

**Le contentieux de la régulation dans les Etats d'Afrique subsaharienne francophone.
Les cas du Cameroun et de la Côte d'Ivoire.**

Regulatory disputes in French-speaking sub-Saharan Africa. The cases of Cameroon and Ivory Coast.

Éric Stéphane mvaebeme, *PhD* en Droit Public, Assistant à la Faculté de sciences
Juridique et Politiques de l'Université de Dschang (Cameroun)

Received 07/10/2021 Accepted 12/11/2021 Published décembre2021

Résumé : Le contentieux de la régulation est un contentieux émergent dans les Etats d'Afrique subsaharienne francophone en général, et au Cameroun et en Côte d'Ivoire singulièrement. C'est la raison pour laquelle la doctrine ne s'est pas encore beaucoup investie pour le saisir et systématiser. Contrairement à la France, où ce contentieux est déjà très florissant, les Etats objets de l'étude connaissent un contentieux encore assez faible. Le Cameroun est plus à la traîne par rapport à la Côte d'Ivoire.

Le contentieux de la régulation est assez différent de ce qui se passe à l'Hexagone, c'est ce qui justifie la question de recherche portant sur les caractéristiques de celui-ci. Etant donné que les caractéristiques permettent de distinguer une institution par rapport à une autre ou par rapport à un autre système juridique, l'on peut constater ce contentieux se caractérise par l'exiguïté de son objet c'est-à-dire que ce dernier ne porte pas sur beaucoup de matières. Qui plus est, ce contentieux se distingue aussi par la mixité de ses modalités de résolution, en même temps il se règle devant les autorités juridictionnelles, en même temps il peut prendre la voie des modes alternatifs pas toujours reconnus et prévus par les textes.

Mots-clés : régulation, contestation, personnes publiques, operateurs

Abstract: Regulatory litigation is an emerging issue in French-speaking sub-Saharan Africa in general, and in Cameroon and Côte d'Ivoire in particular. This is the reason why the doctrine has not yet invested much time in understanding and systematising it. Contrary to France, where this litigation is already flourishing, the States under study still have a fairly weak litigation. Cameroon is lagging behind Ivory Coast.

Regulatory litigation is quite different from what happens in France, which justifies the research question on its characteristics. Given that the characteristics make it possible to distinguish one institution from another or from another legal system, it can be seen that this litigation is characterised by the narrowness of its subject matter, i.e. it does not cover many matters. Moreover, this litigation is also characterized by the mixed modalities of its resolution, at the same time it is settled before the jurisdictional authorities, at the same time it can take the way of alternative modes not always recognized and provided for by the texts.

Keys-words : regulation, contestation, public persons, operators.

Les Administrations publiques en agissant, c'est-à-dire en exerçant leurs droits, sont exposées, soit à froisser des intérêts respectables, soit à violer des droits des administrés, il en résulte des réclamations¹. La régulation qui est une fonction de l'administration publique aujourd'hui, n'échappe pas au contentieux.

La régulation en Afrique subsaharienne exprime une mutation du système juridique², où la règle générale abstraite laisse un espace plus vaste à des autorités chargées d'en contextualiser l'application. La transformation de la conception du rôle de l'Etat³ voulue par les bailleurs de fonds à travers les conditionnalités des plans d'ajustement structurel se traduit par la déréglementation qui est un moyen de permettre le désengagement de l'Etat⁴. Celle-ci passe par un ensemble de réformes structurelles visant la modernisation de l'administration publique. Les autorités de régulation participent de cette mouvance de remise en cause de l'Etat dans le cadre du néo-libéralisme économique. Jusque-là le problème reste entier, car la régulation demeure une notion floue, un polysème⁵, une notion fonctionnelle⁶ qui se laisse seulement appréhender autour d'une définition lexicale⁷. Pour ce faire, il est possible de retenir prioritairement trois définitions du vocable « régulation ».

Primo, la régulation peut être appréhendée comme la fonction des Autorités administratives Indépendantes⁸. Mais, il sied de préciser que cette acception vaut davantage pour la France⁹ c'est là-bas et dans d'autres Etats africains que les régulateurs détiennent cette nature juridique. La régulation est de ce point de vue la mission des régulateurs, Autorités Administratives Indépendantes¹⁰, établissements publics (pour certains pays) mis sur pied par

¹ Maurice Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public général*, 4^eéd., Paris, librairie de la société du recueil des lois et des arrêts, 1900, p.819.

² Voir pour une approche d'ensemble, lire utilement Jacques Chevallier, « Vers un droit post-moderne : Les transformations de la régulation juridique », *RDP*, 1998, p.659.

³ Voir aussi Bruno Bekolo Ebe, « Le rôle économique de l'Etat », *Revue camerounaise de management*, n° spécial 1987, p.31.

⁴ Marc Debene, « Le désengagement de l'Etat dans les pays en voie de développement », *Revue administrative*, 1989, p.161.

⁵ Laurence Calandri, *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, Paris, LGDJ, « Bibliothèque de droit public », Tome 259, 2008, pp.20-23.

⁶ Sur la distinction « notion fonctionnelle » et « notion conceptuelle », lire Georges Vedel, « De l'arrêt Sept fonds à l'arrêt Barenstein (la légalité des actes administratifs devant le juge judiciaire) », *JCP*, 1948, I, p. 682 et *sq.*

⁷ « La définition lexicale se présente comme une métadéfinition prenant, schématiquement, la forme d'une liste de définitions. Le choix d'une définition lexicale peut aussi reposer sur une volonté de montrer la pluralité des définitions et des conceptions dont peut faire l'objet un mot... ». Pour d'amples explications, lire Véronique Champeil-Desplats, *Méthodes du droit et des sciences du droit*, Paris, Dalloz, 2014, pp.305-306.

⁸ Romain Rambaud, *L'institution juridique de régulation recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, Thèse de Droit Public, Université de Paris-I Panthéon –Sorbonne, 11 octobre 2011, p.18.

⁹ Le Conseil d'Etat français a consacré cette posture en 1983. Lire utilement, EDCE (Études et documents du Conseil d'État), *Rapport public*, n°35, 1983-1984, p. 20. Bien évidemment la Cote d'Ivoire s'inscrit dans ce sillage, *a contrario* le Cameroun a créé des régulateurs avec pour nature juridique des établissements publics. Lire dans ce sens ; Gérard-Martin Pekassa Ndam, « Les établissements publics indépendants : une innovation fondamentale du Droit administratif camerounais », *RASJ*, Vol 2, n, °1, pp153-178 ; Cyrille Monembou, « Les personnes publiques spécialisées en droit administratif Camerounais », *Revue béninoise de Sciences Juridiques et Administratives*, n°38, 2017, pp 223-263.

¹⁰ Voir par exemple Jean Louis Autin., « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », *RDP*, 1988, pp. 1213-1214.

l'Etat. Cette définition peut avoir la faiblesse d'être assez ancienne et dépassée¹¹ mais ce n'est qu'un leurre car elle est souvent reprise dans des écrits doctrinaux actuels¹².

Secundo, la régulation apparaît souvent comme une nouvelle forme de normativité juridique sous la plume de Gérard Timsit. Pour ce dernier¹³ et bien d'autres, la régulation comme une forme de normativité située entre la normativité de l'État et la normativité du marché, caractérisée par le dialogue et la souplesse¹⁴. Une fonction assurée majoritairement par des Autorités Administratives Indépendantes.

Tertio, la régulation s'apparente aussi à une fonction à vocation économique¹⁵. Cela est majoritairement démontré par la doctrine universitaire¹⁶ ainsi que par celle organique¹⁷. Il apparaît que la régulation est une fonction fortement économique mais davantage une fonction de conciliation d'impératifs économiques et non économiques. L'on ne peut que faire chorus avec Gérard Marcou qui affirme que la régulation est « une fonction de la puissance publique qui tend à établir un compromis entre des objectifs et des valeurs économiques et non économiques, pouvant être antinomiques, dans le cadre d'un marché concurrentiel¹⁸ ». Cette pléthore d'acceptions de la régulation converge au point où, *in fine*, la régulation est la fonction générale de l'Etat dans l'économie. C'est dans cette lancée que Sophie Nicinski résume cette activité en « ... une mission générale de l'État vis-à-vis de l'économie (régulation générale [...]), soit à la mission d'autorité de marché indépendante agissant dans un secteur donné (régulation sectorielle). L'idée d'un État régulateur au sens large repose sur la notion de régulation, fondée, d'une part, sur les objectifs de cette fonction et, d'autre part, sur les modalités spécifiques d'intervention des autorités ayant en charge une mission de régulation¹⁹ ». Le régulateur est ainsi fondé à exercer une mission générale de police administrative selon le juge administratif ivoirien²⁰.

En tant que fonction administrative, la régulation doit et peut logiquement faire l'objet de contentieux, puisqu' « aucune activité de l'Administration ne peut être soustraite au contrôle du juge²¹ ». Ainsi, les interventions²² des régulateurs charrient *ipso facto* un phénomène appelé « judiciarisation de la régulation économique²³ » entendu comme l'intensification du recours au juge, y compris son éventuelle instrumentalisation pour régler les conflits dans le

¹¹ Gérard Marcou, « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, p. 347, p.347 ; Arnaud See, *La régulation du marché en droit administratif. Étude critique*, Thèse pour le doctorat en Droit de l'Université de Strasbourg, 2010, pp. 129-140.

¹² René Dosière, Christian Vanneste, *Rapport d'information fait au nom du Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques sur les autorités administratives indépendantes*, Tome 1, Rapport, 2010, pp.16-17.

¹³ Lire dans ce sens Gérard Timsit, « Les deux corps du droit. Essai sur la notion de régulation », *RFAP*, 1996, pp. 375-394 ; Gérard Timsit, *Archipel de la norme*, Paris, PUF, « Les voies du droit », 1997, pp. 145-231.

¹⁴ Laurence Boy., « Régulation et sécurité juridique », in Laurence Boy, Jean Baptiste Racine, Fabrice Siirainen (coords.), *Sécurité juridique et droit économique*, Bruxelles, Larcier, 2008, pp.335-338.

¹⁵ Mathieu Touzeil-Divina, *Dictionnaire de droit public*, Lexinexis, Paris, 2017, p.424.

¹⁶ Pierre Délvolvé, « Le Conseil d'État, régulateur de l'ordre juridictionnel administratif », in *Juger l'administration, administrer la justice, Mélanges en l'honneur de Daniel Labetoulle*, Paris, Dalloz, 2007, p. 260.

¹⁷ EDCE (Études et documents du Conseil d'État), *Réflexions sur l'intérêt général, Rapport public*, n°50, Paris, La documentation française, 1999, pp. 328-332

¹⁸ Gérard Marcou, « La notion juridique de régulation », précité, p.349.

¹⁹ Sophie Nicinski, *Droit public des affaires, op. cit.*, p. 11.

²⁰ CSCA arrêt n° 41 du 18 février 2015 Société T3A c/ ANAC (Autorité Nationale de l'Aviation Civile).

²¹ Didier Truchet, *Droit administratif, op. cit.*, p.364.

²² *Grosso modo*, Les régulateurs ont pour méthodes classiques la réglementation, les autorisations, les sanctions, le règlement des différends entre les opérateurs ou entre les consommateurs et les opérateurs. Lire Didier Truchet, *Droit administratif, op. cit.*, p.364 et sq.

²³ Claudie Boiteau, Antoine Louvaris, « La judiciarisation de la régulation économique », *AJDA*, 3 août 2020, n° 27/2020, pp.1521-1526.

domaine considéré²⁴. *Largo sensu*, le terme « contentieux » renvoie à l'ensemble des questions liées à l'existence d'un litige survenu à l'occasion d'une activité²⁵ (administrative) intéressant les services publics²⁶. Mais, une telle définition est évidemment trop générale, puisque tout litige ne nécessite pas toujours l'intervention d'un juge ou d'une « discussion devant les tribunaux²⁷ ». Les contestations juridiques auxquelles peuvent donner lieu les actes et les décisions de l'administration²⁸ (régulateur) regroupent le contentieux de façon générique et le contentieux administratif singulièrement.

La question de la régulation renvoie à une nouvelle façon de voir l'Etat dans nos sociétés. L'expression « régulation » si elle n'est pas entièrement nouvelle, a fait l'objet d'une utilisation grandissante, puis systématique à la fin du XX^e siècle²⁹. Au départ il n'y avait pas de régulation car l'Etat faisait tout et intervenait directement dans tous les secteurs relatifs à l'économie et à la production. En France, les exigences communautaires sont souvent brandies pour justifier le recours à la régulation. Les autorités de régulation appelées là-bas « Autorités administratives indépendantes », répondent en outre parfaitement au besoin de nouvelles formes d'interventionnisme économique que regroupe le concept de régulation, en réaction au rôle de gestion immédiate de l'économie par l'Etat³⁰. La mise sur pied d'instances de régulation est souvent motivée par trois raisons : garantir l'impartialité des interventions de l'Etat, permettre la participation des professionnels à la régulation d'un secteur d'activités, et assurer une intervention efficace de l'Etat en termes de rapidité, d'adaptation à l'évolution des marchés et de continuité dans l'action³¹.

Historiquement, la question de la régulation accompagne un mouvement de désengagement de l'Etat, quant à ses formes usuelles d'intervention, sous la pression libérale. Cependant, l'Etat doit rester présent pour assurer son rôle de garant et de gardien du marché³². L'Etat en Afrique subsaharienne francophone se retrouve démanteler³³ ; il voit ses compétences amputées de tous les côtés, ce qui affaiblit ses capacités d'action sans que, corrélativement, des mécanismes fiables de régulation prennent le relais à d'autres niveaux³⁴.

Le contentieux de la régulation est vu sous l'angle des réclamations, des recours, des litiges mettant au-devant de la scène des autorités de régulation considérées comme des personnes administratives. De ce fait, conformément aux différents types de contentieux dégagés par Louis Aucoc³⁵ et ultérieurement par Edouard Laferrière³⁶, il s'agit essentiellement d'un contentieux de l'annulation dans lequel le juge se borne à l'annulation de la décision

²⁴ *Ibid*, p.1521.

²⁵ Gustave Peiser, *Contentieux administratif*, 16^e édition, Dalloz, Paris, 2014, p.5.

