

LE REGIME JURIDIQUE DE LA TRANSPARENCE DES CONTRATS MINIERS ET DES HYDROCARBURES EN DROIT CONGOLAIS : APPROCHE TRANSVERSALE AVEC LA NORME ITIE DE 2019

Par

Me Elie-Joël ILONGA MONDELE

*Avocat près la Cour d'Appel de Kinshasa/Matete
Chercheur en Droit des Affaires (Université de Kinshasa)*

et

Me Patrick KAMUNGA

*Avocat près la Cour d'Appel de Kinshasa/Matete
Apprenant en DES en Droit Economique et Social, Université de Kinshasa*

RÉSUMÉ

La transparence est le fondement de la gouvernance rationnelle des ressources naturelles en République démocratique du Congo. Au regard du décret n° 011/26 du 20 mai 2011, il est obligatoire de publier tout contrat minier, pétrolier et gazier. Pourtant, certaines dispositions ne sont pas encore conformes à la norme de l'Initiative sur la Transparence des Industries Extractives (ITIE) adoptée en 2019. Nous soulignons entre autres l'absence d'un site opérationnel pour la publication des contrats issus des hydrocarbures ; la non divulgation des états financiers et les taxes de ces entreprises ou encore de l'impact environnemental ou social de leurs projets ou contrats.

Mots-clés : *Droit Minier, contrats miniers, hydrocarbures, norme ITIE, multinationales*

ABSTRACT

Transparency is the foundation of rational governance of natural resources in the Democratic Republic of Congo. Under Decree no. 011/26 of May 20, 2011, it is mandatory to publish all mining, oil and gas contracts. However, certain provisions do not yet comply with the Extractive Industries Transparency Initiative (EITI) standard adopted in 2019. These include the absence of an operational website for the publication of hydrocarbon contracts; the non-disclosure of the financial statements and taxes of these companies; and the non-disclosure of the environmental or social impact of their projects or contracts.

Keywords: *Mining law, mining contracts, hydrocarbons, EITI standard, multinationals*

INTRODUCTION

« Celui qui n'a rien à se reprocher, n'a rien à cacher ». C'est en partant de cette saillie pourtant familière, nous exprimons la transparence que doit régner dans le secteur extractif¹ congolais, in specie sur les investissements miniers et des hydrocarbures.

Autrefois, les multinationales ont profité du mutisme et du laxisme de l'arsenal juridique congolais pour conclure des contrats opaques, dits « *léonins* » pour d'aucuns qui, ont appelés à leur revisitation.² Nous nous souviendront de ce fait des scandales de corruption orchestrés par la multinationale Glencore PLC pour s'acquérir un marché pétrolier préférentiel en République Démocratique du Congo³ sur une période de dix ans, avec la bénédiction de la société Ventora appartenant au milliardaire Israélien, Dan GERTLER qui a longtemps été l'intermédiaire de celle-ci et de beaucoup d'autres⁴. Cette situation désastreuse a longtemps eu un impact négatif sur la bonne gestion des ressources naturelles dans notre pays.⁵ Au lieu de conduire à un développement intégral, le sol et le sous-sol congolais se sont transformés en sources de malheur ou de malédiction pour le pays.⁶

Face à cette insécurité juridique, les efforts ont été entrepris notamment par l'adoption du Décret n° 011/26 du 20 Mai 2011 portant obligation de publier tout contrat ayant pour objet les ressources naturelles.⁷ Cet acte réglementaire⁸ a été pris en conformité avec les dispositions de la loi n° 007/2002 du 11 Juillet

¹ Par secteur extractif, il faut entendre tout investissement sur les mines, les hydrocarbures (pétrole et gaz) et la forêt. De cet ordre d'idée, les expressions « *secteur extractif* » et « *ressources naturelles* » sont équipollentes et interchangeable.

² KABANGE NKONGOLO C-J., La révision par l'Etat des contrats conclus avec les personnes privées : cas des contrats miniers en RD Congo, en ligne. Disponible sur <http://www.Leganet.cd>. (Consulté le 11 Mars 2019).

³ Voir www.jeuneafrique.com. Corruption en RDC : Glencore s'engage à payer 180 Millions de dollars.

⁴ Voir www.GlobalWitness.org, Après une décennie marquée par la corruption, Glencore a besoin d'opérer un profond changement.

⁵ OKENDA LOHESE J-P., et MPONGE MALASI D., « Politique et pratiques de la RDC en matière de transparence des licences et contrats du secteur extractif », in *National Resource Governance Institute*, Kinshasa, numéro de Septembre 2021, p.4.

⁶ BAKANDEJA WA MPUNGU G., *Droit Minier et des Hydrocarbures en Afrique Centrale : Pour une gestion formalisée et transparente des ressources naturelles*, 1^{ère} édition, Bruxelles, Larcier, 2009, p.16.

⁷ Voir www.congodiaspora.forumdediscussions.com. Revoici les nouvelles d'un réseau de blanchiment des fonds au Congo autour de la Banque Afriland et Dan Gertler.

⁸ En vertu de l'article 91 alinéa 1^{er} et 2 de la Constitution du 18 Février 2011 telle que modifiée par la loi du 20 Janvier 2011, le Premier Ministre par son acte réglementaire qui est le Décret détient le pouvoir réglementaire général de l'Etat. Lire en ce sens également, VUNDWAVE TE PEMAKO F., et MOBOKO DJ'ANDIMA J-M., *Traité de Droit Administratif*, 2^{ème} édition, Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 44-49.

2002 portant code minier, telle que modifiée et complétée par la loi n° 18/001 du 09 Mars 2019⁹, et de la loi n°15/012 du 1^{er} Aout 2015 portant régime général des hydrocarbures.¹⁰

A ce titre,

« tout contrat conclu entre l'Etat ou une Entreprise du portefeuille et un ou plusieurs partenaires privés nationaux ou étrangers, de droit privé ou de droit public, et ayant pour objet la recherche, l'exploration ou l'exploitation d'une des ressources naturelles – minières et des hydrocarbures, in specie – est publié par le ministère en charge du secteur duquel relève l'administration de la ressource naturelle concernée dans les soixante (60) jours francs qui suivent la date de son entrée en vigueur »¹¹.

