROIT
PRIVÉ
TOME 611

Dirigée par
Guillaume Wicker
Professeur
à l'Université
de Bordeaux

L'HOMOLOGATION PAR LE JUGE

ESSAI SUR UNE FONCTION JURIDICTIONNELLE

Thibault Goujon-Bethan
Maître de conférences, Université Côte d'Azur
Docteur en droit, Université Côte d'Azur

Préface de
Natalie Fricero
Professeur des universités
Membre du Conseil supérieur de la magistrature

Prix de thèse de la Cour de cassation 2020
Prix de l'École doctorale DESPEG Université Côte d'Azur 2019-2020
Accessit du prix de thèse Joinet 2020

Bibliothèque de droit privé fondée par Henry Solus
Professeur honoraire à la Faculté de droit
et des sciences économiques de Paris

LGDJ un savoir-faire de Lextenso

L'université n'entend donner aucune approbation ou improbation aux propos tenus dans la présente thèse. Ceux-ci sont propres à leur auteur.

© 2021, LGDJ, Lextenso
1, Parvis de La Défense
92 044 Paris La Défense Cedex
www.lgdj-editions.fr
ISBN : 978-2-275-08844-0 ISSN : 0520-0261

Thèse retenue par le Comité de sélection de la Bibliothèque de droit privé
présidé par Guillaume Wicker et composé de :

Dominique Bureau
Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas

Cécile Chainais
Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas

Dominique Fenouillet
Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas

Laurence Idot
Professeur émérite de l'Université Paris II Panthéon-Assas

Thierry Revet
Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Pierre Sirinelli
Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Geneviève Viney
Professeur émérite de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

À la mémoire de Roger Bethan,
mon grand-père,
mon parrain,
mon meilleur ami.

REMERCIEMENTS

La thèse est un chemin, parfois sinueux, mais toujours éclairé. Cette lumière vient d'un Maître qui oriente et qui veille. Je tiens à remercier Madame le Professeur Natalie Fricero d'avoir accepté de diriger ce travail. Qu'elle trouve en ces lignes l'expression de ma profonde gratitude pour sa confiance, ses conseils avisés et précieux, sa bienveillance et sa disponibilité permanentes.

La thèse est une recherche, qui s'inscrit dans le cadre d'un Centre de recherches. Je suis très reconnaissant envers le Centre d'Études et de Recherches en Droit des Procédures, sa direction, ses enseignants-chercheurs, son personnel pour leur accueil, leur accompagnement et leur soutien. C'est un plaisir que d'avoir pu prendre part aux multiples activités de cette unité, aux côtés d'autres doctorants avec lesquels se sont nouées des relations d'amitié, et de pouvoir continuer à le faire en qualité de maître de conférences.

La thèse est l'aboutissement d'un parcours scolaire. C'est une joie de trouver ici l'occasion de rendre grâce à mes enseignants qui, depuis mes premières années, m'ont fait découvrir des terres de pensée, m'ont appris à les arpenter, à les apprécier, et m'ont ouvert des perspectives. C'est animé des mêmes intentions que j'ai abordé ma relation aux étudiants que j'ai eu l'honneur d'encadrer et que je tiens aussi à remercier pour avoir donné, au fil des années, un sens au choix de la thèse.

La thèse se cristallise en un moment singulier, celui de la soutenance. Je tiens à remercier très vivement les membres de mon jury : Monsieur le Professeur Loïc Cadiet, Madame le Professeur Cécile Chainais, Madame le Professeur Laurence-Caroline Henry, Monsieur le Professeur Emmanuel Jeuland, Monsieur le Professeur Yves Strickler et Madame le Professeur Natalie Fricero.

La thèse est aussi une tranche de vie. Je sais gré à ma famille de m'avoir soutenu avec patience et enthousiasme. Puissent mes parents trouver ici l'expression de ma reconnaissance ineffable pour ce qu'ils sont et pour leur engagement indéfectible à mon égard. Que ma mère soit en outre remerciée pour sa relecture minutieuse, avisée et sagace de ce travail. Que mes grands-parents soient remerciés pour avoir accompagné la réalisation de cette thèse d'un entrain bienveillant et salvateur.