²⁶ Jean Appleton, *Traité élémentaire du contentieux administratif : compétence-juridictions –recours*, Dalloz, Paris, 1927, p.1.

²⁷ Gérard Cornu (dir), *Vocabulaire juridique*, 12^e édition, Quadrige, PUF, Paris, janvier 2018, p.565.

²⁸ Edouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, tome 1, Berger-Levrault et Cie, Libraires éditeurs, Paris, 1887, p.v.

²⁹ Pierre Delvolvé, *Droit public de l'économie*, 2^e édition, Dalloz, Paris, janvier 2021, p.324.

³⁰ Sophie Nicinsky, *Droit public des affaires*, 4^e édition, Lextensoédition, Paris, 2014, p.78.

³¹ Rapport du Conseil d'Etat pour 2001, *Les Autorités Administratives Indépendantes*, La Documentation française.

³² Sophie Nicinsky, *Droit public des affaires*, *op. Cit.* p.78.

³³ Claude Momo, « La régulation économique au Cameroun », *Revue de la Recherche Juridique*, PUAM, n° 118, p.968.

³⁴ Jean du Bois De Gaudusson, Jean François Médard, « La crise permanente de l'Etat et la recherche difficile de nouveaux modes de régulation », *Afrique contemporaine (numéro spécial)*, 3^e trimestre 2001. p.3.

³⁵ Cet auteur dégage trois types de contentieux : d'abord le « contentieux administratif proprement dit », dans lequel le juge traite du fond du litige, se prononce sur les droits du requérant et peut substituer sa décision à celle de l'administration ; ensuite, le recours en interprétation d'actes administratifs, à l'occasion de procès qu'il ne juge pas ; enfin, le contentieux de l'excès de pouvoir, limité au contrôle de certaines illégalités et dans lequel le juge se borne à l'annulation de la décision litigieuse », Léon Aucoc, *Introduction à l'étude du droit administratif. Première conférence faite à l'École impériale des ponts et chaussées*, Dupont, Paris, 1865.

³⁶ A la classification tripartite de Léon Aucoc, Edouard Laferrière y adjoint le contentieux de la répression. Lire Pierre-Yves Sagnier, « Léon Aucoc, le juge administratif et les recours », *RFDA*, 2018, n° 3, p.605.

litigieuse. Ces régulateurs présentés en France tels des Autorités Indépendantes ou des « établissements publics indépendants »³⁷ peuvent causer du tort aux opérateurs en prenant certains actes ou en réglant injustement des différends, c'est dans ce sens que le contentieux de la régulation est en mesure de naître. En France, malgré la massification croissante du contentieux administratif³⁸, le contentieux de la régulation ne figure pas encore dans la liste des contentieux de masse. En Côte d'Ivoire, après le contentieux foncier et domanial, celui de la régulation³⁹ bien qu'il soit esquivé par la doctrine, détient déjà une bonne place dans les contentieux de masse contrairement à d'autres pays d'Afrique subsaharienne. Le Cameroun commence à peine à découvrir les contestations consécutives aux multiples agissements des organes de régulation qui pullulent dans l'espace administratif. Il faut relever que ce ne sont pas les autorités de régulation qui manquent dans l'espace institutionnel, ces structures sont même légion. Au Cameroun, elles foisonnent depuis le début des années 1990⁴⁰. Ces institutions administratives se retrouvent à la fois dans le champ économique⁴¹ et dans celui des libertés de l'information⁴². Elles sont nombreuses en Côte d'Ivoire⁴³ au point où un régulateur est singulièrement dédié au secteur cacao-café⁴⁴, ce qui est assez inédit. Aborder cette analyse, permet de mieux présenter les convergences et les divergences qui existent dans la façon dont le contentieux est résolu dans ces Etats. Surtout dans un contexte où est facilement évoquée l'Afrique subsaharienne francophone comme un espace d'isomorphisme⁴⁵ normatif et institutionnel. L'étude étant circonscrite à deux Etats appartenant à des espaces d'intégration⁴⁶ différents, permettra de relever quelque disparité

³⁷ Terminologie utilisée pour désigner les régulateurs au Cameroun, par Gérard-Martin Pekassa Ndam, « Les établissements publics indépendants : une innovation fondamentale du droit administratif camerounais », *op.cit.*

³⁸ Yves Gaudemet, « Approche doctrinale : définition, origines, essai d'explication et perspectives des contentieux de masse », *RFDA*, 2011, n° 3, p.465.

³⁹ Sébastien Lath Yedoh, « Le contentieux de la régulation devant la Chambre Administrative », *La Tribune de la Chambre Administrative (Côte d'Ivoire)*, Dossier : *La Chambre Administrative et la régulation*, n° 8, juin 2017, p.15.

⁴⁰ Guillaume Joseph Fouda, « Les organismes publics de régulation et de gouvernance en droit public camerounais : Du foisonnement des autorités administratives indépendantes et des établissements publics administratifs », *Revue de droit administratif*, n°1, 1^{er} semestre 2012, pp.183-196.

⁴¹ On peut citer l'Agence de Régulation des Marchés Publics (ARMP) créée par le décret n°2001/048 du 23 février 2001 modifié et complété par le décret n°2012/076 du 08 mars 2012 ; l'Agence Nationale des Technologies de l'Information et de la Communication (ANTIC) régie par le décret n°2012/180 du 10 avril 2012 ; l'Agence de Régulation des Télécommunications (ART) dont la réorganisation et le fonctionnement sont régis par le décret n°2020/717 du 3 décembre 2020 ; l'Autorité Portuaire Nationale (APN) réorganisée par le décret n°2019/179 du 05 avril 2019 ; l'Autorité Aéronautique du Cameroun (CCA) réorganisé par le décret n°2019/174 du 09 avril 2019 ; l'Agence d'Electrification Rurale régie par le décret n°2013/204 du 28 juin 2013 portant organisation et fonctionnement de l'Agence d'électrification rurale (AER).

⁴² Cas du Conseil national de la communication (CNC) réorganisé par le décret n°2012/038 du 23 janvier 2012.

⁴³ Il s'agit notamment de l'ANARE (Autorité Nationale de Régulation du secteur de l'Electricité), l'ARTCI (Autorité de Régulation des Télécommunication TIC Côte d'Ivoire), l'ANRMP (Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics), l'ARRMA (Autorité de Régulation de la Restauration et des Métiers de l'Alimentation), la HACA (Haute Autorité de la Communication Audiovisuelle), l'ANAC (Autorité Nationale de l'Aviation Civile), le CNP (Conseil National de la régulation de la Presse écrite) devenu Autorité Nationale de la Presse

⁴⁴ Le Conseil de Régulation de Stabilisation et de Développement de la Filière Café Cacao dit Conseil de Café-Cacao.

⁴⁵ En matière constitutionnelle, lire absolument, André Cabanis, Michel Louis Martin, « *Un espace d'isomorphisme constitutionnel : l'Afrique francophone* », in *Mélanges en l'honneur de Dmitri Georges Lavroff La constitution et les valeurs*, Dalloz, Paris, 2005, p.344-358.

⁴⁶ Le Cameroun fait partie de la CEMAC avec le Tchad, la Guinée équatoriale, le Gabon, la RCA, le Congo. Cet espace comprend deux Unions : L'Union Economique de l'Afrique Centrale (UEAC), qui a pour mission d'harmoniser les réglementations en vigueur au sein des Etats membres afin de dynamiser les échanges commerciaux et faciliter la convergence des politiques économiques au sein de la sous-région ; L'Union Monétaire de l'Afrique Centrale (UMAC), qui est responsable de la convergence monétaire des Etats membres, qui partagent la même monnaie. La Côte d'Ivoire est intégrée dans la CEDEAO qui comprend : le Bénin, le

dans la contestation des agissements des organes de régulation. Cela n'affranchit pas le présent travail des références au Droit français en guise de « Droit comparé »⁴⁷.

En France, la question de la particularité du contentieux de la régulation⁴⁸ avait déjà été posée, c'est la raison pour laquelle, concernant quelques Etats d'Afrique subsaharienne francophone, l'on peut retenir la question de Droit suivante : *qu'est-ce qui caractérise le contentieux de la régulation au Cameroun et en Côte d'Ivoire ?* Comme hypothèse, ce contentieux se singularise par une double particularité.

La pertinence de cette interrogation réside dans l'identification des caractères du contentieux de la régulation dans les Etats objets de l'étude. Le positivisme étatique⁴⁹, accompagné de la méthode comparative intégrative⁵⁰ et différentielle⁵¹, serviront d'analyse dans cette étude. En souscrivant au contentieux de la régulation, l'Etat recherche la préservation et la convergence des intérêts tant publics que privés. Dans les Etats concernés, le contentieux de la régulation se caractérise par l'exiguïté de l'objet de ce contentieux, car l'on constate que ce dernier n'est pas ouvert et éclaté, (**section I**). Par ailleurs, comme toute réclamation a vocation à être résolue, concernant le contentieux de la régulation, il fait intervenir une figure juridictionnelle *Janus* et même une alternative à la justice, ce qui met en exergue la mixité de la résolution de ce contentieux (**section II**).

Section I- L'exiguïté de son objet

Les organes de régulation disposent de nombreuses attributions dans le sens du pouvoir normatif unilatéral et même bilatéral, d'innombrables pouvoirs dans les domaines du « droit dur » et du « droit souple »⁵², mais ce qui fait beaucoup plus l'objet de contentieux réside dans les sanctions administratives et le règlement des différends. Pourtant, il existe plusieurs types d'actes de régulation contestables⁵³. Pour rendre compte de l'exiguïté de l'objet du

Burkina Faso, le Cap Vert, la Côte d'Ivoire, la Gambie, le Ghana, la Guinée, la Guinée Bissau, le Libéria, le Mali, le Niger, le Nigéria, la Sierra Leone, le Sénégal et le Togo. La CEDEAO vise la création d'un vaste bloc commercial grâce à la coopération économique.

⁴⁷ Abraham Gadji, *Méthodologie et recueil d'articles en Droit. Thèses et mémoires*, Groupe Medias éditions, Abidjan, mars 2021, p. 11.

⁴⁸ Lire dans ce sens, Marie Crespy de Coninck, *Recherche sur les singularités du contentieux de la régulation économique*, Nouvelles Bibliothèque des Thèses, Dalloz, Paris, 2017, 915p.

⁴⁹ « Le positivisme étatique repose sur les arguments suivants : 1-il n'existe pas de Droit en dehors des règles juridiques édictées par l'Etat ou sanctionnées, ou garanties par l'Etat ; 2-les sources juridiques étatiques sont les principales sources du Droit ; 3-il ne saurait exister de Droit supérieur ou antérieur à l'Etat, le Droit est le fait étatique positif ; 4-la sanction étatique est la caractéristique de la règle de Droit ; 5-les normes juridiques procèdent d'une volonté extérieure à l'individu ; 6-l'Etat n'est lié que par les règles qu'il crée lui-même, toute limitation de la puissance de l'Etat est volontaire. L'Etat est une force juridique donc disciplinée, qui par autolimitation garantit les droits publics et même les droits privés, les droits subjectifs ». Albert Brimo, *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat*, 2^e édition, A. Pedone, Paris, 1968, p.265. Pour mieux cerner la quiddité du positivisme étatique, lire absolument, Raymond Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, tome 1^{er}, recueil Sirey, Paris, 1920, p.265 et sq.

⁵⁰ Véronique Champeils-Desplats, *Méthodes et méthodologies du droit et des sciences du droit*, Dalloz, Paris, 2014, p.222. « ...Elle met l'accent sur les ressemblances et les similarités, sur ce qui converge entre les ordres juridiques nationaux ».

⁵¹ *Ibid*, p.223. « ...c'est-à-dire qui se concentre sur les singularités de chaque ordre juridique ».

⁵² Pour mieux cerner cette variante du Droit, lire Christophe Testard, « Le droit souple, une "petite" source canalisée », *AJDA*, Dalloz, 2019, n° 16, pp. 934-940 ; Catherine Thibierge, « Le Droit souple. Réflexions sur les textures du Droit », *Revue trimestrielle de droit civil*, octobre-décembre, 2003, pp.599-628 ; Conseil D'Etat, Etude annuelle, *Le Droit souple*, LGDJ, 2013, 297p. notamment p. 35 et s., avec un passage consacré au « droit souple, instrument de l'Etat régulateur ».

⁵³ Il y a quatre types d'actes administratifs unilatéraux de régulation : *les autorisations d'accès au marché, les actes réglementaires qui fixent les conditions d'exercice de la concurrence en son sein, les actes de règlement des différends et les décisions adoptées en matière de sanction.* » Lire Christos Kaloudas, *Les actes administratifs unilatéraux de régulation*, Thèse de Doctorat en Droit public, Université de Paris II, décembre

contentieux de la régulation dans certains Etats africains, il faut mettre en lumière le fait que ce contentieux est davantage axé sur la contestation des actes de régulation objective (A) et celle des actes de régulation subjective (B).

A- L'étroitesse de la contestation des actes de régulation objective

La régulation objective est le pouvoir de sanction dont l'objet est de mettre en œuvre le droit objectif⁵⁴ et positif. Toute organisation a forcément besoin de règles juridiques. Ces règles juridiques nécessaires peuvent être des obligations⁵⁵, des sanctions imposées⁵⁶. Le Droit de la régulation obéit nécessairement à ce postulat. L'Administration de la régulation a pour fonction d'individualiser et de concrétiser les lois. Dans une grande partie de son activité, elle joue le même rôle qu'une juridiction. De ce fait, elle s'efforce comme elle d'obtenir la conduite sociale désirée par le Législateur en recourant à des actes de contrainte en cas de conduite contraire⁵⁷.

Dans le cadre de la contestation des actes de régulation objective, le contentieux porte sur deux domaines connus et distincts, la régulation économique (1) et la régulation des libertés de l'information (2).