Et cela, soit au Journal officiel, site du ministère concerné, dans une ou plusieurs revues spécialisées, et dans au moins deux quotidiens locaux jouissant d'une large diffusion.¹²

Cependant, la législation actuelle est loin de répondre aux attentes. Elle n'est pas encore totalement conforme à la norme de l'Initiative sur la Transparence des Industries Extractives (ITIE) adopté en 2019. Nous remarquons ce qui suit :

- le non-respect du délai légal de publication de l'octroi des licences et droits miniers et pétroliers¹³ ;
- La non divulgation de certaines informations capitales comme les avenants et annexes desdits contrats et licences¹⁴, ainsi que leur phase d'octroi et de négociation¹⁵ ; les ordonnances d'approbation en lieu et place des contrats¹⁶ ; les contrats relatifs aux hydrocarbures sur le site du ministère du secteur concerné ou au journal officiel¹⁷ ; les contrats de vente et sélection des

⁹ Loi n° 007/2002 du 11 Juillet 2002 portant code minier, telle que modifiée et complétée par la loi n° 18/001 du 09 Mars 2018, in *JORDC*, numéro spécial, 3 Juin 2018, 59^{ème} année.

¹⁰ Voir www.leganet.cd. Loi n° 15/012 du 1^{er} août 2015 portant régime général des hydrocarbures.

¹¹ Article 2 du Décret portant obligation de publier tout contrat ayant pour objet les ressources naturelles, disponible sur www.congomines.org.

¹² Article 3 du même Décret, voir <http://www.Congomines.org>.

¹³ OKENDA LOHESE J-P., et MPONGE MALASI D., *op.cit.*, p.5, disponible sur www.ressourcegovernance.org.

¹⁴ La norme ITIE 2019 : *La norme mondiale pour la bonne gestion des ressources pétrolières, gazières et minières*, Extractive Industries Transparency Initiative, Oslo, 15 octobre 2019, pp.16-21, disponible sur www.eiti.org.

¹⁵ OKENDA LOHESE J-P. et MPONGE MALASI D., *op.cit.*, p.4, disponible sur www.ressourcegovernance.org.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Voir l'article 3 du décret précité, disponible sur www.ressourcegovernance.org.

- acquéreurs en matière des hydrocarbures¹⁸ ; les informations liées à la production, à l'exportation et à l'exploration¹⁹ ; les paiements des entreprises et revenus de l'Etat provenant des industries extractives²⁰ ; les affectations des revenus²¹ ; les états financiers annuels des sociétés²² ; impact environnemental dans les industries extractives²³ ;
- La mauvaise appréhension du concept « *contrat* » par le décret portant obligation de publier tout contrat dans les ressources naturelles, ouvrant lieu à une insécurité pour certaines entreprises de se dédouaner de toute publication²⁴.

De ce qui précède, quels sont en détail les exigences de la norme ITIE de 2019 ? La législation actuelle peut-elle suffire à réduire l'opacité dans les mines et hydrocarbures ? Faut-il modifier et compléter le décret précité ? Quel rôle est censé jouer l'ITIE et les ministères des secteurs concernés (mines, hydrocarbures, environnement et finances) dans la transparence de nos ressources ? La transparence est-elle réellement atteignable pour notre pays ?

Pour ce cas, la présente étude fera de prime à bord sur le cadre juridique actuelle sur la transparence de ressources minières, gazières et pétrolières (I), ensuite nous analyserons les exigences de la norme ITIE qui, est un idéal à atteindre (II).

I. CADRE JURIDIQUE ACTUEL SUR LA TRANSPARENCE DES CONTRATS ISSUS DES MINES ET HYDROCARBURES

A première vue, il est impérieux d'insister qu'en vertu de l'article 9 de la Constitution du 18 Février 2006 telle que modifiée à ce jour par la loi du 20 Janvier 2011 consacre la propriété exclusive du sol et du sous-sol à l'Etat Congolais.²⁵ Un principe déjà contenu dans l'article 53 de la loi portant régime général des biens, foncier et immobilier et des suretés.²⁶ Ipso facto, seul l'Etat Congolais détient les mines et les hydrocarbures. Cependant, il peut les céder

¹⁸ *Idem*, p.21, disponible sur www.ressourcegovernance.org.

¹⁹ *Idem*, p.22, disponible sur www.ressourcegovernance.org.

²⁰ *Idem*, pp. 23-27, disponible sur www.ressourcegovernance.org

²¹ Norme ITIE, *op.cit.*, pp.28-29, disponible sur www.eiti.org;

²² Voir [www.congomines.org.apercudesmodificationsclésdelanormeITIEde2019](http://www.congomines.org/apercudesmodificationsclésdelanormeITIEde2019). P.8.

²³ Norme ITIE 2019, pp.30-31, disponible sur <http://www.itierdc.org>.

²⁴ OKENDA LOHESE J-P., et MPONGE MALASI D., *op.cit.*, p.7, disponible sur www.ressourcegovernance.org.

²⁵ Article 9 de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 Février 2006, telle que modifiée à ce jour par la loi n° 11/002 du 20 Janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution, in *JORDC*, 52^{ème} année, Numéro spécial du 5 Février 2011, 52^{ème} année, p.10.

²⁶ Article 53 de la loi n° 73-021 du 20 Juillet 1973 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des suretés, telle que modifiée par la loi n° 80-008 du 18 Juillet 1980, in *JORDC*, numéro spécial du 1^{er} Décembre 2004, 45^{ème} année, p.20.

ou les louer conformément aux dispositions du code minier et de la loi portant régime général des hydrocarbures.

A ce titre, la gouvernance de ce secteur doit être rationnelle et transparente.