PRÉFACE

Monsieur Thibault Goujon-Bethan a soutenu une thèse, une vraie thèse, de doctorat en droit à l'université Côte d'Azur, le 13 décembre 2019, devant un jury composé du professeur Loïc Cadiet (université Paris I), du professeur Cécile Chainais (université Paris II), du professeur Laurence-Caroline Henry (avocat général à la Cour de cassation), du professeur Emmanuel Jeuland (université Paris I), du professeur Yves Strickler (université Côte d'Azur) et du professeur Natalie Fricero (université Côte d'Azur), signataire de ces lignes et Directeur de la recherche. L'auteur adopte un sujet complexe, « l'homologation par le juge, essai sur une fonction juridictionnelle », une approche ambitieuse et novatrice. La tâche était d'autant plus délicate qu'aucune étude fondamentale n'avait été entreprise et que l'auteur a décidé d'envisager au soutien de sa démonstration la procédure civile, la procédure pénale et le contentieux administratif. Le candidat, brillant étudiant, évoluant avec précision et assurance dans les grandes catégories procédurales, ne manquait pas de fortes aptitudes à l'analyse et au maniement des concepts pour réussir à faire œuvre doctrinale en proposant un panorama exhaustif des cas d'homologation, une organisation cohérente et harmonieuse de la matière et des perspectives novatrices d'évolution face à l'essor de la déjudiciarisation et de la digitalisation des modes amiables.

L'introduction substantielle est la traduction du paradoxe de l'homologation : conçue comme un procédé consistant à reconnaître un objet comme faisant partie du système juridique, l'homologation envahit les champs juridiques : droit de la famille, droit civil en général, droit pénal, droit administratif. Mais en dépit de cette vitalité, il apparaît que la notion d'homologation demeure rétive à la conceptualisation : tout est objet de débat et de controverses, depuis le régime juridique jusqu'aux effets.

L'auteur propose une rénovation conceptuelle unifiée de l'homologation. Il s'engage pour une approche globale, intégrant les manifestations essentielles de l'homologation, des cas traditionnels aux nouvelles hypothèses, tout en restant dans un prisme processuel, axé sur l'action du juge. La perspective choisie, visant à aborder la fonction d'homologation en lien avec l'office du juge dans sa dimension proprement juridictionnelle est particulièrement stimulante. Elle permet à Monsieur Thibault Goujon-Bethan de revisiter la fonction juridictionnelle, en partant de l'idée que l'homologation est une technique judiciaire particulière en ce qu'elle constitue un mode de réalisation du droit caractérisé par une mission originale du juge. Ce nouvel office du juge ne doit pas être déconnecté de l'office juridictionnel : la fonction dite homologique rend les actes juridiques homologues au jugement. L'homologation remplit une fonction de légitimation, elle est une modalité particulière d'exercice de la fonction de juger qui dispose d'une certaine autonomie. La thèse s'emploie à rationaliser cette fonction juridictionnelle, à

dévoiler les principes de son fonctionnement, à mettre en valeur son potentiel, pour en faire une fonction opératoire et cohérente dans la justice contemporaine. L'ordre se substitue au désordre et une définition pertinente est proposée : l'homologation constitue « une décision d'un juge par laquelle celui-ci pourvoit un acte juridique dont il est saisi d'attributs normatifs prévus par la loi, tels que la force obligatoire ou la force exécutoire, au terme d'un contrôle de légalité conduit dans le cadre d'une procédure juridictionnelle ».

L'étude est servie par un style percutant et soigné, une présentation formelle de très grande qualité et un étayage scientifique solide. Elle se structure en deux parties selon un plan parfaitement cohérent qui envisage d'abord le contenu de la fonction d'homologation, c'est-à-dire l'office du juge homologateur, qu'elle s'emploie à réunifier, puis le cadre de la fonction, c'est-à-dire le procès de l'homologation, qu'elle entreprend de restaurer.

Dans la première partie, avec pour objectif de réunifier l'office du juge homologateur, l'auteur envisage l'unité de la mesure d'homologation elle-même, puis précise le contrôle de la mesure d'homologation placé sous le signe d'une recherche d'harmonie.