1- L'admission de la contestation de la régulation économique

Réguler l'économie consiste à encadrer de manière fine et constamment modulée les comportements économiques, pour que la logique du marché ne se substitue à celle des intérêts supérieurs de l'économie et de la société⁵⁸. Les secteurs de la régulation économique sont diversifiés, parmi ceux-ci l'on retrouve les marchés publics, les télécommunications et les postes, l'électricité, l'aéronautique, les produits de base c'est-à-dire cacao-café, et le portuaire. L'État régulateur est donc un modèle économique où ce dernier par le truchement de ses institutions personnalisées ou non, construit et maintient l'équilibre socio-économique par la prévention et la correction des dysfonctionnements économiques et leurs externalités sociales et environnementales⁵⁹. Le régulateur « vertical ou sectoriel⁶⁰ » ne prend évidemment pas partie pour favoriser l'un ou l'autre des concurrents, son rôle est essentiellement de créer les conditions favorables au développement du marché.

Contrairement au professeur Didier Truchet qui estime que les recours contre les sanctions infligées aux opérateurs relèvent du plein contentieux⁶¹, dans les Etats d'Afrique objets de l'étude, ce contentieux est beaucoup plus celui de l'excès de pouvoir. C'est justement pour cette raison que les mises en demeure préalables à la sanction sont contestées, les procédures d'urgences sollicitées et des recours en annulation examinées dans le fond.

2016, 643p. L'auteur estime opportunément que « la régulation trouve dans les actes administratifs unilatéraux ses moyens d'exercice naturels.

⁵⁴ Romain Rambaud, *L'institution juridique de régulation. Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, Thèse de Droit Public, Université de Paris-I Panthéon – Sorbonne, 11 octobre 2011, p.659.

⁵⁵ L'obligation est biface comme Janus : l'interdit et le prescrit. Pour plus de détails, lire utilement Michel Virally, « Le phénomène juridique », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1966, p.19.

⁵⁶ Sophie Druffin-Bricca, *L'essentiel de l'introduction générale au Droit*, 15^e édition, Lextenso, Gualino, Paris, 2019-2020, p.3.

⁵⁷ Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, traduit par Henri Thevenaz, édition la Baconniere, Neuchâtel, 1953, p.127.

⁵⁸ Claude Momo, « La régulation économique au Cameroun », *Revue de la Recherche Juridique*, PUAM, n° 118, p.968.

⁵⁹ Gaétan Edjangué, « État régulateur, état actionnaire : Le paradoxe du nouveau rapport Etat / économie en Afrique centrale ? », *Solon, revue africaine de parlementarisme et de démocratie*, Volume III, N°16, Avril 2017, pp.42-43.

⁶⁰ Didier Truchet, *Droit Administratif, op. cit.*, p.359.

⁶¹ Ibid.

L'acte administratif est, en principe, l'objectif du recours pour excès de pouvoir⁶². Pourtant en Côte d'Ivoire, le juge administratif semble admettre les recours dirigés vers la mise en demeure. Cette dernière est tout de même « un ordre adressé par les autorités administratives encore appelé acte comminatoire⁶³ ». La mise en demeure, comporte en général, une injonction d'agir dans un certain sens ou de s'abstenir en menaçant parfois le destinataire de sanctions si l'injonction n'est pas observée dans un délai fixé⁶⁴.

Le juge ivoirien a jugé qu'une mise en demeure, sous certaines conditions, est un acte administratif faisant grief. C'est justement le sens des arrêts n° 109 du 22 juin 2016 Orange Côte d'Ivoire contre ARTCI et n° 70 du 22 mars 2017 MOOV-CI contre ARTCI (Agence de Régulation des Télécommunications de Côte d'Ivoire) dans lesquels le juge administratif statue que : « *Considérant qu'il est de principe que les mises en demeure assorties d'une menace de sanction et comportant des délais dans lesquels le destinataire de la mise en demeure devra se conformer à ce qui lui est demandé, sous peine de sanction, sont des actes administratifs* ». Il résulte de ce considérant, reprenant à l'identique le considérant de l'arrêt n° 21 du 25 janvier 2012, HYJAZY Youssef, trois (03) principales conditions pour qu'une mise en demeure puisse être considérée comme un acte administratif susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. D'abord, la mise en demeure doit constater une infraction ou un manquement à la législation en vigueur. Ensuite, la mise en demeure doit prescrire que l'infraction ou le manquement doit être corrigé dans un délai imparti. Enfin, la mise en demeure doit annoncer une sanction s'il n'est pas remédié dans le délai imparti au manquement constaté.

De façon générale, il est aujourd'hui permis de dire que les mises en demeure des régulateurs sont devenues, dans la jurisprudence de la Chambre Administrative ivoirienne, l'une des catégories de décisions administratives soumises à son contrôle. Cela voudrait peut-être signifier une réelle avancée vers l'Etat de Droit où toutes les décisions administratives et même des décisions préalables aux sanctions soient déjà en mesure d'être contestées. Surtout qu'en avançant le fait qu'en France, le juge administratif s'était déjà prononcé là-dessus par la négative⁶⁵. Le juge administratif camerounais, le moins sollicité d'ailleurs, n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur les mises en demeure des organes de régulation. Or, ces mises en demeure ne manquent pas. Par contre, concernant les procédures d'urgence, il est déjà intervenu.

L'opérateur économique⁶⁶ encore appelé régulé, a la possibilité de solliciter le sursis à exécution des sanctions administratives prononcées par le canal d'actes administratifs. La procédure de sursis à exécution des décisions administratives est liée au principe de l'effet non suspensif des recours exercés devant le juge administratif⁶⁷.

⁶² Patricia Ambeu, « La chambre administrative, juge de la régulation, *Dossier : La Chambre Administrative et la régulation*, n° 8, juin 2017, p.9.

⁶³ Agathe Van Lang, Geneviève Gondouin, Véronique Inserguet-Brisset, *Dictionnaire de droit administratif*, 7^e édition, Sirey, Dalloz, Paris, 2015, p.293.

⁶⁴ Voir Conseil D'Etat, ass.13 décembre, 1957, Rouleau, Rec.678

⁶⁵ CE, 18 nov. 1998, n° 143007, Ass.d'éducation populaire Louis Flodrops : JurisData n° 1998-051204 ; Rec. CE 1998, p. 422.

⁶⁶ Au sens de l'article 5 de la Loi n° 2010/013 du 21 décembre 2010 régissant les communications électroniques au Cameroun, l'opérateur est toute « *personne physique ou morale exploitant un réseau de communications électroniques ouvert au public ou fournissant au public un service de communications électroniques* ». Donc par définition, l'opérateur économique est un agent qui participe à l'activité économique et prend des décisions économiques. Lire dans ce sens, Mathilde Auvray, « La notion d'opérateur économique en droit des contrats publics », *Revue Lamy de la concurrence*, n° 17, 2008, p.71.

⁶⁷ Bernard-Raymond Guimdo Dongmo, *Le juge administratif camerounais et l'urgence. Recherches sur la place de l'urgence dans le contentieux administratif camerounais*, Thèse de Doctorat d'Etat en Droit Public, Université de Yaoundé II, 2004, p.285.

En tant que « décision par laquelle le juge, à la demande du requérant, décide de suspendre provisoirement l'exécution de l'acte administratif dont la légalité est contestée devant lui »⁶⁸, ou « ordre » que le juge « donne à l'administration de différer l'exécution » d'un acte « jusqu'à ce qu'il ait statué au fond »⁶⁹, le sursis à exécution n'est possible que si certaines conditions législatives sont remplies. D'après la législation camerounaise, si l'exécution d'une décision administrative « est de nature à causer un préjudice irréparable et que la décision attaquée n'intéresse ni l'ordre public, ni la sécurité ou la tranquillité publique, le président du tribunal administratif peut, saisi d'une requête, après communication à la partie adverse et conclusion du ministère public, ordonner le sursis à exécution »⁷⁰.

La jurisprudence camerounaise en matière de régulation n'est pas assez riche pour rendre compte de la procédure du sursis à exécution. Mais, il existe tout de même certaines ordonnances dans lesquelles le juge administratif examine les requêtes des régulés. Dans ce sillage, le Président du tribunal administratif du centre (Yaoundé) a prononcé l'Ordonnance n° 29/OSE/CAB/PTA/YDE/2018 dans le but d'octroyer le sursis à exécution dans l'affaire Société ORANGE Cameroun SA contre /Etat du Cameroun-ART (Agence de régulation et de Télécommunications). *In situ*, l'ART avait constaté des insuffisances et des dysfonctionnements au niveau du processus d'identification des abonnés et relevé des non conformités par rapport à la réglementation. En l'absence de liste communiquée par la Société ORANGE Cameroun, l'ART a infligé une amende de trois milliards au régulé. Le juge administratif a ainsi ordonné le sursis à exécution de cette amende. La doctrine locale n'est pas tendre envers le juge administratif parce qu'elle considère que cette mesure est souvent octroyée de façon discriminatoire⁷¹, c'est ce qui justifie le nombre bas d'octroi de sursis aux opérateurs.

La Chambre Administrative ivoirienne a souvent enregistré des demandes de sursis dans plusieurs espèces concernant le droit de la régulation⁷². Malheureusement, le maniement de cette arme procédurale par les opérateurs économiques est malaisé, voire maladroit⁷³. Raison pour laquelle, aucune décision de sursis, jusqu'à ce jour, ne leur a été accordée par la Chambre Administrative. Par exemple, la Chambre Administrative, par un arrêt n° 125 du 21 novembre 2012, a jugé, à bon droit, irrecevable la demande de sursis de la Société Sophia Airlines au motif que Dame KODO Esmel Louise épouse LAFONT, qui l'avait introduite, ne justifiait pas de la qualité lui donnant intérêt pour agir en lieu et place de monsieur Frédéric LAFONT, Président du Conseil d'administration et représentant légal de la Société Sophia Airlines. Le juge ivoirien a même été confronté à des requêtes où l'acte administratif querellé avait déjà été exécuté, ce qui rendait illusoire le prononcé d'un sursis. C'est le cas dans l'espèce CSCA arrêt n° 36 du 30 mars 2016 SARL KINAN c/ ANRMP où la Chambre Administrative a, en effet, jugé sans objet la requête en sursis de la SARL KINAN, soumissionnaire évincé, au motif que la décision d'attribution du marché était devenue définitive dans la mesure où le contrat, issu de la lettre d'attribution du marché, a été entièrement exécuté et payé à la date de l'examen du recours en sursis à exécution. En outre

⁶⁸ Yves Gaudemet, « Les procédures d'urgence dans le contentieux administratif », *RFDA*, 1988, p. 422.

⁶⁹ Jean Rivero, Jean Waline, *Droit administratif*, 16^{éd.} Paris, Dalloz, 1996, p.194.

⁷⁰ Article 30 al. 2 de la loi N°2006/022 du 29 décembre 2006 fixant l'organisation et le fonctionnement des tribunaux administratifs.

⁷¹ Bernard-Raymond Guimdo Dongmo, *Le juge administratif camerounais et l'urgence. Recherches sur la place de l'urgence dans le contentieux administratif camerounais*, Thèse précitée, p.285 et *sq.*

⁷² CSCA arrêt n° 88 du 23 mai 2012 Sté Sophia Airlines c/ANAC ; CSCA arrêt n° 101 du 18 juin 2014 Orange-CI c/ARTCI ; CSCA arrêt n° 55 du 25 février 2015 Orange-CI c/ARTCI ; CSCA arrêt n° 36 du 30 mars 2016 SARL KINAN c/ANRMP ; CSCA arrêt n° 162 du 27 juin 2016 MOOV-CI c/ARTCI.

⁷³ Ce fourvoiement des régulés est d'autant plus visible dans ces affaires : CSCA arrêt n° 101 du 18 juin 2014 Orange-CI c/ARTCI ; CSCA arrêt n° 55 du 25 février 2015 Orange-CI c/ARTCI ; CSCA arrêt n° 36 du 30 mars 2016 SARL KINAN c/ANRMP ; CSCA arrêt n° 162 du 27 juin 2016 MOOV-CI c/ARTCI.

de cela, De même, la Haute Cour a jugé sans objet, la requête en sursis de la société MOOV-CI au motif que la décision portant sanction pécuniaire de ladite société a été entièrement exécutée et la pénalité payée depuis le 13 juin 2015. Dans cette affaire, l'ARTCI a sanctionné plusieurs opérateurs mobiles dont la société MOOV-CI pour manquements aux obligations de qualité de service. Cette société a été astreinte au paiement d'une pénalité d'un montant de 331.697.500 CFA dans un délai de huit (8) jours à compter du commandement de payer délivré par l'ARTCI.

En effet, dans les Etats ciblés par la présente recherche, les décisions qui aboutissent à l'annulation pure et simple des actes des régulateurs ne sont pas légion. Ceci est dû au fait que ce contentieux est encore naissant et il cherche ses marques. Les principaux acteurs préposés à son maniement ne maîtrisent pas encore tous les contours encore moins ses rouages. Il est des décisions où les requérants brillent par le désistement⁷⁴, leur amateurisme charriant des innombrables rejets⁷⁵, irrecevabilités⁷⁶, recours classés sans objet⁷⁷, ce qui aboutit à la situation où très peu de recours sont finalement examinés au fond. L'on pourrait ajouter à cela les délais de traitement des différents recours par le juge administratif dans les Etats africains. En Côte d'Ivoire, « le délai moyen qui sépare le dépôt d'une requête au Secrétariat Général de la Cour Suprême de son jugement est compris entre un an et trois ans et demi, voire quatre (4) ans selon la nature et la difficulté des dossiers »⁷⁸. Au Cameroun, la tendance n'est guère reluisante car si l'on prend le cas de l'Ordonnance n° 29/OSE/CAB/PTA/YDE/2018 qui octroie le sursis à exécution dans l'affaire Société ORANGE Cameroun SA contre /Etat du Cameroun-ART (Agence de régulation et de Télécommunications), l'on n'est pas encore proche de voir intervenir la décision au fond du juge administratif. Dans certaines espèces, le régulateur intervient même avant que le juge ne statue définitivement en empêchant au juge de se prononcer définitivement. C'est le cas avec l'affaire HEIFFER International c/ A.R.T⁷⁹. Quid du contentieux des libertés de l'information ?