Dans ce cadre, nous expliciterons in limine les concepts clés utilisés par le législateur congolais en la matière (A), ensuite nous interpréterons le Décret de 2011 sur la publication des contrats issus des ressources naturelles (B), et enfin nous atterrirons avec la procédure d'appel d'offres, un des éléments déterminants de la transparence desdits contrats (C).

A. Définitions de concepts

Les concepts clés dans le cadre de la présente étude restent la transparence d'une part, et le contrat, d'autre part.

1. Transparence

Avant la révision du code minier intervenue en 2018, aucune définition sur le concept « *transparence* » n'a été donné ni par le code minier de 2002, ni la loi de 2015 portant régime général des hydrocarbures, encore moins par le Décret de 2011 portant publication de tout contrat issu des ressources naturelles. A ce titre, moult raisons ont été donnés notamment « *le manque de transparence et le faible profit retiré par l'Etat congolais de l'exploitation des substances minérales de son sol et de son sous-sol* ». ²⁷

Au regard de l'article 1^{er} point 54 bis de la même loi et l'article 2 du règlement minier de 2018 :

« La transparence est vue comme l'ensemble de règles, mécanismes et pratiques rendant obligatoires les déclarations et publications de la part de l'Etat et des entreprises extractives, en particulier celles de l'industrie minière, des revenus et paiements de tout genre, comprenant, notamment les revenus des exploitations et des transactions minières, la publication des statistiques de production et de vente, la publication des contrats et la divulgation des propriétaires réels des actifs miniers ainsi que les données sur l'allocation des ressources provenant du secteur minier. Elle s'étend également au respect des obligations des procédures d'acquisition et d'aliénation des droits miniers » ²⁸.

²⁷ Voir www.Legonet.cd/Législation/Droitéconomique/codeminier/Loi.18.OO1.09.2018.html. Le point 10 de l'exposé des motifs Du code minier de 2018, *op.cit.*, p.3.

²⁸ Article 1^{er} point 54 bis du code minier de 2018. Lire également l'article 2 du Décret n° 038/2003 du 26 Mars 2003 portant règlement minier, tel que modifié et complété par le décret n° 18/024 du 8 Juin 2018 (textes coordonnés), in JORDC, 59^{ème} année, numéro spécial, 12 Juin 2018, disponible sur www.congomines.org.

Pourtant, la transparence ne concerne pas uniquement les éléments repris par la disposition ci-haut mentionnée. A cette liste, l'impact social ou environnemental des projets miniers, pétroliers et gaziers.²⁹

2. Contrat

Conformément à l'article 1^{er} du Décret sur la publication de tout contrat issu de ressources naturelles, le contrat est défini comme « l'acte par lequel l'Etat ou un de ses démembrements concède, vend, loue en vue de l'exploration et des ressources naturelles ». ³⁰ Un éclaircissement contrairement aux autres textes – à l'instar du règlement minier de 2018 – qui s'est contenté de déterminer le contenant de cette notion, en l'occurrence : le texte intégral de tout contrat, concession, ou accord conclu avec le gouvernement congolais ³¹

Aliis verbis, le contrat comprend non seulement l'instrument juridique principal dument signé, mais aussi les annexes³², addenda, avenant, modification ou amendement.³³ A titre illustratif, l'article 41 de la loi portant régime général des hydrocarbures exige la même formalité aux avenants ou toute modification. ³⁴

B. Interprétation du décret n°011/26 du 20 mai 2011 portant publication de tout contrat issu des ressources naturelles

D'entrée de jeu, nous insistons sur le fait que le présent décret a laissé une porte ouverte à la non divulgation de certains contrats miniers ou pétroliers. Au sens de son article 2, l'obligation est uniquement donnée :

« A tout contrat conclu entre l'Etat ou une Entreprise du portefeuille et un ou plusieurs partenaires privés nationaux ou étrangers, de droit privé ou public, et ayant pour objet la recherche, l'exploitation ou l'exploration des ressources naturelles prévues à l'article premier, en l'occurrence les ressources minières pétrolières et forestières »³⁵

A cet effet, les conséquences à relever sont les suivantes :

- Le présent décret exclu du champ de son application les ressources gazières et les hydrocarbures non conventionnelles qui, font également partie des ressources naturelles ;

²⁹ Lire en ce sens, l'exigence 6 point 1 et 4 de la norme ITIE de 2019, *op.cit.*, pp.22-23.

³⁰ Article 1^{er} alinéa 1 du Décret de 2011 portant obligation de publication des contrats.

³¹ Article 1^{er} du règlement minier.

³² Article 1^{er} alinéa 2 du Décret de 2011.

³³ Voir www.congomines.org.

³⁴ Article 41 de la loi sur les hydrocarbures.

³⁵ Voir www.congomines.org.

- Le respect du délai de 60 jours francs qui suivent l'entrée en vigueur de tout contrat³⁶ ;
- La publication doit se faire au journal officiel, sur le site du ministère du secteur concerné, dans plusieurs revues spécialisées ou dans deux quotidiens locaux.³⁷

1. L'exclusion des activités gazières et hydrocarbures non conventionnelles parmi les ressources naturelles

Conformément à l'article 1^{er} du présent décret, « les ressources naturelles comprennent : les ressources minières, pétrolières et forestières »³⁸. Pourtant, le législateur aurait dû utiliser l'énumération ci-après : « par ressources naturelles, on entend : les ressources minières, des hydrocarbures et forestières ».

Nous comprenons bien que le problème est posé au niveau de l'oubli de certains hydrocarbures, à l'instar des activités gazières³⁹ qui doivent également être soumis à la publication au journal officiel, l'ITIE ou la presse locale.⁴⁰

2. La publication des contrats dans les 60 jours au journal officiel et autres sources déterminées par la loi

Le décret de 2011 sous examen exige la publication de tout contrat dans les ressources naturelles dans le délai de soixante (60) jours francs qui suivent la date de son entrée en vigueur.⁴¹ Cette obligation s'étend même aux sociétés étatiques.⁴² Toutefois, nous avons observé après l'adoption de ce décret en 2011 que tout contrat n'était pas publié, jusqu'à ce que les normes ITIE de 2019 abondent dans le même sens (une opinion à approfondir dans les prochains développements). Aujourd'hui, plus de 255 documents contractuels ont été divulgués publiquement sur le site du journal officiel, de l'ITIE (voir www.itie-rdc.net) ou encore du ministère des mines (voir www.mines-rdc.cd)⁴³

Par ailleurs, la publication des contrats issus des hydrocarbures tarde encore à venir⁴⁴ suite à la lenteur observée par le ministère en charge du secteur concerné. Nous le verrons dans les prochaines lignes.