La mesure d'homologation présente toujours la caractéristique d'être proclamatoire : elle porte sur la normativité d'un acte, elle permet au juge de pourvoir un acte juridique d'attributs normatifs déterminés par la loi. L'auteur distingue alors deux catégories d'homologation en fonction des attributs normatifs en cause : soit l'homologation met en œuvre une règle d'habilitation et constitue alors une condition de validité de l'acte juridique, dotant ce dernier de la force obligatoire (il s'agit de l'homologation-habilitation), soit l'homologation met en application des règles permettant l'exécution forcée de l'acte juridique, sans conditionner la validité (il s'agit de l'homologation-exécution). Dans tous les cas, l'homologation est une forme de juridiction objective, portant sur la normativité d'un acte. Elle permet de lever les obstacles légaux à la normativité de l'acte juridique. L'office du juge homologateur ne peut être que binaire : soit le juge homologue, soit il refuse de le faire, mais il n'a pas le pouvoir de modification. Cette approche unifiée permet à l'auteur de mettre fin aux confusions entre l'homologation et des notions voisines, notamment avec la notion de jugements d'expédient qui sont des actes décisionnels par lesquels le juge statue en s'appropriant la volonté exprimée dans un acte juridique.

L'office du juge homologateur est examiné sous l'angle des finalités poursuivies : l'homologation-habilitation correspond à un office tutélaire, alors que l'homologation-exécution, à laquelle la loi recourt dans les modes amiables, a pour vocation de garantir le droit à l'exécution des accords et, en conséquence, le droit d'accès à un mode amiable équitable et efficace. Pour que ce contrôle remplisse les objectifs qui lui sont assignés, alors même que la loi n'en précise pas le contenu, il appartient au juge de vérifier l'existence de son pouvoir d'homologuer et la légalité de l'acte à l'aune des conditions de validité traditionnelles du droit des obligations.

Dans la seconde partie, l'auteur dessine un nouveau procès en homologation, ce qui lui permet de définir l'efficacité du régime de la décision du juge et la plasticité du régime procédural.

Monsieur Thibault Goujon-Bethan démontre qu'il faut appréhender l'homologation comme une activité décisionnelle, qui a, en vertu du contrôle de légalité exercé par le juge, une teneur véritablement juridictionnelle. Certes,

l'office du juge prend des formes diversifiées, revêt une intensité variable, mais il est toujours l'expression d'un pouvoir de juridiction définitive puisque le juge contrôle l'aptitude de l'acte à faire l'objet d'une homologation. Cette approche est l'occasion pour l'auteur de revenir sur la distinction, parmi les activités juridictionnelles, entre le contentieux et le gracieux, et de remettre en cause cette catégorisation : dans le cadre de l'homologation, il émet l'hypothèse de l'existence d'actes juridictionnels ni gracieux ni contentieux.

La nature juridictionnelle de l'acte décisionnel d'homologation conduit à valoriser son efficacité métasubstantielle. En effet, la décision d'homologation produit toujours un effet de renforcement des droits soit en constituant des droits (homologation-habilitation), soit en les consolidant (homologation-exécution). L'auteur démontre que l'acte d'homologation revêt une certaine autorité décisionnelle, notamment au plan de l'autorité positive de la chose jugée. Grâce à l'acte juridictionnel que constitue l'homologation, l'acte juridique homologué se rapproche d'un acte de juridiction, sans être pour autant lui-même commué en acte juridictionnel. Ceci explique l'ouverture à son encontre d'une action en nullité, même après son homologation. La proposition d'opérer une mutation de l'homologation vers une procédure permettant de statuer sur les irrégularités éventuelles de l'acte juridique est particulièrement novatrice et pertinente pour assurer l'efficience des solutions extrajudiciaires…

L'activité juridictionnelle d'homologation est enfin envisagée sous son volet procédural que l'auteur propose de réordonner : l'homologation étant une action en justice, elle doit être soumise au droit commun du procès et demeurer accessible aux justiciables, mais la nécessité de concilier impératif du procès équitable et efficience conduit à diversifier les chemins procéduraux. L'auteur formule plusieurs propositions de modifications législatives pour rationaliser l'accès au juge homologateur, fluidifier et simplifier l'instance en homologation (supprimer la référence à la matière gracieuse, généraliser le principe d'un débat en chambre du conseil lorsque l'ensemble des parties le demandent…) et harmoniser les recours contre la décision de refus d'homologuer. La réflexion aboutit également à entrevoir la place de l'homologation à l'aune de la révolution numérique : en exerçant un contrôle a posteriori sur les accords amiables issus de processus numériques, le juge homologateur pourrait bien devenir le seul gardien de l'ordre public et des droits fondamentaux des personnes.