⁷⁴ Par l'Arrêt n° 101, la chambre accède à la requête 2014-138 S/EX du 26 mars 2014 dans l'espèce SOCIETE ORANGE COTE D'IVOIRE C/ L'autorité de régulation des télécommunications CI (ARTCI). Idem pour l'arrêt n° 109, la Cour accepte la requête n° 2014-057REP du 21 mars 2014 société ORANGE COTE D'IVOIRE C/ L'Autorité de Régulation des Télécommunications CI (ARTCI) ;

⁷⁵ Arrêt n° 54 suite à la requête n° 2014-495 s/ex/ad du 27 novembre 2014 de la société orange Côte d'ivoire c/ l'autorité de régulation des télécommunications en Côte d'ivoire (ARTCI) ; Arrêt n° 96 concernant la requête N° 2019-461 S/EX du 13 décembre 2019 cabinet Kanian Consulting et autres C/ Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ; Arrêt N° 107 sur la requête n° 2019-446 S/EX du 20 novembre 2019 relativement à l'affaire N'gou Okaugny Yannick Anicet C/ Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics dite ANRMP

⁷⁶ La requête, n° 2012-055 REP du 5 juillet 2012 de la société DRAGON de Côte d'Ivoire dite DRACI est irrecevable pour recours administratif préalable prématuré ; Arrêt N° 32 sur la base de la requête N° 2016-095 REP du 10 mai 2016 concernant l'affaire ENTREPRISE GETRA-BAT C/ Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ; arrêt n° 71 pris sur la base de la requête n° 2015-093 REP du 30 avril 2015 COMIUM Côte d'Ivoire c/ Autorité de Régulation des Télécommunications/TIC Côte d'Ivoire dite ARTCI

⁷⁷ Arrêt n° 162 sur la base de la requête n° 2015-292 s/ex du 10 juin 2015 de MOOV COTE D'IVOIRE C/ Autorité de régulation des télécommunications/tic de Côte d'ivoire ; Arrêt N° 108 sur le fondement de la requête - N° 2016-616 S/EX/AD du 28 novembre 2016 société net services ivoire (netsi) c/ Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

⁷⁸ Patricia Ambeu, « La chambre administrative, juge de la régulation, *Dossier : La Chambre Administrative et la régulation*, n° 8, juin 2017, p.13.

⁷⁹ Les faits de la cause portaient sur la saisie des équipements de la Société HEIFFER pour exploitation et vente illégale. La société HEIFFER avait intenté un recours devant le juge administratif contre cette sanction, estimant qu'elle se trouvait dans une plage d'exploitation qui selon la réglementation en vigueur, ne nécessitait pas une autorisation. Mais la procédure n'avait pas suivi son cours car, l'A.R.T avait anticipé sur la décision du juge en produisant un mémoire en défense dans lequel, elle reconnaissait le préjudice causé. Pour plus de détails, lire Stéphane Mavianne Effa Effa, *Le juge du contentieux de la régulation des communications électroniques au Cameroun*, Université catholique d'Afrique Centrale Yaoundé - Master 2 en contentieux et arbitrage des affaires 2012.

2- L'admission de la contestation de la régulation des libertés de l'information

Dans la jurisprudence des juridictions administratives des Etats africains, il est possible de constater l'émergence d'un contentieux des libertés de l'information. Tout ceci découle de l'extension des activités du Conseil National de la Presse (CNP) et du Conseil National de la Communication Audiovisuelle (CNCA), devenu la Haute Autorité de la Communication Audiovisuelle (HACA) en Côte d'Ivoire⁸⁰, et du Conseil National de Communication au Cameroun (CNC).

Ce contentieux porte ainsi sur la régulation de la presse d'une part et de la communication audiovisuelle d'autre part.

En Côte d'Ivoire « Il est créé une instance de régulation dénommée Conseil National de la Presse en abrégé CNP, autorité administrative indépendante, qui est chargée de veiller au respect par les entreprises de presse et les journalistes des obligations prévues par la présente loi. A ce titre, il dispose d'un pouvoir disciplinaire »⁸¹. Cet organe qui est mis sur pied dans un contexte de crise sociopolitique exacerbée⁸² exerce une fonction répressive dans le milieu de la presse. Malgré la rareté de ce type de contentieux, le juge administratif a déjà eu à vider sa saisine sur ce type d'affaires. L'on cite : Société 2M. Net c/ Conseil National de la Presse du 19 janvier 2011 ; La Régie Cyclone c/ Conseil National de la Presse du 21 novembre 2012⁸³ ; le Groupe « La Refondation » c/ Conseil National de la Presse du 20 mars 2013⁸⁴ ; Traoré Moussa c/ Conseil National de la Presse du 18 novembre 2015 ; Alafé Wakili c/ Conseil National de la Presse du 18 novembre 2015.

Au Cameroun, il est à noter que c'est le Conseil National de la Communication qui est l'organe régulateur tant de la presse que de la sphère audiovisuelle⁸⁵. Cette structure mise sur pied s'inscrit dans la mouvance de la libéralisation et la démonopolisation du secteur de la communication, et ce à travers l'admission des médias privés dans ce secteur⁸⁶. Elle naît avec pour objectifs de garantir aux citoyens une information pluraliste et soustraite aux manipulations éventuelles du pouvoir étatique ou de tous les autres acteurs sociaux⁸⁷. En exerçant ces activités, le CNC peut faire face à un contentieux. Ce dernier n'est pas aussi très fourni car le juge n'a eu qu'à statuer que sur de rares occasions où il a été saisi par des recours

⁸⁰ Par Ordonnance N° 2011-75 du 30 avril 2011 portant érection du Conseil National de la Communication Audiovisuelle (CNCA) en Haute Autorité de la Communication Audiovisuelle (HACA).

⁸¹ Article 38 la Loi n° 2004-643 du 14 décembre 2004 portant régime juridique de la presse.

⁸² Waliyu Karimu, *Pacifier la presse écrite en Côte d'Ivoire. Analyse de deux décennies de tentatives de professionnalisation des quotidiens ivoiriens depuis 1990*, Thèse de doctorat en Sciences de l'Information et de la Communication, Université de Paris 8 Vincennes Saint-Denis, octobre 2017, p.185.

⁸³ in situ, le juge a fait recours aux principes généraux du droit en ces termes : « qu'il ne résulte pas du dossier qu'avant la prise de la décision attaquée, le Conseil National de la Presse ait mis la Régie Cyclone en mesure de s'expliquer sur les faits à elle reprochés ; que ce faisant, le Conseil National de la Presse a violé le principe général du respect des droits de la défense qui s'impose à toute autorité administrative investie du pouvoir de prendre des sanctions disciplinaires ; qu'ainsi la décision n° 013 du 09 juillet 2010 du Conseil National de la Presse infligeant à la Régie Cyclone une sanction pécuniaire et l'obligation de publication de la décision, est entachée d'illégalité et doit par conséquent être annulée... »

⁸⁴ Dans cette espèce, le juge a statué ainsi, « qu'en l'espèce, le Groupe La Refondation, après son recours gracieux du 08 octobre 2010 auquel le Conseil National de la Presse n'avait pas encore donné suite, a, sans attendre l'expiration du délai de quatre (4) mois prévu à l'article 59 susvisé, introduit sa requête devant la Chambre Administrative dès le 27 octobre 2010, formant ainsi un recours juridictionnel prématuré qui conduit nécessairement à l'irrecevabilité de la requête ».

⁸⁵ Contrairement à la Côte d'Ivoire où il s'agit de deux organes bien distincts.

⁸⁶ Abdouraman Houda, *La nature juridique du Conseil National de la Communication*, mémoire de Master, Université de Yaoundé II, 2018, p.3.

⁸⁷ Gérard Martin Pekassa Ndam « Les établissements publics indépendants : une innovation fondamentale du droit administratif Camerounais », *op. cit.* p.160.

visant le régulateur. Pourtant ce ne sont pas les agissements fautifs du régulateur qui manquaient. Dans quelques rares espèces, le juge administratif s'est contenté d'ordonner des sursis à exécution des sanctions administratives prises par le régulateur. Ainsi l'ordonnance n° 34/OSE/CAB/PTA/YDE/2018 du président du tribunal administratif de Yaoundé attribue un sursis à exécution dans l'affaire opposant Amougou Belinga Jean Pierre, Ernest Obama-Sidonie Monkam au CNC sur la base du recours n° 145/RG/2018 du 17 janvier 2018. Ce recours intervenait suite à la Décision n° 000089/CNC du 19 décembre 2017 portant respectivement suspension pour deux mois le directeur de publication de la chaîne de télévision « Vision 4 », et des nommés Monkam Sidonie et Ernest Obama journalistes en service au susdit organe. Dans la même veine, l'ordonnance n° 33/OSE/CAB/PTA/YDE/2018 du président du tribunal administratif de Yaoundé attribue un sursis à exécution dans l'affaire opposant « Vision 4 » et autre au CNC sur la base du recours n° 044/RG/2018 du 17 janvier 2018. Dans ces deux espèces, les décisions au fond ne sont pas encore intervenues⁸⁸.

Le contentieux de la communication audiovisuelle trouve ses prémices dans l'arrêt Radio Bonne Santé dite RBS c/ Conseil National de la Communication Audiovisuelle rendu par la Chambre Administrative de la Cour Suprême ivoirienne le 28 décembre 2011⁸⁹. *In situ*, il appert que le Conseil National de la Communication Audiovisuelle a retiré définitivement à Radio Bonne Santé la fréquence 106.4 Mhz qui lui était attribuée par décret n° 98-276 du 03 juin 1998 portant approbation de la convention générale pour l'exploitation d'un service public de radiodiffusion sonore. Le régulateur reprochait à Radio Bonne Santé d'avoir utilisé anormalement deux fréquences. Radio Bonne Santé par requête du 04 septembre 2009, saisi la Chambre Administrative de la Cour Suprême pour un recours pour excès de pouvoir. Mais contre toute attente, la Chambre Administrative a confirmé le pouvoir de sanction du Conseil National de la Communication Audiovisuelle en déclarant que la Radio Bonne Santé n'est pas fondée à contester la décision de retrait de fréquence. Quid de la régulation subjective ?

B- L'étroitesse de la contestation des actes de régulation subjective

Les autorités de régulation disposent dans un second temps de fonctions contentieuses, c'est-à-dire du pouvoir non juridictionnel de trancher des litiges⁹⁰. Elles disposent d'un pouvoir de règlement des différends appelé « régulation subjective »⁹¹. Cette dernière signifie en quelque sorte que les autorités de régulation disposent d'un pouvoir de règlement de différends lorsqu'elles doivent sanctionner l'attribution de droits subjectifs. En tant que second volet de l'action des régulateurs, celui-ci peut logiquement aussi faire l'objet de contentieux, bien qu'il soit assez étroit.

En réglant des différends intervenus dans le secteur régulé, les régulateurs prennent des décisions qui n'emportent pas forcément l'adhésion des acteurs. Le contentieux survient dans

⁸⁸ En attendant ces décisions au fond, le régulé a fait volte-face en saisissant le juge judiciaire pour faire condamner le Président du CNC. Ce dernier (Peter Essoka) a été condamné en septembre 2018 à 6 mois de prison avec sursis pendant 3 ans pour « abus de fonction » par le tribunal de 1ère instance de Yaoundé. Il devra malgré tout s'acquitter de 50.000 FCFA d'amende à la justice, de 24.500 FCFA de dépens, 10 millions FCFA de dommages et intérêts pour le préjudice moral causé au demandeur et à ses collaborateurs, que sont le président-directeur général du groupe L'Anecdote, Jean Pierre Amougou Belinga et trois de ses journalistes. En fin août dernier, Peter Essoka, déjà poursuivi par le même adversaire, était condamné par le tribunal de 1ère instance de Ngoumou, situé à une trentaine de kilomètres de Yaoundé, à 6 mois de prison avec sursis pendant 3 ans pour « diffamation par voie de média ». Pour les faits, et au titre du préjudice moral, il doit également verser 15 millions FCFA de dommages et intérêts à son adversaire, le groupe de presse L'Anecdote, 785.000 FCFA de réparation à la chaîne Vision 4 et 2 millions FCFA de frais de justice.

⁸⁹ Sébastien Lath Yedoh, « Le contentieux de la régulation devant la Chambre Administrative », *La Tribune de la Chambre Administrative (Côte d'Ivoire), Dossier : La Chambre Administrative et la régulation*, n° 8, juin 2017, p.19.

⁹⁰ Paule Quilichini, « Réguler n'est pas juger. Réflexions sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique », *AJDA*, 2004, pp.1062-1063.

⁹¹ Romain Rambaud, *L'institution juridique de régulation. Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, Thèse précitée, p.659.

le règlement des différends entre les opérateurs (1) et entre les consommateurs et l'opérateur (2).

1- La contestation résiduelle du règlement des différends entre opérateurs

Au Cameroun, tous les régulateurs sectoriels ne disposent pas des pouvoirs de règlement des différends. C'est une fonction classique d'une autorité de régulation. Il y a justement le cas de l'Agence de Régulation des Télécommunications (ART) qui possède la qualité pour régler des différends entre les opérateurs. Cela est contenu dans le décret n° 2012/203 du 20 avril 2012 portant organisation et fonctionnement de l'Agence (ART) qui postule que « l'Agence connaît, préalablement à la saisine de toute juridiction, des litiges entre opérateurs des réseaux de communications électroniques relatifs notamment, à l'interconnexion ou à l'accès à un réseau de communications électroniques au dégroupage de la boucle locale, à la numérotation, à l'interférence des fréquences, à la Co-localisation physique, et au partage des infrastructures »⁹². Le régulateur intervient donc pour rétablir les droits et obligations des parties, révélant ainsi que la régulation est aussi une question de rapports de forces⁹³. Ainsi, le pouvoir de règlement des différends permet de résoudre des problèmes concrets de concurrence et se substitue donc aux sanctions *ex post* de l'autorité de la concurrence⁹⁴. Dans ce domaine, il peut arriver que le désaccord porte sur la négociation, le refus, l'inexécution ou à la mauvaise exécution des conventions d'interconnexion⁹⁵. Après avoir énuméré les différends entre opérateurs, relevant du pouvoir de règlement de l'Agence, il faut dire que l'énumération faite à l'article 65 (1) de la loi régissant les communications électroniques n'est pas exhaustive. L'adverbe « *notamment* » utilisé à cet article, laisse penser que l'Agence peut connaître de tout autre litige, dès lors qu'il oppose des opérateurs. C'est le cas des différends liés à la concurrence déloyale⁹⁶. Il faut toutefois noter que les règlements des différends par les régulateurs n'ont pas encore véritablement fait l'objet de contentieux, pourtant une procédure est prévue à cet effet. Celle-ci est prévue dans la décision n° 00000191/ART/DG/DAJPC/SDAJ/SREG du 2 octobre 2014 fixant les modalités de règlement des différends entre opérateurs des réseaux de communication au Cameroun⁹⁷. Une certaine doctrine estime que l'autre difficulté consiste à désigner les « juridictions de droit commun ». Le texte ne fournit pas de lumière là-dessus, mais par pure logique une personne morale de droit public devrait voir ses actes contestés devant le juge administratif.