³⁶ Voir www.congomines.org.

³⁷ *Idem*.

³⁸ *Idem*.

³⁹ Article 85-94 de la loi sur les hydrocarbures.

⁴⁰ Article 3 du Décret de 2011.

⁴¹ Voir www.congomines.org.

⁴² OKENDA LOHESE J-P., et MPONGE MALASI D., *op.cit.*, pp.4-8.

⁴³ *Idem*, p. 24.

⁴⁴ Voir www.congomines.org.

C. La transparence des appels d'offres résultant du code minier et de la loi sur les hydrocarbures

L'appel d'offres est l'une des solutions normatives par excellence apportées par le Droit positif congolais.⁴⁵ Ainsi, pour tout droit minier et carrière, le code minier en son article 33 exige un appel d'offres ouvert ou restreint,⁴⁶ conformément à la législation minière et à la loi sur les marchés publics.⁴⁷ Dans ce cas, le ministre réserve, par arrêté, les droits miniers sur le gisement à soumettre à l'appel d'offres. Avant de réserver des autorisations des carrières pour l'appel d'offres, le ministre consulte le ministre provincial des mines et la communauté locale concernée dans le cadre d'une commission de consultation dont les modalités sont fixées par voie réglementaire⁴⁸. La réservation des droits miniers et/ou carrières est ensuite confirmée par le Premier ministre dans les trente jours de l'entrée en vigueur de l'arrêté y relatif au ministre. L'appel d'offres est conclu endéans neuf mois à compter de la réservation du gisement à soumettre à l'appel d'offres.⁴⁹

Par ailleurs, l'exploitation et l'exploration des hydrocarbures sont également soumises à l'appel d'offres dont la procédure est déterminée conformément aux articles 35-43 de la loi portant régime général des hydrocarbures⁵⁰. A la fin de cette procédure, le Ministre des hydrocarbures conclut, avec la ou les personnes morales de droit congolais ou de droit étranger sélectionnées en association avec la société nationale (SONAHYDROC), un contrat d'hydrocarbures accordant les droits d'exploration et d'exploitation sous forme du contrat de partage de production ou d'un contrat des services.⁵¹

⁴⁵ MAVINGA NDANGI D., et NZAU MATUTA J., *Traité de Droit Congolais des Hydrocarbures*, Paris, Bruylant, 2022, pp.380 et suivants. Lire également KABWE SABWA H., *Le Droit Minier en République démocratique du Congo*, Paris, Bruylant, 2019, pp.171 et suivants. Approfondir également MUPANDE KAPWA J-F., *Le code minier révisé et annoté de la République démocratique du Congo*, Paris, Bruylant, 2020, pp.73 et suivants.

⁴⁶ Voir www.leganet.cd/Legislation/Droiteconomique/CodeMinier/Loi.15.012.01.08.2015.html. Article 33 alinéa 1^{er} du code minier.

⁴⁷ Article 33 alinéa 7, disponible sur www.leganet.cd.

⁴⁸ Article 33 alinéa 3 du code minier.

⁴⁹ Article 33 alinéa 4.

⁵⁰ Article 35-43 de la loi sur les hydrocarbures, disponible sur www.leganet.cd.

⁵¹ Voir www.legavox.fr/blog/maxencekiyana/droits-hydrocarbures-acquisition-droits-exploration-32483.pdf. Voir également www.ltierdc.net/octroi-des-droits-petroliers.

II. LA NORME ITIE DE 2019, UN IDEAL A ATTEINDRE POUR LA RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

En vue d'améliorer la législation congolaise et d'accompagner la politique extractive de lege ferenda, l'ITIE a mis en œuvre les normes de 2019 touchant entre autres à la transparence dans ce secteur.

A ce titre, nous dirons un mot sur les objectifs et missions de l'ITIE (A), ensuite sur l'essentiel des modifications apportées par la norme de 2019 sur la transparence dans le secteur minier, pétrolier et gazier (B).

A. Missions et objectifs de l'ITIE

Dans ce cadre, un distinguo doit être établi entre l'Organisation qu'est l'ITIE et la norme ITIE, qui, est le règlement sur la gouvernance rationnelle des ressources naturelles.

1. Missions de l'ITIE

De *prima facie*, l'Initiative sur la Transparence des Industries Extractives (ITIE) est une Association Sans But Lucratif (ASBL) de droit norvégien dont les missions essentielles portent sur les ressources naturelles⁵², en l'occurrence :

- Promouvoir leur compréhension et leur gestion⁵³ ;
- Renforcer la gouvernance et la redevabilité publique et des entreprises⁵⁴ ;
- Fournir des données nécessaires à l'élaboration des politiques et au dialogue multipartite dans le secteur.⁵⁵

2. Objectifs de la norme ITIE

En devenant membre de l'ITIE⁵⁶, les pays s'engagent à divulguer des informations liées au secteur extractif. Par le biais de leur participation à cette organisation, plus de 50 pays - dont la République Démocratique du Congo - ont adopté un ensemble des règles communes régissant ce qui doit être divulgué et quand ; il s'agit de la norme ITIE telle que modifiée en 2019.

Autrement dit, cette transparence vise la divulgation systématique des contrats, projets, licences, appels d'offres et toute la procédure de négociation avec pour buts⁵⁷ de :

- La publication des informations régulières des entreprises ;

⁵² Voir www.eiti.org/sites/default/files/2023-09/FR%202023%20EITI%20Standard%20WEB.pdf.