Authentique œuvre doctrinale, la thèse de Monsieur Thibault Goujon-Bethan fera date. Elle a déjà été couronnée par le prix de thèse de la Cour de cassation 2020, le prix de l'École doctorale DESPEG (université Côte d'Azur, 2019-2020) et un accessit du prix Joinet 2020, dans la catégorie « droit privé : concepts fondamentaux et droit comparé ». Si elle constitue un apport majeur à la réflexion processuelle contemporaine, elle n'ignore pas pour autant les aspects pragmatiques et concrets qui pourront inspirer les réformes législatives en ce domaine. La signataire de cette préface est convaincue que ce travail porte en lui la promesse d'une brillante carrière.

Nice, le 1er mai 2021

Natalie Fricero
Professeur des universités
Membre du Conseil supérieur de la magistrature

TABLE DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

Note liminaire. Dans un but d'harmonisation, et sous réserve de quelques adaptations, le mode de citation des références suit la structure proposée par le Guide de citation des références juridiques du Syndicat National de l'Édition[1], et les abréviations utilisées se conforment à celles préconisées par la table qui lui est annexée[2]. Par commodité sont rappelées ici les principales abréviations utilisées, à l'exclusion de celles des revues et des mois pour lesquelles il est renvoyé au référentiel précité.

(dir.)	sous la direction de
art.	article
ass.	assemblée
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
C. consom.	Code de la consommation
C. pén.	Code pénal
C. trav.	Code du travail
Cass.	Cour de cassation
CE	Conseil d'État
cep.	cependant
ch.	chambre
civ. (précédé de 1re, 2e ou 3e)	1re, 2e ou 3e chambre civile (de la Cour de cassation)
com.	Chambre commerciale et financière (de la Cour de cassation)
comp.	comparer (avec)
cons.	considérant
Cons. const.	Conseil constitutionnel
contra	dans un sens contraire
CPC	Code de procédure civile
CPCE	Code des procédures civiles d'exécution
CPP	Code de procédure pénale
crim.	Chambre criminelle (de la Cour de cassation)
D.	décret ou Recueil Dalloz (selon le contexte)
dir.	directive
et a.	et autres
infra	ci-dessous
L.	loi
no(s)	numéro(s)

1. reflex.sne.fr/guide
2. reflex.sne.fr/tables-dabreviations

not.	notamment
obs.	observations ou note
op. cit.	œuvre déjà citée
ord.	ordonnance
p.	page ou pages
plén.	plénière
préc.	précité
préf.	préface
rapp.	rapport
Règl.	Règlement
Req.	Chambre des requêtes de la Cour de cassation
sect.	section
soc.	Chambre sociale (de la Cour de cassation)
spéc.	spécialement
ss-sect.	sous-section
supra	ci-dessus
t.	tome
TLFi	Trésor de la langue française informatisé[3]
trad.	traduction
V.	voir
v° ou v^is^	*verbo* ou *verbis ;* au mot ou aux mots
vol.	volume

3. atilf.atilf.fr

SOMMAIRE

INTRODUCTION

PREMIÈRE PARTIE
LE CONTENU DE LA FONCTION D'HOMOLOGATION :
UN OFFICE RÉUNIFIÉ

Titre 1 : L'unité de la mesure d'homologation

Chapitre 1. L'identification de la mesure
Chapitre 2. L'individuation de la mesure

Titre 2 : L'harmonie du contrôle de l'homologation

Chapitre 1. La convergence des finalités du contrôle
Chapitre 2. La cohésion de la méthodologie du contrôle

DEUXIÈME PARTIE
LE CADRE DE LA FONCTION D'HOMOLOGATION :
UN PROCÈS RESTAURÉ

Titre 1 : L'efficacité du régime décisionnel de l'homologation

Chapitre 1. La nature juridictionnelle des effets
Chapitre 2. Le déploiement homologique des effets

Titre 2 : La plasticité du régime procédural de l'homologation

Chapitre 1. L'accessibilité de la demande
Chapitre 2. La simplification de l'instance

CONCLUSION GÉNÉRALE