En Côte d'Ivoire, l'Autorité de régulation des Télécommunications (ARTCI) dispose d'un pouvoir de règlement des différends contenu dans l'Ordonnance du 21 mars 2012 relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la communication⁹⁸. Ses décisions en matière de règlement des différends entre opérateurs peuvent faire l'objet d'un

⁹² Article 4 al.6 du décret n° 2012/203 du 20 avril 2012 portant organisation et fonctionnement de l'Agence (ART)

⁹³ Arnaud Moïse Nna Amvene, « L'intervention du régulateur dans les rapports contractuels des opérateurs des industries de réseau au Cameroun », *Lenemro, revue trimestrielle de droit économique*, octobre-décembre 2019, p.131.

⁹⁴ Thomas Perroud, « Les raisons de l'attribution d'une fonction de règlement des différends aux autorités de régulation : une comparaison France Royaume Uni », *Droit et Société*, n°93, 2016/2, pp.317-336, spéc. p.328

⁹⁵ Décision N° 000028/D/ART/DG du 4 mars 2003 portant règlement du litige d'interconnexion entre la société *Mobile Telephone Networks Cameroon* (MTN Cameroon) et la société *Cameroon Telecommunications* (CAMTEL).

⁹⁶ Décision N° 000022/ART/DAJCI constatant l'extinction du litige portant sur les campagnes publicitaires et opposant ORANGE Cameroun à la société MTN.

⁹⁷ Article 38 « la décision rendue par l'Agence sur le fond d'un différend ne peut faire l'objet de contestation que devant un arbitre ou devant les juridictions de droit commun ».

⁹⁸ Article 72 de l'ordonnance : L'ARTCI est chargée « de connaître et de régler, en premier ressort les litiges du secteur ».

recours devant la Cour d'Appel d'Abidjan⁹⁹. Le régulateur, par Décision n° 2017-0261 du Conseil de Régulation de l'ARTCI en date du 7 février 2017 relative à la plainte *d'Atlantique Telecom* sur la différenciation tarifaire et la régulation asymétrique des tarifs d'interconnexion a donné raison au saisissant¹⁰⁰. Toutefois, il faut mentionner que les décisions de règlements de différends sont considérées comme des actes administratifs par la doctrine¹⁰¹, donc susceptibles d'être déférés auprès du juge administratif. Il n'existe pas de décision du régulateur qui ait fait l'objet de recours auprès de la Cour d'Appel d'Abidjan après règlement en premier ressort par l'ARTCI. Il est même constaté que les opérateurs saisissent directement le Tribunal de Commerce d'Abidjan¹⁰² en cas de litige, ce qui vide la compétence pourtant étendue du régulateur.

2- La contestation éventuelle du règlement des différends entre consommateur et opérateur

La loi camerounaise régissant les communications électroniques n'énumère pas les différends entre opérateurs et consommateur. Cependant, cette dernière doit protéger les consommateurs contre les abus des opérateurs. Les litiges entre consommateur et opérateur sont généralement de nature contractuelle. Ils peuvent être liés au non-respect des conditions de formation ou à l'inexécution du contrat d'abonnement, qui est soumis à l'adhésion du client, et dont le choix se réduit à conclure ou à ne pas conclure un contrat dont le contenu échappe à sa volonté. En ce qui concerne la saisine de l'A.R.T par un consommateur, la loi régissant les communications électroniques n'en fait pas une obligation. Il s'agit plutôt d'une faculté que le consommateur est libre d'exercer ou non¹⁰³. Par conséquent, à défaut de saisir l'Agence, le consommateur peut saisir les juridictions civiles¹⁰⁴. Il faut aussi comprendre que les juridictions ne sont pas beaucoup sollicitées ici parce que les consommateurs préfèrent souvent se rapprocher des associations de défense de leurs droits qui se chargent d'interpeller l'opérateur sur ses obligations contractuelles.

Dans le champ des Télécommunications et TIC en Côte d'Ivoire, « toute personne physique ou morale peut saisir l'ARTCI pour demander réparation d'un préjudice subi... ou de toute autre demande survenant dans le cadre des activités des télécommunications/TIC »¹⁰⁵. Mais cette voie est très peu usitée car les consommateurs préfèrent se rabattre directement sur le Tribunal de Commerce d'Abidjan¹⁰⁶, pourtant textuellement incompétent.

⁹⁹ Article 112 de l'Ordonnance du 21 mars 2012 relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la communication en Côte d'Ivoire.

¹⁰⁰ On peut noter que depuis la prise de cette décision, il n'y a plus de différenciation tarifaire on-net et off-net en Côte d'Ivoire, ce qui est de nature à éviter les effets clubs, à faire jouer véritablement la concurrence au profit des consommateurs. L'ARTCI a d'ailleurs constaté la diminution des offres promotionnelles et surtout le phénomène des bonus. Ceci est de nature à limiter la dégradation de la qualité de service dû à l'encombrement des réseaux provoqué par la distribution de gros pourcentages de bonus

¹⁰¹ Lire dans ce sens, Christos Kaloudas, *Les actes administratifs unilatéraux de régulation*, *op. cit.*

¹⁰² L'on se référera avec intérêt à un jugement rendu entre les sociétés Côte d'Ivoire Télécom et Intel Afrique concernant l'inexécution par la seconde société d'une obligation de paiement au titre d'un contrat de fourniture d'accès à Internet. C'est le tribunal de commerce qui a tranché l'affaire : Tribunal de commerce d'Abidjan, 4ème ch., 16 juillet 2013 ; Voir également : litige ayant opposé les sociétés FIT COM et ETELECOM CI au sujet de la construction de deux pylônes, Tribunal de commerce d'Abidjan, 4ème chambre, 11 février 2014, www.tribunalcommerceabidjan.org consulté le 7 octobre 2020 à 21h.

¹⁰³ L'Article 52 (9) de la loi régissant les communications électroniques dispose en effet que : « le consommateur a droit à la saisine de l'Agence et des organismes de protection des consommateurs des plaintes contre le fournisseur de services ».

¹⁰⁴ Civ. 1, 5 octobre 1999. Bull. 260 ; inédit

¹⁰⁵ Article 109 de l'Ordonnance du 21 mars 2012 relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la communication.

¹⁰⁶ Tribunal de commerce d'Abidjan, 30 janvier 2014, RG n° 1836/2013, www.tribunalcommerceabidjan.org. Consulté le 8 octobre 2020 vers 2h du matin.

Le contentieux de la régulation dans ses deux volets semble étriqué et assez complexe au regard de son objet. Sa résolution brille aussi par une certaine mixité et hétérogénéité qui semblent ne pas faciliter sa systématisation.

Section II- La mixité dans sa résolution

Le contentieux de la régulation se caractérise par le fait qu’« il n’existe pas qu’un (*juge de la régulation économique*) : le contentieux de la régulation, et tout particulièrement de la régulation économique, relève de figures juridictionnelles diverses »¹⁰⁷. Ce qui en ajoute encore à la complexité déjà visible de ce contentieux, c’est le fait que des modes non juridictionnels sont aussi prévus pour le régler. On peut généralement les classer dans la catégorie des modes alternatifs de règlements des litiges administratifs¹⁰⁸. L’engouement pour ces mécanismes alternatifs est visible dans les Etats africains mais leur pratique croissante vient davantage de la France (sous l’impulsion du Droit de l’Union européenne), qui très tôt a compris les enjeux de cette autre façon de régler les conflits.¹⁰⁹

La mixité du règlement du contentieux de la régulation se manifeste par l’asymétrie de la résolution juridictionnelle (A) et par l’excentricité de celle non juridictionnelle (B).

A- Une résolution juridictionnelle asymétrique

Manifestation d’un Etat de droit expansionniste¹¹⁰, le contrôle juridictionnel des autorités de régulation est un impératif catégorique. Les juges ordinaires, c’est-à-dire les juges administratif et judiciaire sont préposés au contrôle des actes des régulateurs sectoriels dans des Etats d’Afrique même si la nécessité d’un tribunal unique de la régulation¹¹¹ s’impose. Dans les Etats intéressées par l’étude, il se dégage un constat clair, selon lequel, la judiciarisation¹¹² du contentieux est asymétrique, c’est-à-dire qu’elle est cardinale du côté du

¹⁰⁷ Rozen Noguellou, « L’office du juge de la régulation », *RDP*, n° 2, 2014, p.329.

¹⁰⁸ Lire dans ce sens, Philippe Yolka, « Les modes alternatifs de règlements des litiges administratifs », Pascal Gonod, Fabrice Melleray, Philippe Yolka, (dir), *Traité de droit administratif*, tome 2, Dalloz, Paris, 2011, pp.585-630.

¹⁰⁹ Conseil d’Etat, Section du rapport et des études, *Régler autrement les conflits : conciliation, transaction, arbitrage en matière administrative*, 1993, 163p.

¹¹⁰ Nicole Decoopman, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes », in Nicole Decoopman (dir), *Le droit administratif en mutation*, PUF, Paris, 1993, p. 220.

¹¹¹ À titre d’exemple, les Pays-Bas ont mis en place une juridiction administrative spéciale en matière économique, le Collège d’appel du commerce et de l’industrie. Ce tribunal couvrant tous les secteurs sauf les médias, il connaît donc de l’ensemble des décisions des régulateurs dans le domaine des communications électroniques, de l’énergie, des transports, et du droit de la concurrence. Cependant, il n’est composé que de magistrats. En Grande Bretagne, il y a le *Competition Appeal Tribunal* qui est une juridiction spécialisée ; Le caractère le plus saillant tient d’abord à sa composition qui reflète un souci louable d’assurer un véritable recours de pleine juridiction devant une instance dotée des compétences pour contrôler les appréciations économiques des autorités de concurrence. La composition de cette juridiction manifeste ainsi l’objectif de faire du *Competition Appeal Tribunal* une juridiction de qualité irréprochable. Elle dispose de magistrats confirmés, de juristes rompus au contentieux et au droit, ainsi que de spécialistes renommés en économie. Lire utilement, Thomas Perroud, « Faut-il créer un tribunal de la régulation », 2016, Aix-en-Provence, France, pp.19-21. Pour une analyse plus poussée : Thomas Perroud, *La fonction contentieuse des autorités de régulation*, Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-Sorbonne-Paris I, 2011, p.898 et sq.

¹¹² « La judiciarisation est entendue ici comme l’intensification de l’intervention du juge, y compris son éventuelle instrumentalisation pour régler des conflits dans le domaine considéré... ». Lire dans ce sens, Claudie Boiteau et Antoine Louvaris, « La judiciarisation de la régulation économique », *AJDA*, n° 27/2020, 3 août 2020, p.1523

juge administratif (1) et marginale chez le judiciaire (2).

1- L'intervention cardinale du juge administratif

Le juge administratif a toujours entretenu avec le contentieux économique un rapport particulier¹¹³. Celui-ci s'est reconnu compétent pour juger des actes et de l'activité des organismes que la doctrine et les textes français et ivoiriens désignent sous le syntagme d'autorités administratives indépendantes. Cette compétence des juridictions administratives a d'ailleurs permis d'affirmer la nature administrative de ces autorités ainsi que de leurs actes.

Grosso modo, les régulateurs sont considérés comme des structures agissant pour le compte de l'Etat. Pour mieux les saisir, il est opportun de les présenter sous l'angle du proscrit et du prescrit. Il est à juste titre proscrit de considérer les autorités de régulations comme des juridictions. En Côte d'Ivoire, l'idée est reprise dans un arrêté du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la cellule recours et sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP). L'article 2 de cet arrêté présente la Cellule Recours et Sanctions (CRS), organe de l'ANRMP, chargé de trancher les litiges ou de régler les différends, comme étant « un organe non juridictionnel »¹¹⁴. Etant donné que les juridictions administratives compétentes ne sont saisies ni pour interjeter appel ni pour se pourvoir en cassation, administre aussi la preuve que ces institutions ne sont pas des juridictions. D'ailleurs, ces structures ne rassemblent pas les critères classiques¹¹⁵ doctrinaux d'identification d'une juridiction. C'est à bon droit que sous l'arrêt *Société Jan de Nul contre Autorité de régulation des marchés publics*, rendu le 30 décembre 2014 par la Chambre Administrative de la Cour Suprême de Côte d'Ivoire, dans lequel un auteur fait observer, péremptoirement, que l'autorité de régulation des marchés publics « n'est pas une juridiction »¹¹⁶. Par ailleurs, le Professeur Kobo, dans un rapport consacré à l'affaire *Société Dragon de Côte d'Ivoire contre Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics*, qui a donné lieu à la reddition par la Haute juridiction d'un arrêt en date du 27 février 2013 conclut qu'« on ne saurait regarder l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics comme une juridiction »¹¹⁷ malgré les hésitations de la doctrine¹¹⁸. Au

¹¹³ Lire les analyses classiques de Roland Drago, « Aspects du contrôle exercé par le juge administratif sur la politique économique », in *Mélanges Ganshof van der Meersch*, 1972, t. 3, p.455 et de Jean Claude Vénézia, « Sur le degré d'originalité du contentieux économique », in *Mélanges Stassinopoulos*, 1974, p. 147.

¹¹⁴ Paterne Yapi Mambo, « le contrôle juridictionnel des décisions rendues au contentieux par les autorités de régulation des marchés publiques dans les Etats francophones d'Afrique de l'ouest », in Magloire Ondo et Patrick Edgar Abane Engolo, *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, Actes du colloque Organisé à l'Université de Yaoundé-II, les 19 au 20 janvier 2017, p.123.