⁵³ Disponible sur <http://www.eiti.org/fr>.

⁵⁴ Idem

⁵⁵ Idem.

⁵⁶ La République Démocratique du Congo est devenue membre de l'Initiative sur la Transparence des Industries Extractives (ITIE) en 2009.

⁵⁷ Disponible sur <http://www.congomines.org>. Aperçu des modifications ITIE, *op.cit.*, p.7.

- Garantir les informations de façon plus rapide, fiable et routinière ;
- Conformité des législations nationales à la norme ITIE.

B. L'essentiel de la norme ITIE de 2019 sur la Transparence dans le secteur extractif

La législation congolaise actuelle doit se conformer aux exigences ITIE ci-dessous :

1. Les contrats conclus signés ou amendés à compter du 1^{er} Janvier 2021 doivent être obligatoirement rendus publics (exigence n° 2.4.a)

Conformément au décret de 2011 précité, tout contrat minier, pétrolier et gazier doit être rendu public pour des besoins de crédibilité et de transparence dans la gestion des ressources naturelles.⁵⁸ Cependant, le législateur ne s'est uniquement limité aux contrats. A cette liste, il faudra ajouter les avenants, les licences, les ordonnances d'approbation, les appels d'offres, voire toute la phase de négociation.⁵⁹

A cet effet, l'ITIE a constaté que plusieurs contrats n'ont guère été publiés dans le respect du délai de soixante jours imposé par le décret de 2011, à l'exception de 244 contrats miniers. Le secteur pétrolier tarde encore à publier lesdits contrats. Le site du ministère des hydrocarbures n'étant pas encore opérationnel.

Par ce fait, l'ITIE fait obligation à tout contrat existant depuis 2021 d'être publiés. Le dernier contrat publié est le protocole d'accord entre Ventora SASU et l'Etat Congolais. A travers ce protocole d'accord, la société Ventora Development SASU, immatriculé au RCCM sous n° CD/KNG/RCCM/18-B-01273, Id. Nat. 01-F4300-N36511Y, ayant son siège social sis, Cabinet PALANKOY, Immeuble résidence BATETELA, et la République Démocratique du Congo (représenté par le Ministre de la Justice et Garde des sceaux) ont notamment conclu en date du 9 Février 2022 un accord portant sur le transfert des actifs miniers et des blocs pétroliers⁶⁰ c'est-à-dire le permis pétroliers des blocs I et II du Lac Albert (permis pétroliers), le permis minier aurifère de Moku Gold, les permis miniers de Iron Mountain et les permis miniers de Sanzetta.⁶¹

Néanmoins, certaines voix se sont levées jugeant l'accord totalement déséquilibré en faveur de Ventora. A ce titre, une des clauses de cet accord

⁵⁸ www.congominer.org. *Idem*, pp.12-13.

⁵⁹ www.congominer.org.

⁶⁰ Voir sur [http:// www.congominer.org](http://www.congominer.org). Le Protocole d'accord relatif au règlement global des litiges et intérêts réciproques entre la République Démocratique du Congo et Ventora, le 24 Février 2022, Kinshasa, pp. 1-2, en ligne. Disponible sur <http://www.Itierdc.net>. (Consulté le 31 Janvier 2022).

⁶¹ Voir le point 2.1.1 du protocole d'accord entre VENTORA et la RDC, signé le 24 Février 2022 et publié le 1^{er} Décembre 2022, p.3, disponible sur [http:// www.congominer.org](http://www.congominer.org).

interdit à la RDC de ne pas se constituer partie civile dans les procédures internationales pour solliciter des indemnisations pour ces pertes passées.⁶² A fortiori, l'Etat congolais doit aider le PDG de Ventora auprès des partenaires internationaux (l'Union Européenne et les USA) pour annuler les sanctions pesant sur lui et sa société⁶³. A titre illustratif, nous pouvons citer la condamnation devant la Cour de Londres de Glencore pour corruption dans le secteur pétrolier en Afrique, avec la bénédiction de Dan GERTLER, Président-Directeur Général de Ventora SASU.⁶⁴

2. La description des contrats existants ainsi que les politiques pratiques réelles du gouvernement (exigence 2.1, 2.2, 2.3, 2.4 et 2.5)

Dans le passé, l'opacité dans le secteur extractif provenait de la cession desdits contrats à des investisseurs, sans passer par la procédure d'appel d'offres. Pourtant le code minier en son article 33 et la loi sur les hydrocarbures en ses articles 35-43 imposaient l'appel d'offres comme condition sine qua non pour tout contrat.

A ce titre, l'ITIE étant une des voies principales de publication desdits contrats est censé décrire leurs atouts et faiblesses, en vue d'améliorer ou de rectifier la politique du gouvernement en cours d'exécution.⁶⁵

De lege ferenda, nous souhaiterons l'association de l'ITIE dans les négociations, avec son avis émis au gouvernement pour tout projet, contrat, appel d'offres ou avenant de l'investisseur.

Par ailleurs, l'Etat congolais a l'obligation de publier les informations sur l'octroi des licences et contrats, et de surcroît permettre aux parties prenantes de comprendre la législation en la matière. Il en est de même des registres de licences, du régime fiscal, participations de l'Etat (Informations disponibles sur le site de l'ITIE RDC).⁶⁶

De même, l'Etat doit non seulement apporter des précisions sur la divulgation des informations lorsque celle-ci s'écarte de la législation ou des exigences de la norme ITIE, mais aussi sur toutes les réformes en cours.⁶⁷

⁶² Lire utilement <http://www.congodiaspora.forumdediscussions.com/t10406-revoici-les-nouvelles-d-un-reseau-de-blanchissement-des-fonds-au-congo-autour-de-la-banque-afriland-et-de-dan-gertler-l-ami-de-l-autre>.

⁶³ Point 5.3, *idem*, p.7.

⁶⁴ Voir COFFRINI F., « Glencore condamné à de fortes pénalités pour corruption en Afrique », en ligne. Disponible sur <http://www.africanews.org>.