¹¹⁵ La qualité de juridiction à un organisme repose sur trois critères : le critère matériel, le critère organique et le critère formel. Le critère matériel est celui qui s'intéresse aux qualités intrinsèques de l'acte et qui définit l'acte juridictionnel comme un acte destiné à trancher définitivement un litige conformément au droit. Le critère organique se rapporte à la nature de l'organe qui exerce la fonction juridictionnelle. Le critère formel, quant à lui, est relatif aux formes et procédures appliquées. Lire dans ce sens, René Chapus, « Qu'est-ce qu'une juridiction ? La réponse de la jurisprudence administrative », in *Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann*, Paris, éd. Cujas, 1975, p. 265-297 ; Raymond Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Sirey, 1920, Tome 1, p. 691-816 ; Pierre Lampué, « La notion d'acte juridictionnel », *Revue du droit public*, 1946, Tome 62, p. 5-67 ; Roger Bonnard, « La conception matérielle de la fonction juridictionnelle », in *Mélanges R. Carré de Malberg*, Paris, Sirey, 1933, p.1-29.

¹¹⁶ Konan Adjé, « Note sous l'arrêt n° 188 du 30 décembre 2014, Société Jan de Nul contre Autorité nationale de régulation des marchés publics », in *La Tribune de la Chambre administrative* (de la Cour suprême de Côte d'Ivoire), n° 4, avril 2015, p. 17-25, spéc. p. 19.

¹¹⁷ Pierre-Claver Kobo, *Rapport sur l'Affaire Société Dragon de Côte d'Ivoire c/ Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics*, Abidjan, 23 novembre 2012, 8 p., spéc. p. 5. Cité par Paterne Yapi Mambo, « le contrôle juridictionnel des décisions rendues au contentieux par les autorités de régulation des marchés publiques dans les Etats francophones d'Afrique de l'ouest », précité, p.124.

Cameroun, le problème ne se pose presque pas dans la mesure où la jurisprudence et les textes ne reconnaissent aucune nature juridictionnelle aux régulateurs. La doctrine peut tout de même leur reconnaître des fonctions « para juridictionnelles »¹¹⁹ plus proches de la médiation, de l'arbitrage et du précontentieux que de la fonction juridictionnelle. Ce n'est pas comme en France où actuellement la doctrine se demande réellement si la fameuse distinction entre l'Administration et la Juridiction est encore soutenable et utile¹²⁰. Mais, tout compte fait, le postulat demeure : « réguler n'est pas juger »¹²¹.

Il est davantage prescrit ou recommandé d'identifier les autorités de régulations telles des « personnes administratives »¹²². En tant que tels, les régulateurs sectoriels sont qualifiés tantôt comme des Autorités Administratives Indépendantes, tantôt comme des Etablissements publics selon les cas. Concernant l'ANRMP-CI, l'article 2 du décret n° 2013-308 du 8 mai 2013 portant modification du décret n° 2009-260 du 6 août 2009 portant son organisation et fonctionnement la qualifie singulièrement et de façon insolite d'« ...organe spécial indépendant ». Mais le juge administratif ivoirien au travers de la décision *Société Dragon-Côte d'Ivoire contre Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics*, rendue le 27 février 2013 prononçant l'annulation par l'autorité de régulation d'un marché attribué au requérant a prescrit que : « Considérant que l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics est un organe administratif ». Les choses sont fort simples pour l'Agence de Régulation des Télécommunications/TIC de Côte d'Ivoire car le décret du 19 décembre 2012 portant son organisation et son fonctionnement précise que : « l'ARTCI est une autorité administrative indépendante dotée de la personnalité juridique et de l'autonomie financière »¹²³. La Haute Autorité de la Communication et de l'Audiotvisuel (HACA) s'inscrit dans ce modèle¹²⁴. La formulation même de ce décret est un peu malheureuse car le droit français enseigne qu'une AAI par essence ne saurait détenir la personnalité juridique¹²⁵. Si par extraordinaire, elle venait à la détenir, il ne s'agirait plus d'une AAI mais plutôt d'une Autorité Publique Indépendante¹²⁶. Cette maladresse est peut-être due à la jeunesse¹²⁷ des AAI dans le paysage administratif africain qui tarde encore à intégrer ces nouvelles catégories de « personnes publiques spécialisées »¹²⁸. Toujours en Côte D'Ivoire, l'ordonnance n° 2008-08 du 23 janvier 2008 portant code de l'aviation civile institue l'Autorité Nationale de l'Aviation Civile (ANAC-CI) en la désignant comme « ...AAI dotée de la personnalité

¹¹⁸ Lire la relativisation des critères classiques d'identification d'une juridiction par Laure Milano, « Qu'est-ce qu'une juridiction ? La question a-t-elle encore une utilité ? », *RFDA*, 2014, p. 1119 et *sq.* Suivie par Paterné Yapi Mambo, « le contrôle juridictionnel des décisions rendues au contentieux par les autorités de régulation des marchés publics dans les Etats francophones d'Afrique de l'ouest », précité, pp.128-130.

¹¹⁹ Claude Momo, « La régulation économique au Cameroun », *op cit.*, p.975.

¹²⁰ Laure Milano, « Qu'est-ce qu'une juridiction ? La question a-t-elle encore une utilité ? », *RFDA*, 2014, p. 1119 et *sq.*

¹²¹ Paule Quilichini, « Réguler n'est pas juger », *AJDA*, n° 20, 2004, p.1060-1069.

¹²² Marcel Waline, *Manuel élémentaire de droit administratif*, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1939, p226.

¹²³ Article 2 du décret n° 2012 du 19 décembre 2012

¹²⁴ Article 2 du décret du 21 décembre 2011 portant organisation fonctionnement de la HACA.

¹²⁵ Aude Rouyère, « Les personnes publiques spécialisées », in Fabrice Melleray, Pascale Gonod (dir), *Traité de droit administratif*, tome 1, Dalloz, Paris, 2011, p.354. Lire aussi, Conseil d'Etat, Rapport public, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, 2001, p.257.

¹²⁶ Sébastien Martin, « Les autorités publiques indépendantes : réflexions autour d'une nouvelle personne publique », *RDP*, 01 janvier 2013 n° 1, p. 54

¹²⁷ Abdoulaye Diarra, « Les autorités administratives indépendantes dans les Etat francophones d'Afrique noire. Cas du Mali, du Sénégal et du Bénin, *Afrilex*, 2000/00, p.2. Lire, Nadjombé Gbeou-Kpayile, *Réflexions sur les autorités administratives indépendantes dans les États d'Afrique noire francophone : Les cas du Bénin, du Niger et du Togo*, Thèse de doctorat en droit, Poitiers, 2011, 487p.

¹²⁸ Cyrille Monembou, « Les personnes publiques spécialisées en droit administratif camerounais », *RBSJA*, n° 38, 2017, pp.223-263.

morale, de l'autonomie financière et gestion dans les conditions fixées dans le présent Code ». Même la Commission de la Concurrence et de la Vie Chère est une AAI. A la différence de la France et de la Côte d'Ivoire, le Cameroun a opté pour un statut différent de ses autorités de régulation. Il leur attribue la qualité d'établissement public qualifié doctrinalement d'« indépendant »¹²⁹. Il s'agit beaucoup plus d'« établissements publics sectoriels »¹³⁰ présentés comme des instruments de la décentralisation sectorielle¹³¹. Ces autorités rentrent dans une catégorie fixée par la loi du 12 juillet 2017 portant statut général des établissements publics et des entreprises publiques. Cela se vérifie avec l'Agence de Régulation des Télécommunications¹³² (ART), l'Agence de Régulation des Marchés Publics¹³³ (ARMP), l'Agence de Régulation du Secteur de l'Electricité¹³⁴ (ARSEL), l'Autorité Portuaire Nationale¹³⁵ (APN), l'Agence Nationale des Technologies de l'Information et de la Communication (ANTIC). Ce modèle de régulateur donne la possibilité à l'Etat d'être toujours présent dans la gestion de la régulation, car ces structures ploient sous une double tutelle, financière et technique et fortement rattachées à l'Etat. Par contre, il existe d'autres régulateurs qui n'ont pas la qualité d'établissement public, mais peuvent être rangées parmi les Autorités Administratives tout court ou Autorités Administratives *sui generis* car difficilement intégrées dans une catégorie connue. Elles ne sont ni AAI ni API. On cite le Conseil National de Communication¹³⁶ (CNC) qui logiquement détient la personnalité juridique car étant souvent partie aux procès administratifs¹³⁷ et la Commission Nationale de la Concurrence¹³⁸ qui n'est pas véritablement un régulateur sectoriel comme les autres. Tous ces organes sont censés poser des actes administratifs.

La qualité d'autorité administrative reconnue à certains régulateurs a pour conséquence d'attribuer à leurs actes ou décisions une nature administrative, du moins au regard des textes juridiques et de la jurisprudence, repris par la doctrine. Dans l'arrêt rendu le 27 février 2013 par la Chambre Administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, *Société Dragon-Côte d'Ivoire dite DRACI contre Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics*, la qualification administrative des décisions rendues par l'autorité de régulation est donnée, de manière implicite, par le juge, en ces termes : « Considérant que l'Autorité

¹²⁹ Gérard Pekassa Ndam, « Les établissements publics indépendants : une innovation fondamentale du droit administratif camerounais », *op.cit.*

¹³⁰ Jean Waline, *Droit administratif*, 26^e édition, Dalloz, Paris, 2016, p.204 et *sq.*

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Article 2(1) du décret n°2020/717 du 3 décembre 2020 portant réorganisation et fonctionnement de l'ART : « l'agence est un établissement public à caractère spécial doté de la personnalité juridique et de l'autonomie financière ».

¹³³ Article 2 (1) du décret N° 2001/048 DU 23 février 2001 portant création, organisation et fonctionnement de l'ARMP : « L'Agence est un établissement public administratif doté de la personnalité juridique et de l'autonomie financière ».

¹³⁴ Article 1 (2) du décret du 28 juin 2013 portant organisation et fonctionnement de l'ARSEL : « l'Agence est un établissement public doté de la personnalité juridique et de l'autonomie financière ».

¹³⁵ Article 2 (1) du décret du 15 juin 1999 portant organisation et fonctionnement de l'APN : « L'Autorité est un établissement public administratif doté de la personnalité juridique et de l'autonomie administrative ».

¹³⁶ Lire la tentative de classification du CNC, Houda Abdouraman, *La nature juridique du CNC*, mémoire de master II en droit public, université de Yaoundé II, 2018, 138p. L'auteur qualifie le CNC d'AAI pourtant textuellement le CNC détient la personnalité juridique. Il serait de ce point de vue une API mais sans l'indépendance voulue et reconnue à ce genre d'organe.

¹³⁷ Cf. les espèces opposant Amougou Belinga Jean Pierre, Ernest Obama-Sidonie Monkam C/ CNC ; « Vision 4 » et autre c/CNC.

¹³⁸ Régie par le décret n° 2005/1363/pm du 6 mai 2005 portant fixation de la composition et des modalités de fonctionnement de la commission nationale de la concurrence. D'après l'article 2, elle a pour missions : d'examiner et d'émettre un avis sur toutes les questions relatives à la politique nationale de la concurrence ainsi que sur les projets de textes législatifs et réglementaires susceptibles d'influencer l'exercice de la concurrence sur le marché intérieur ; - de rechercher, contrôler et, le cas échéant, poursuivre et sanctionner les pratiques anticoncurrentielles définies dans la loi relative à la concurrence ; - d'apporter l'expertise et l'assistance nécessaires à la prise des décisions de justice en matière de concurrence.

nationale de régulation des marchés publics est un organe administratif ; qu'il s'ensuit que le recours d'excès de pouvoir à l'encontre de ses décisions, contrairement à ce qu'elle soutient dans son mémoire en défense, reste soumis à l'obligation du recours administratif préalable ». En Droit camerounais, comme la majorité des régulateurs sectoriels relève des établissements publics dotés de prérogatives de puissance publique, il est logique de retenir que leurs actes sont par nature des actes administratifs. D'ailleurs leur contestation se fait devant le juge administratif¹³⁹. Ainsi les actes posés, jusqu'au règlement des différends font partie des actes administratifs. Il s'agit d'une décision administrative qui résulte de l'application des principes constants du droit administratif selon lequel les décisions prises par une autorité administrative ont en principe un caractère administratif¹⁴⁰. En droit français, le Conseil constitutionnel a-t-il estimé, lorsqu'il fut saisi en 1996 de la loi instaurant l'Autorité de Régulation des Télécommunications, que les décisions de règlement des différends « constituent des décisions exécutoires prises dans l'exercice de prérogatives de puissance publique »¹⁴¹. Les actes des régulateurs pris en matière d'agrément et d'autorisation, de sanction et de règlement de différends sont en principe des actes administratifs car ils cristallisent « l'expression d'un pouvoir »¹⁴² à même de faire l'objet d'un contrôle de légalité. Cette modalité de contrôle étant l'expression classique et naturelle du juge administratif. Quid du juge judiciaire ?

2- L'intervention marginale du juge judiciaire

Le juge de la régulation est un *Janus*. D'une part, le juge administratif pris comme « juge de la puissance publique régulatrice »¹⁴³ et d'autre part le juge judiciaire, juge exceptionnel. Le contentieux de la régulation étudié ici est majoritairement un contentieux de l'annulation faisant intervenir le juge administratif tel que préconisé par Léon Aucoc. L'office du juge judiciaire dans ce contentieux ne serait que marginal.

Les autorités de régulation indépendantes participent à l'exercice des prérogatives de puissance publique à travers l'édition de décisions sous forme d'actes administratifs soumis au régime guidant l'action des autorités administratives ordinaires et sous le contrôle du juge administratif. Toutefois, le législateur écarte ce critère en attribuant à d'autres instances juridictionnelles cette compétence. C'est justement le cas de la Cour d'Appel d'Abidjan qui est compétente pour intervenir dans le contentieux des télécommunications. Il s'agit à proprement parler d'une compétence marginale car l'ARTCI est une AAI et de ce fait ses

¹³⁹ Jugement n° 007/2016/TA/GRA du 10 février 2016 dans l'affaire Tchamadak Gilbert Pentecôte C/ Etat du Cameroun (Agence de Régulation des Marchés Publics) où justement le juge a statué sur l'irrecevabilité du recours du plaignant pour recours gracieux préalable mal dirigé ; l'Ordonnance n° 29/OSE/CAB/PTA/YDE/2018 octroyant le sursis à exécution dans l'affaire Société ORANGE Cameroun SA contre /Etat du Cameroun-ART (Agence de régulation et de Télécommunications).