⁶⁵ Norme ITIE détaillée 2019, *op.cit.*, pp.16-19, disponible sur <http://www.eiti.org/fr>.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ *Ibidem*.

3. La divulgation des taxes et revenus (Exigences 4.1 et 4.2)

In limine, il sied de préciser que les pareilles informations ne sont pas encore disponibles. Il est difficile d'imaginer les parties prenantes à abonder dans ce sens. Cela porte à croire qu'une transparence dans les ressources naturelles en RDC est quasiment impossible⁶⁸. Dans l'avenir, il sera souhaitable de créer une Autorité de Contrôle dans le Secteur Extractif qui auditera in fine, les bénéfices, taxes et états financiers des parties prenantes. Cette proposition semble surréaliste mais la sensibilité des ressources naturelles nous exigent d'être sur nos gardes.

Ainsi, ce principe de l'ITIE a pour essence :

- La divulgation à un large public de tous les versements significatifs des entreprises dans le secteur extractif au gouvernement (paiements) et de leurs revenus significatifs.⁶⁹ Ces informations doivent être complètes et exhaustives⁷⁰ ;
- Publier les flux des revenus⁷¹ suivants :
 - Participations de l'Etat hôte dans la production (bénéfices) ;
 - Participations des entreprises dans la production ;
 - Impôt sur les bénéfices ;
 - Redevances ;
 - Dividendes ;
 - Primes (signataire, production etc.) ;
 - Droits et frais de licence, location frais d'entrée, contreparties pour l'octroi des licences et/ou concessions ;
 - Tout autre paiement ou gain significatif perçu par l'Etat.
- S'assurer que les entités déclarantes de l'Etat percevront des revenus significatifs de ces entreprises et procéderont à une divulgation exhaustive de ces revenus⁷² ;
- Les revenus des ventes de production de l'Etat/et ou autres revenus perçus en nature⁷³ ;
- Les entreprises doivent rendre public ou auditer leurs principaux comptes financiers (bilan, compte de résultat, flux trésorerie) si des états financiers ne sont pas disponibles.⁷⁴ Cette compétence doit être accordée à l'autorité

⁶⁸ MBA TALLA M., « Etat-Faible et « revisitation » des contrats miniers en RDC : Une transparence impossible », in *Labour, Capital and Society*, vol 43, n°1, special issue : Natural Resources, Workers, and Communities, 2010, p.101.

⁶⁹ Rapport détaillée ITIE, *op.cit.*, pp.21-24.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ *Idem*, p.23.

⁷² *Idem*, p.24.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ *Ibidem*.

de contrôle dans le Secteur Extractif que nous avons proposé de lege ferenda (voir supra).

4. *Divulgarion des politiques sociales et environnementales (exigence 6.4)*

- Si ces exigences sont obligatoires par la loi, l'ITIE doit les divulguer ;
- Les entreprises doivent publier les projets à caractère social, notamment pour les communautés locales (les infrastructures entre autres) et décrire l'impact environnemental de leurs projets. A titre illustratif, dans le cadre de l'accord Sicominés⁷⁵, peu de projets sociaux avaient été réalisés conformément à l'accord initial ; ce qui a permis à l'ITIE de tirer la sonnette d'alarme sur les dangers éventuels.⁷⁶ Ainsi, nous allons revenir sur ce « *contrat de siècle* »⁷⁷ très controversé.

a) *Description*

La Sino-Congolaise des Mines (SICOMINES) est un joint-venture⁷⁸ ayant pour nature juridique un « *contrat d'investissement* », mieux un « *contrat d'Etat* »⁷⁹ en vertu duquel le Groupe d'Entreprises Chinoises avait comme droit

⁷⁵ Lire en ce sens, rapport de suivi de l'Initiative sur la Transparence des Industries Extractives (ITIE) : Progrès sur la mise en œuvre de l'ITIE du 1^{er} Mai 2021 au 30 Avril 2022, Oslo, pp.12-13. Voir également Avenant 2 de la Convention JV Sicominés Groupe Gécamines-Consortium d'entreprises chinoises et la GECAMINES SARL, 22 Avril 2008, disponible sur <http://www.ItieRDC.net>. Lire également Contrat entre les mêmes parties relatif à l'amodiation partielle des droits attachés au permis d'exploitation (PE) 11599 pour érection d'un site des remblais, au permis d'exploitation (PE) 11229 pour l'installation d'une dynamitière et au permis d'exploitation (PE) 8841 pour le stockage des rejets, numéro 1439/15759/SG/GC/2014, Septembre 2014, disponible sur <http://www.Itierdc.net>.

⁷⁶ Rapport de suivi de l'ITIE, *loc.cit.*

⁷⁷ Déclaration de l'Inspecteur Général de l'IGF, Jules ALINGETE à retrouver dans les colonnes de Jeune Afrique, voir <http://www.JeuneAfrique.org>. « Contrat du siècle en République démocratique du Congo, Jules ALINGETE vent debout contre l'attitude chinoise dans les négociations avec Kinshasa », Octobre 2020, Consulté le 1^{er} Novembre 2023, 12h55.

⁷⁸ Par Joint-venture ou consortium est une association d'entreprises ayant pour objet la réalisation d'un projet commun. Cela revient à employer une stratégie commune, notamment le partage des bénéfices et la gestion des risques. Lire en ce sens, CORNU, *Vocabulaire juridique*, sub verbo, « Joint-venture », p.97. Voir également KABANGE NKONGOLO C-J., *Quelques considérations sur les contrats Sino-Congolais*, 2009, en ligne. Disponible sur <http://www.google.cd>. (Consulté le 11 Mars 2023, 15h55).

⁷⁹ Aujourd'hui en Droit International, les Contrats d'Etat subissent l'internalisation. Ainsi, un contrat conclu entre un Etat hôte et une personne privée est soumis à un régime juridique international. A ce titre, un litige est notamment soumis à un arbitre, en vertu de la clause du respect des engagements dit « clause umbrella ». Lire en ce sens, ILONGA MONDELE E-J., *La Qualification d'Investissement au regard de la Jurisprudence arbitrale internationale : entre conceptions subjective et objective*, Mémoire de Licence, Université de Kinshasa, Année Académique 2015-2016, pp. 66-69. Disponible sur <http://www.Memoireonline.org/11/17/10178/La-qualification-d-investissement-au-regard-de-la-jurisprudence-arbitrale-internationale-entre-conc.html>.

d'exploiter le cobalt et le cuivre, en vue de construire en retour des Kilomètres de routes et d'autres infrastructures sociales.⁸⁰

b) Parties prenantes

Aux termes de la convention joint-venture de 2008, le contrat SICOMINES est conclu entre la GECAMINES et le Consortium des entreprises chinoises.⁸¹ Ce contrat a subi un premier avenant qui verra le remplacement de la GECAMINES par Société Immobilière du Congo (SIMCO) tandis que China Metalurgical Group Corporation remplace la China Railway Sino-Congolais Mining Limited⁸². Dans le deuxième avenant de Septembre 2008, China Metalurgical se retire du consortium au profit Zhejiang Huanyou Cobalt Ltd.⁸³

Suivant l'article 7⁸⁴ du 2^{ème} avenant, le capital de SICOMINES était de 50 milliards de francs congolais, soit 100 millions de dollars à l'époque et reparti en raison de 68% pour la partie chinoise et 32%. Entre autres, voilà le capital de chaque partie⁸⁵ :

- GECAMINES (Actionnaire de catégorie A) : 20% ;
- SIMCO SPRL (Actionnaire de catégorie A) : 12% ;
- China Railway Group Limited Hong-Kong (Actionnaire de catégorie B) : 27% ;
- China Railway Ressources Development Limited (Actionnaire catégorie B) : 6% ;
- Zhejiang Huanyou Cobalt : (Actionnaire catégorie B) : 5% ;
- SINOHYDRO Corporation Limited (Actionnaire catégorie B) : 26% ;
- SINOHYDRO Harbour CO Ltd (Actionnaire catégorie B) : 4%.

Aujourd'hui, plusieurs voix se sont élevées pour la revisitation de ces « *contrats léonins* »⁸⁶. Par ces termes, il faut entendre des contrats opaques et teintés de lésion. Nous estimons qu'une renégociation à 60% pour la partie Congolais et 40% pour la partie chinoise s'avère impérieux.

⁸⁰ Voir article Jeune Afrique, note 75, *loc.cit.*

⁸¹ Convention Joint-venture entre la GECAMINES et le Groupe d'Entreprises Chinoises, en ligne. Disponible sur [http:// www.Congomines.org](http://www.Congomines.org). Consulté le 05 Novembre 2023, 22h55.

⁸² Avenant 1 entre JV GECAMINES et GEC, Avril 2008, disponible sur [http:// Www.congomines.org](http://Www.congomines.org).

⁸³ Avenant 2, JV GECAMINES et GEC, Septembre 2008, disponible sur [http:// Www.congomines.org](http://Www.congomines.org).

⁸⁴ Article 7, *idem*, voir www.congomines.org.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ KABANGE NKONGOLO, *op. cit.*, p.4.

c) Obligations sociales

Suivant les articles 12.1 du joint-venture⁸⁷ et 4 de l'avenant 3⁸⁸, le Groupe d'Entreprises Chinoises a pris des engagements pour construire :

- 3.500 Km des routes ;
- 3.500 Km de chemin de fer ;
- 31 hôpitaux de 150 lits ;
- 195 centres de santé ;
- Le barrage de KATENDE.

Après évaluation, la partie chinoise n'a pas respecté ses engagements contractuels. Le bilan est mitigé et résumé comme suit⁸⁹ :

- Un seul centre de santé construit ;
- Seulement 380 Km construits ;
- Sur les 3,2 milliards investis et 3 milliards supplémentaires, seul 1/3 des fonds ont été débloqués sur les infrastructures.

De ce qui précède, ce projet n'a pas obéi à la publication de l'impact social en amont ou en cours d'exécution du projet comme le veut la norme ITIE de 2019. Seules les Organisations Non Gouvernementales à l'instar de l'Observatoire des Dépenses Publiques ont tenté d'évaluer ce projet.

⁸⁷ Article 12.1 du Joint-venture.

⁸⁸ Avenant 3 du JV entre Sicominex et GEC, Disponible sur <http://Www.Congomines.org>.

⁸⁹ Lire utilement le rapport de l'Observatoire Africain des Ressources Naturelles, La Convention Sino-Congolaise des Mines : qui perd, qui gagne entre l'Etat congolais et la Chine ? Evaluation de l'exécution des obligations des parties à la convention de collaboration de 2008, Juin 2021. Voir également Le Contrat minier Chinois : deal du siècle ou chimère ? En ligne. Disponible sur <http://Www.RadioOkapi.net/2023/03/30/actualite/economie/contrat-minier-chinois-deal-du-siecle-ou-chimere-dossier>. (Consulté le 04 Novembre 2023, 11H44).

CONCLUSION

La transparence des contrats miniers est l'élément clé qui assainira les investissements miniers et des hydrocarbures. Cependant, un grand chemin est encore à parcourir, notamment au regard des exigences de la norme ITIE de 2019. Ainsi, le législateur et les pouvoirs publics congolais sont tenus de prendre des mesures adéquates pour s'y conformer.

Par ailleurs, il convient également à l'ITIE d'accompagner la République Démocratique du Congo dans l'amélioration de sa législation, de sa politique publique et surtout dans la publication dans le délai de tout contrat et licence, même la phase de négociations desdits contrats et licences. Ainsi, régnera une bonne gouvernance de nos ressources naturelles.