¹⁴⁰ René Chapus, *Droit administratif général*, tome 1, 15^{ème} édition Montchrestien, Paris, 2001, cité par Barkat Djohra, *Le contentieux de la régulation économique*, Thèse précitée, p.31.

¹⁴¹ Cons. Const., décision n° 96-378 DC du 23 juillet 1996 cité par Thomas Perroud, *La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Unis*, Thèse pour le doctorat en droit, Université Panthéon-Sorbonne, Paris I, 2011, p. 439. Point de vue partagé par la Cour d'Appel de Paris, Voir Cour d'appel de Paris, 1^{er} Ch., section H, 28 avril 1998, *SA France télécom, société Paris TV câble (SLEC)*, n° RG 97/00209 : « *Que s'agissant de ses prérogatives contractuelles, les restrictions qui y sont apportées ont été voulues par le législateur qui, pour des motifs d'ordre public économique, a confié à l'autorité de régulation dans l'exercice de prérogatives de puissance publique, la mission d'imposer aux parties qui la saisissent, des décisions exécutoires tranchant leurs litiges sur la conclusion ou l'exécution d'une convention d'interconnexion ou d'accès à un réseau de télécommunication* »

¹⁴² Georges Dupuis, « Définition de l'acte unilatéral », *Recueil d'études en hommage à Charles Eisenman*, Paris, 1977, pp. 205-213.

¹⁴³ Claudie Boiteau et Antoine Louvaris, « La judiciarisation de la régulation économique », *AJDA*, n° 27/2020, 3 août 2020, p.1523.

actions sont justiciables devant le juge administratif considéré par Léon Duguit comme le « juge des actes administratifs d'autorité ou de puissance publique »¹⁴⁴. *in situ*, le secteur des télécommunications en Côte d'Ivoire fourmille d'opérateurs, l'Etat a ainsi créé l'ARTCI pour réguler en son nom ce secteur économique. D'après le dictum de l'article 112 de l'ordonnance n° 2012-293 du 21 mars 2012 relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la Communication, « les décisions de l'ARTCI peuvent faire l'objet de recours devant la Cour d'Appel d'Abidjan dans un délai d'un mois après leur notification ». Ce qui voudrait dire que des contestations des actes et décisions de l'ARTCI peuvent être introduites auprès de la juridiction judiciaire représentée par la Cour d'Appel d'Abidjan. Etant donné que c'est « l'ordre juridique qui est producteur de complexité »¹⁴⁵, c'est la même Ordonnance qui précise que : « les décisions à caractère administratif que l'ARTCI prend dans l'accomplissement de ses missions sont susceptibles de recours en annulation dans les conditions définies par la loi portant création, organisation et fonctionnement de la Cour suprême »¹⁴⁶. Sans oublier que toujours dans la même Ordonnance, les décisions juridictionnelles aussi peuvent faire l'objet de recours et les sursis à exécution peuvent être ordonnés après saisine du premier Président de la Cour d'Appel d'Abidjan qui statue en matière de référé¹⁴⁷. Cette intervention marginale du juge judiciaire ivoirien dans le contentieux des autorités de régulation charrie une véritable complexité qui est visible même sur le plan pratique. En témoigne le jugement rendu par le Tribunal du Commerce d'Abidjan, le 8 mai 2014, dans une affaire concernant la société Orange Cote d'Ivoire¹⁴⁸. Ce qu'il y a lieu de relever aussi est que, l'intrusion du juge judiciaire dans le contentieux de la régulation est en réalité un décalque ou une situation de mimétisme des dispositions du droit français en la matière. En France, cette dérogation est justifiée par certaines explications ; *primo*, pour une bonne administration de la justice¹⁴⁹, *secundo*, du fait de la technicité du domaine économique, le juge judiciaire est présenté comme un « juge spécialisé »¹⁵⁰, et *tertio*, le juge judiciaire paraît plus soucieux de la protection des libertés. Si le transfert de compétence au profit du juge judiciaire d'un contentieux de nature administrative, constitue une singularité, et une démarche inédite, il bouleverse néanmoins le schéma classique de répartition de compétences et secrète de la complexité couplée à de l'incohérence dans le contentieux.

La compétence du juge judiciaire au Cameroun est aussi marginale car son intervention est aussi exceptionnelle dans le contrôle des régulateurs sectoriels ou non. A propos, au Cameroun, il existe une institution de régulation qui n'est pas du tout sectorielle mais cela ne fait pas moins d'elle une autorité de régulation : il s'agit de la Commission Nationale de la Concurrence¹⁵¹ (CNC). En tant que régulateur, la Commission a un pouvoir de sanction qui cristallise des « actes administratifs d'autorité »¹⁵² curieusement non justiciables auprès du

¹⁴⁴ Léon Duguit, *Les transformations du droit public*, Librairie Armand Colin, Paris, 1913, p.151.

¹⁴⁵ Serge Diebolt, *Le droit en mouvement. Éléments pour une compréhension constructiviste des transformations complexes des systèmes juridiques*, Thèse doctorat en droit, université de Paris-x Nanterre, septembre 2000, p.25 et *sq.*

¹⁴⁶ Article 113 (2) l'ordonnance no 2012-293 du 21 mars 2012 relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la Communication.

¹⁴⁷ Article 113 (1) de l'ordonnance no 2012-293 du 21 mars 2012 relative aux télécommunications et aux technologies de l'information et de la Communication

¹⁴⁸ Cette espèce a permis la mise en évidence de plusieurs situations : la reconnaissance de la vaste étendue de la compétence juridictionnelle de l'ARTCI, le déni de la compétence de l'ARTCI par le tribunal de commerce d'Abidjan. La reconnaissance de la compétence des tribunaux judiciaires dans le contentieux de la régulation est source de conflits de compétence.

¹⁴⁹ Décision du Conseil Constitutionnel français du 23 janvier 1987

¹⁵⁰ Touati Mohand Cherif, *Les autorités de régulation économique à l'épreuve des exigences du procès équitable*, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de Droit et sciences politiques, 1^{er} juillet 2019, p.170.

¹⁵¹ Lire la Loi n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence, titre 3, articles 21-23.

¹⁵² Léon Duguit, *Les transformations du droit public*, *op. cit.*, p.151.

juge administratif. Dans le cas d’espèce, les sanctionnés peuvent contester les agissements de la CNC en deux étapes. *Primo*, les contrevenants peuvent, dans un délai de quarante-cinq jours suivant la notification des sanctions, contester les décisions prises par la Commission Nationale de la Concurrence par une lettre adressée à son Président avec accusé de réception¹⁵³. *Secundo*, si dans un délai de quinze jours à compter de la date de réception de la lettre de contestation, la Commission Nationale de la Concurrence et le requérant ne s’entendent pas sur l’objet de la contestation, ce dernier porte l’action devant le Tribunal de Première Instance du siège de la Commission Nationale de la Concurrence qui statue en dernier ressort sur ledit objet. Faute de quoi, la décision de la Commission Nationale de la Concurrence est maintenue¹⁵⁴.

Du côté des Télécommunications, les actes du régulateur (ART) s’offrent à plusieurs voies contentieuses. Il est précisé que « les décisions de l’organe sont susceptibles de recours, soit devant l’arbitre, soit devant les juridictions de droit commun »¹⁵⁵. Ce qui signifie que celui qui conteste les actes du régulateur des Télécommunications (en l’occurrence le Comité de Règlement des Différends), il peut soit demander un arbitre, soit il saisit les tribunaux de droit commun. Il est vrai que le texte n’a pas précisé ce qu’il entend par « tribunaux de droit commun ». Mais par interprétation, il est possible que ce soit en même temps les juridictions de l’ordre administratif et judiciaire. Le contentieux de la régulation est-il seulement résolu de façon juridictionnelle ?

B- Une résolution non juridictionnelle excentrique

La résolution du contentieux de la régulation n’est pas seulement l’œuvre du juge officiel ou du juge étatique, elle peut encore être menée par d’autres techniques qu’on regroupe souvent sous l’appellation « modes alternatifs de règlements des litiges administratifs ». Il s’agit de procédés de résolution des différends impliquant l’Administration, sans recourir au juge¹⁵⁶. Certains arguments sont mobilisés pour l’engouement concernant leur mise en œuvre : encombrement des juridictions étatiques, besoin de souplesse, gain de temps et d’argent, recherche d’équité¹⁵⁷. Parmi ces modes alternatifs, l’arbitrage (1) et la transaction (2) retiennent l’attention car considérés comme sources de singularité et d’originalité dans le cadre spécifique du contentieux de la régulation des télécommunications.

1- La singularité de la résolution arbitrale des litiges

L’arbitrage est, « un mode conventionnel de règlement des litiges par les particuliers choisis directement ou indirectement par les parties, et investis du pouvoir de juger à la place des juridictions étatiques par une décision ayant force obligatoire et pouvant être exécutoire »¹⁵⁸. L’excentricité de ce mode de résolution de litige découle du fait qu’il a beaucoup plus pignon sur rue en droit privé.

Le principe qui gouverne le règlement des contentieux publics est en général leur « inarbitralité »¹⁵⁹ même si les personnes administratives impliquées seraient parties à des

¹⁵³ Article 41 (1) de la Loi n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence.

¹⁵⁴ Article 42 de la Loi n°98/013 du 14 juillet 1998 relative à la concurrence.

¹⁵⁵ Article 65 (8) de la loi n°2010/013 du 21 décembre 2010 régissant les communications électroniques au Cameroun.

¹⁵⁶ Cf. article 33 de la Charte des NU qui vise la médiation, la conciliation et l’arbitrage.

¹⁵⁷ Philippe Yolka, « Les modes alternatifs de règlement des litiges administratifs », in Fabrice Melleray, Pascale Gonod (dir.), *Traité de droit administratif*, tome 2, Dalloz, Paris, 2011, p.586.

¹⁵⁸ Paul-Gerard Pougoué, « L’arbitrage dans l’espace OHADA », *RCADI*, vol.380, 2016, p.123.

¹⁵⁹ Maurice Kamto, « La participation des personnes morales de droit public à l’arbitrage OHADA », in Philippe Fouchard (dir.), *L’OHADA et les perspectives de l’arbitrage en Afrique*, Travaux du Centre René-Jean Dupuy pour le droit et le développement, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 89.

rapports de droit privé¹⁶⁰. Ce, en raison des prérogatives de puissance publique et du privilège de juridiction qui voudraient que l'État (et ses démembrements) ne soit justiciable, du moins pour des questions internes, que de ses propres tribunaux¹⁶¹. Le principe du refus de l'arbitralité se comprend dans la mesure où celui-ci provient de la France. Cette dernière se considère comme un « Etat de justice »¹⁶² dans la mesure où l'arbitrage présente l'originalité d'être une justice privée. Les Etats africains d'expression française ont donc repris cette prohibition dans leurs différents ordres juridiques. Il est ainsi admis que les personnes publiques ne peuvent se soumettre à l'arbitrage. C'est du moins ce que défendait déjà Edouard Laferrière en disant qu'« il est de principe que l'Etat ne peut pas soumettre ses procès à des arbitres, tant à raison des conséquences aléatoires de l'arbitrage, que des considérations d'ordre public qui veulent que l'Etat ne soit jugé que par des juridictions instituées par la loi »¹⁶³. Le Conseil d'Etat a d'ailleurs formulé un avis du 6 mars 1986¹⁶⁴ qui est resté gravé dans la pierre du contentieux administratif.

La prohibition originelle de l'arbitrage des contentieux où sont parties les personnes publiques participe d'un dispositif de protection du système administratif, c'est-à-dire de la protection de l'administration et de son juge. Les Etats africains concernés dans la présente étude ne font que reprendre des principes en vigueur en France, tout comme les tempéraments à l'inarbitralité. Parmi ces assouplissements, l'on note l'aspect *ratione personae* qui voudrait qu'en Afrique sous l'impulsion du Droit OHADA, que les Etablissements publics Industriels et commerciaux (EPIC) puissent se soumettre à l'arbitrage. Relativement à l'aspect *ratione materiae*, c'est le domaine contractuel qui est le plus indiqué. Pour ce qui est de ce type d'arbitrage, cette restriction au domaine contractuel trouve son fondement à l'article 21 du Titre IV du Traité OHADA de 1993, tel que modifié en 2008 qui dispose qu'« en application d'une clause compromissoire ou d'un compromis d'arbitrage, toute partie à un contrat (...) peut soumettre un différend d'ordre contractuel à la procédure d'arbitrage... »¹⁶⁵.

L'excentricité de la résolution du contentieux de la régulation vaut ici tout son pesant juridique car parmi les domaines admis à compromettre en interne, il n'est nullement fait mention de la régulation. C'est en Droit positif camerounais¹⁶⁶ que cette situation a pignon sur rue, d'autant plus qu'en France¹⁶⁷ où généralement les Etats africains copient, le contentieux de la régulation ne fait pas intervenir en interne une quelconque procédure d'arbitrage avec comme partie un régulateur sectoriel ou même concurrentiel. Concernant la Côte d'Ivoire, l'arbitrage ne figure nullement dans les différentes contestations des agissements et actions des Autorités Administratives Indépendantes.

In situ, c'est la loi n°2010/013 du 21 décembre 2010 régissant les communications électroniques au Cameroun, qui prévoit que « les décisions de l'organe

¹⁶⁰ En Droit positif camerounais, le principe de l'interdiction de l'arbitrage en droit administratif a été posé par les articles 36 et 577 du Code de procédure civile et commerciale. Le juge administratif s'est toujours montré prudent en affirmant qu'il n'est pas compétent pour un arbitrage, CS/CA, n° 22/2010, 25 août 2010, *NJEUKWA c. État du Cameroun*. Toutefois, il a toujours existé des exceptions : l'article 30 du Code des investissements prévoit une procédure d'arbitrage pour certains conflits nés de l'interprétation des conventions d'établissement.

¹⁶¹ Éric Ngango Youmbi, « Les modes alternatifs de résolution des litiges administratifs en Afrique noire francophone », *Revue internationale de droit économique*, 2019/4 t. XXXIII, p.459.

¹⁶² Philippe Yolka, « Les modes alternatifs de règlement des litiges administratifs », *op. cit.*, p.587.

¹⁶³ Edouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, tome 2, 2^e édition, Berger-Levrault, 1896, p.152.

¹⁶⁴ Lire dans ce sens, Yves Gaudemet Bernard Stirn et alii, *Les grands avis du Conseil d'Etat*, 3^e édition, Dalloz, Paris, 2008, p.161 et sq.

¹⁶⁵ Cf. L'article 2.1 du Règlement de procédure de la CCJA de 2017.

¹⁶⁶ Au Cameroun, il existe un Centre de Médiation et d'Arbitrage du GICAM (Groupement Inter patronal du Cameroun).

¹⁶⁷ De ce côté, l'arbitrage est considéré comme une mission du régulateur. Lire Marie-Anne Frison-Roche, « Arbitrage et droit de la régulation », in Marie-Anne Frison-Roche (dir.), *Les risques de régulation*, Coll. "Droit et économie de la régulation", vol. 3, Presse de Sciences Po / Dalloz, 2005 p.223-240.

(régulateur, en l'occurrence l'Agence de Régulation des télécommunications) sont susceptibles de recours, soit devant l'arbitre, soit devant les juridictions de droit commun »¹⁶⁸. Il est important de noter que le recours à l'arbitrage était régi par les articles 37 (2) et 37 (5) de la loi du 14 juillet 1998 régissant les télécommunications. D'après l'article 37 (2) de cette ancienne loi, l'Agence était chargée de commettre un ou plusieurs arbitres, en cas de contestation par l'une ou l'autre partie de la décision rendue par elle. La procédure d'arbitrage était donc organisée par l'A.R.T, qui se faisait *ipso facto* juge et partie de sa propre cause. Ce qui allait à l'encontre des principes régissant le droit à un procès équitable. La nouvelle loi de 2010 a donc reconduit cet arbitrage interne. Cette situation est un peu insolite et originale dans le sens où la procédure d'arbitrage date de 1998 alors qu'à cette époque l'arbitrage était fortement prohibé. Il est assez difficile de connaître la *ratio legis* de l'insertion de cette modalité de contestation de l'action du régulateur sectoriel. L'un des maîtres-mots de l'arbitrage est la confidentialité, Ce principe voudrait que chaque partie puisse se confier librement à l'arbitre, et que, sauf accord unanime, le secret soit conservé sur les informations, propositions ou concessions reçues par celui-ci¹⁶⁹. Donc, par principe, les sentences arbitrales ne doivent pas faire l'objet de publication¹⁷⁰. Cette alternative à la justice peut tout de même faire l'objet d'annulation devant le juge judiciaire, ce qui renforce son caractère excentrique. Ainsi, le juge compétent à cet effet est prévu à l'article 4 (1) de la loi n° 2003/ 009 du 10 juillet 2003 portant désignation des juridictions compétentes visées à l'Acte Uniforme relatif au Droit de l'Arbitrage, qui dispose que : « le juge compétent visé par les articles 25 et 28 de l'acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage est la Cour d'Appel du ressort du lieu de l'arbitrage ». Dans ce contentieux, l'arbitrage fait corps de façon illicite avec la transaction.

2- La singularité de la résolution transactionnelle des différends

Au Cameroun, le contentieux de la régulation fait aussi intervenir une « alternative à la justice »¹⁷¹ sous la forme transactionnelle¹⁷². Ici, l'exigence des concessions réciproques est fortement respectée¹⁷³. Il est important de signaler que la transaction bien qu'elle soit interdite de principe aux personnes publiques¹⁷⁴ doit être licite, c'est-à-dire reconnue dans certaines terres d'élection de nature économique. En France, de façon non exhaustive, elle est présente notamment dans la responsabilité des personnes publiques, le domaine contractuel, le contentieux administratif de la répression (fiscalo-douanier), les atteintes aux propriétés publiques ou d'atteintes à la concurrence. Concernant la Côte d'Ivoire, la personne publique peut transiger uniquement dans les champs fiscal, douanier et financier.

C'est de façon illicite que la transaction est utilisée dans le contentieux des télécommunications au Cameroun. C'est ainsi que dans les affaires *RINGO S.A. c/ ART*¹⁷⁵ et

¹⁶⁸ Article 65 (8).

¹⁶⁹ Effa Effa Maviane Stéphane, *Le juge du contentieux des communications électroniques au Cameroun*, Mémoire de Master en Contentieux et Arbitrage des Affaires, Université Catholique d'Afrique Centrale-Yaoundé, 2012, p.70.

¹⁷⁰ Il n'a pas été possible de retrouver une sentence arbitrale impliquant un régulateur et un régulé, probablement pour deux raisons ; *primo*, peut-être parce qu'il n'y a en pas encore du fait du caractère naissant de ce contentieux ; *secundo*, peut-être du fait de la confidentialité qui recouvre l'arbitrage.

¹⁷¹ Philippe Yolka, « Les modes alternatifs de règlement des litiges administratifs », *op. cit.* p.590.

¹⁷² D'après le Code Civil, la transaction est « un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître ». (Article 2044).

¹⁷³ Loïc Cadiet et Thomas Clay, *Les modes alternatifs de règlement des conflits*, 2^e édition, Dalloz, Paris, 2017, p.86.

¹⁷⁴ Éric Ngango Youmbi, « Les modes alternatifs de résolution des litiges administratifs en Afrique noire francophone », *op. cit.*, p.455.

¹⁷⁵ L'opérateur RINGO S.A. avait introduit un recours devant le Tribunal Administratif du Centre pour l'annulation de la décision de sanction n° 00052/ART/DG/DAJCI/SDAJPC/SCO du 09 juin 2011 portant

*MTN Cameroon c/ ART*¹⁷⁶, l'on a assisté à un désistement collectif des requérants au profit d'une procédure transactionnelle inconnue des textes encadrant les communications électroniques au Cameroun. Le *modus operandi* utilisé reposait sur des « protocoles d'accord ». Ces derniers ont été conclus entre le Gouvernement de la République du Cameroun, représenté par le Ministre des Finances et le Ministre des Postes et Télécommunications. Dans l'affaire *Orange Cameroun c/ ART*, un protocole ayant pour objet la formalisation de l'entente entre l'Etat du Cameroun, Orange Cameroun et sa filiale Orange Cameroun Multiservices sur le montant à payer pour un règlement transactionnel et définitif des pénalités et redevances ainsi que les modalités de règlement du montant transactionnel. Au regard de l'article 2 du protocole susmentionné, « l'Etat du Cameroun consent à procéder à un abattement de 60% sur les sommes réclamées à *Orange Cameroun* et *Orange Cameroun Services* telles que validées par l'agence de régulation des télécommunications au titre des redevances d'utilisation de fréquences pour les années 2002 à 2014 incluse »¹⁷⁷. Il sied de préciser qu'en contrepartie à cette dépense fiscale inédite, la société *Orange Cameroun* « s'engage à mettre un terme définitif à toute action judiciaire pendante portant sur les pénalités dues auprès des tribunaux ou quelque instance que ce soit »¹⁷⁸. Bien que ces « protocoles d'accord » dont la nature juridique est en débat soient inédits¹⁷⁹ et excentriques, on les regroupe assez aisément sous la bannière de la transaction administrative. Le Cameroun se démarque ainsi de la Côte d'Ivoire dans la mesure où cette technique a pignon sur rue sans fondement légal mais aussi parce que les pouvoirs publics camerounais, conscients de la rareté des opérateurs ne souhaiteraient pas les heurter au point de les faire partir.

En définitive, le contentieux de la régulation au Cameroun et en Côte d'Ivoire est un contentieux assez jeune et naissant, il cherche encore ses marques. D'ailleurs sa massification est encore en pleine construction, mais à ce stade il est déjà possible de dégager quelques caractéristiques. Il est étriqué dans son objet car il s'oriente beaucoup plus vers la contestation des actes de régulation à la fois objective et subjective. Le contentieux indemnitaire et de la responsabilité ne sont pas encore mobilisés. Ce contentieux est aussi mixte ou hétérogène dans son règlement. Cela a d'ailleurs pour effet de secréter de l'incohérence et partant de la complexité, d'autant plus que l'arbitrage est même autorisé dans les télécommunications.

L'on ne peut que déplorer l'articulation de ce contentieux pour appeler à son unification qui devrait déboucher sur une politique jurisprudentielle claire et originale. Aussi, le débat sur la réforme du statut des organes de régulation mérite d'être engagé.

Bibliographie :

- Gérard Marcou, « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, p. 347, p.347 ; Arnaud See, *La régulation du marché en droit administratif. Étude critique*, Thèse pour le doctorat en Droit de l'Université de Strasbourg, 2010, pp. 129-140.
- Gérard-Martin Pekassa Ndam, « Les établissements publics indépendants : une innovation fondamentale du Droit administratif camerounais », *RASJ*, Vol 2, n, °1, pp153-178

sanction pour exploitation sans autorisation de bandes de fréquences dans les villes non autorisées de Yaoundé, Douala, Limbe et Bafoussam qui lui avait été infligé et qui l'obligeait à payer un montant de 520 950 550 FCFA en guise de pénalités.

¹⁷⁶ Dans l'affaire *MTN c/ ART* devant le Tribunal Administratif du Centre, le recourant demandait l'annulation de la décision n° 00000266/ART/DG/DAJPC/SDAJ/SCO du 03 octobre 2013 portant sanction de *MTN Cameroon* pour l'établissement de 146 liaisons de transmissions interurbaines sans autorisation pour une pénalité de 2 100 000 000 FCFA.

¹⁷⁷ Il est important de noter que dans ce protocole d'accord que lesdites redevances sont ainsi ramenées à la somme de onze milliards trois cent trente-cinq millions neuf cent treize mille quatre cent (11 335 913 400) FCFA.

¹⁷⁸ V. Article 4 du protocole d'accord entre Orange Cameroun et l'Etat du Cameroun.

¹⁷⁹ Louis Christian Awono, *Le domaine public hertzien en droit camerounais*, mémoire de master en droit Public, Université de Yaoundé II, 2015, p.156.

- Jean Louis Autin., « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », *RDP*, 1988, pp. 1213-1214.
- Sébastien Lath Yedoh, « Le contentieux de la régulation devant la Chambre Administrative », *La Tribune de la Chambre Administrative (Côte d'Ivoire)*, Dossier : *La Chambre Administrative et la régulation*, n° 8, juin 2017, 15p.
- Christos Kaloudas, *Les actes administratifs unilatéraux de régulation*, Thèse de Doctorat en Droit public, Université de Paris II, décembre 2016, 643p.
- Patricia Ambeu, « La chambre administrative, juge de la régulation », *Dossier : La Chambre Administrative et la régulation*, n° 8, juin 2017, 17p.
- Gaétan Edjangué, « État régulateur, état actionnaire : Le paradoxe du nouveau rapport Etat / économie en Afrique centrale ? », *Solon, revue africaine de parlementarisme et de démocratie*, Volume III, N°16, Avril 2017,
- Stéphane Mavianne Effa Effa, *Le juge du contentieux de la régulation des communications électroniques au Cameroun*, Université catholique d'Afrique Centrale Yaoundé - Master 2 en contentieux et arbitrage des affaires 2012.
- Waliyu Karimu, *Pacifier la presse écrite en Côte d'Ivoire. Analyse de deux décennies de tentatives de professionnalisation des quotidiens ivoiriens depuis 1990*, Thèse de doctorat en Sciences de l'Information et de la Communication, Université de Paris 8 Vincennes Saint-Denis, octobre 2017, 425p.
- Romain Rambaud, *L'institution juridique de régulation. Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, Thèse de Droit Public, Université de Paris-I Panthéon -Sorbonne, 11 octobre 2011, 960p.
- Rozen Noguellou, « L'office du juge de la régulation », *RDP*, n° 2, 2014.
- Paterne Yapi Mambo, « le contrôle juridictionnel des décisions rendues au contentieux par les autorités de régulation des marchés publics dans les Etats francophones d'Afrique de l'ouest », in Magloire Ondo et Patrick Edgar Abane Engolo, *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, Actes du colloque Organisé à l'Université de Yaoundé-II, les 19 au 20 janvier 2017.
- Konan Adjé, « Note sous l'arrêt n° 188 du 30 décembre 2014, Société Jan de Nul contre Autorité nationale de régulation des marchés publics », in *La Tribune de la Chambre administrative (de la Cour suprême de Côte d'Ivoire)*, n° 4, avril 2015, p. 17-25, spéc. p. 19.
- Pierre-Claver Kobo, *Rapport sur l'Affaire Société Dragon de Côte d'Ivoire c/ Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics*, Abidjan, 23 novembre 2012, 8 p.
- Claudie Boiteau et Antoine Louvaris, « La judiciarisation de la régulation économique », *AJDA*, n° 27/2020, 3 août 2020.
- Touati Mohand Cherif, *Les autorités de régulation économique à l'épreuve des exigences du procès équitable*, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de Droit et sciences politiques, 1^{er} juillet 2019.
- Éric Ngango Youmbi, « Les modes alternatifs de résolution des litiges administratifs en Afrique noire francophone », *Revue internationale de droit économique*, 2019/4 t. XXXIII.
- Marie Crespy de Coninck, *Recherche sur les singularités du contentieux de la régulation économique*, Nouvelles Bibliothèque des Thèses, Dalloz, Paris, 2017, 915p.
- Edouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, tome 1, Berger-Levrault et Cie, Libraires éditeurs, Paris, 1887.
- Pierre Delvolvé, *Droit public de l'économie*, 2^e édition, Dalloz, Paris, janvier 2021, 816p
- Sophie Nicinsky, *Droit public des affaires*, 4^e édition, Lextensoédition, Paris, 2014, 756p.