BIBLIOGRAPHIE

I. TEXTES LEGAUX ET REGLEMENTAIRES

- Constitution de la République Démocratique du Congo, telle que modifiée par la loi n° 11/002 du 20 Janvier 2011 portant révision de certains articles de la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006, *in JORDC*, 52^{ème} année, Numéro spécial du 5 Février 2011.
- Loi n°15/012 du 1^{er} Aout 2015 portant régime des hydrocarbures, *in JORDC*, Kinshasa, Numéro spécial, Aout 2015.
- Loi n° 007/2002 du 11 Juillet 2002 portant code minier, telle que modifiée et complétée par la loi n° 18/001 du 09 Mars 2018, *in JORDC*, numéro spécial, 3 Juin 2018, 59^{ème} année.
- Loi n° 73-021 du 20 Juillet 1973 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des suretés, telle que modifiée par la loi n° 80-008 du 18 Juillet 1980, *in JORDC*, numéro spécial du 1^{er} Décembre 2004, 45^{ème} année.
- Décret n° 011/26 du 20 Mai 2011 portant obligation de publier tout contrat ayant pour objet les ressources naturelles, *in JORDC*, numéro de Mai 2011.
- Décret n° 038/2003 du 26 Mars 2003 portant règlement minier, tel que modifié et complété par le décret n° 18/024 du 8 Juin 2018 (textes coordonnés), *in JORDC*, 59^{ème} année, numéro spécial, 12 Juin 2018.
- Décret n° 16/010 du 19 Avril 2016 portant règlement d'hydrocarbures, *in JORDC*, numéro spécial, Avril 2016.

II. CONTRATS MINIERS ET PETROLIERS

- Convention de collaboration entre la République démocratique du Congo et le Groupe d'Entreprises Chinoises, voir <http://Www.Congomines.org>.
- Convention de joint-venture entre la GECAMINES et le Consortium des Entreprises Chinoises, voir <http://Www.Congomines.org>.
- Avenant 1 entre JV Sicomines Groupe -Consortium d'entreprises chinoises et la GECAMINES SARL, Kinshasa, 22 Avril 2008, voir www.Congomines.org.
- Avenant 2 entre JV Sicomines Groupe -Consortium d'entreprises chinoises et la GECAMINES SARL, Kinshasa, Septembre 2008, voir <http://www.congomines.org>.
- Contrat d'amodiation partielle entre Sicomines Groupe et GECAMINES, numéro 1439/15759/SG/GC/2014, Septembre 2014, voir <http://www.congomines.org>.
- Protocole d'accord relatif au règlement global des litiges et intérêts réciproques entre la République Démocratique du Congo et Ventora, conclu le 24 Février 2022, publié le 01^{er} Décembre 2022, voir <http://www.congomines.org>.

III. OUVRAGES

- BAKANDEJA WA MPUNGU (G.), *Droit Minier et des Hydrocarbures en Afrique Centrale : Pour une gestion formalisée et transparente des ressources naturelles*, 1^{ère} édition, Bruxelles, Larcier, 2009.
- BAMBI KABASHI (A.), *Le Droit minier congolais à l'épreuve des droits fonciers et forestiers*, Kinshasa, collections comptes rendus, 2012.
- KABWE SABWA (H.), *Le Droit Minier en République démocratique du Congo*, Paris, Bruylant, 2019.
- MAVINGA NDANGI (D.) et NZAU MATUTA (J.), *Traité de Droit Congolais des hydrocarbures*, Tome 1, 1^{ère} édition, Paris, Bruylant, 2002.
- MOSAU MBOMBO (G.), *Droit congolais des hydrocarbures des lacs internationaux : effort d'adaptation juridique congolaise face à la variabilité des régimes de gestion du Pétrole du Lac Albert*, Tome II, Bruxelles, Editions Universitaires Européennes, 2022.
- MULUNGULUNGU NACHINDA (C.), *Droit Minier Congolais : De la théorie à la pratique. Exploitation artisanale des substances minérales*, Paris, Academia, 2022.
- MUPANDE KAPWA J-F., *Le code minier révisé et annoté de la République démocratique du Congo*, Paris, Bruylant, 2020.
- NDELA KUBOKOSO (J.), *Le droit et la fiscalité miniers de la République démocratique du Congo : Bilan et perspectives d'avenir*, Bruxelles, L'Harmattan, 2020.

IV. ARTICLES DE REVUES

- OKENDA LOHESE (J-P.), et MPONGE MALASI (D.), « Politique et pratiques de la RDC en matière de transparence des licences et contrats du secteur extractif », in *National Resource Governance Institute*, Kinshasa, numéro de Septembre 2021.
- MBA TALLA (M.), « Etat-Faible et « revisitation » des contrats miniers en RDC : Une transparence impossible », in *Labour, Capital and Society*, vol 43, n°1, special issue : Natural Resources, Workers, and Communities, 2010.

V. SOURCES INTERNETS

- COFFRINI (F.), *Glencore condamné à de fortes pénalités pour corruption en Afrique* », en ligne. Disponible sur [http:// Www.fr.Africanews.com](http://Www.fr.Africanews.com).
- EITI, *Notre mission : Promouvoir la gestion ouverte et responsable des ressources pétrolières, gazières et minières*, en ligne. Disponible sur [http:// www.eiti.org/fr](http://www.eiti.org/fr).
- KABANGE NKONGOLO (C-J.), *La révision par l'Etat des contrats conclus avec les personnes privées : cas des contrats miniers en RD Congo*, disponible sur [http:// www.Leganet.cd](http://www.Leganet.cd).

- Les affaires troubles de Glencore en RDC, en ligne. Disponible sur <http://www.Publiceye.ch/fr>.
- www.Itierdc.net.
- www.mines-rdc.cd
- www.JeuneAfrique.fr
- <http://www.congomines.org>;
- <http://www.ressourcegouvernement.org>.

VI. RAPPORTS

- La norme ITIE 2019 : la norme mondiale pour la bonne gestion des ressources pétrolières, gazières et minières, Secrétariat international de l'ITIE, Oslo, Octobre 2019, disponible sur <http://www.eiti.org/fr>.
- Norme ITIE 2019 : Aperçu des modifications clés, Secrétariat international de l'ITIE, Oslo, Octobre 2019, disponible sur <http://www.itierdc.net>.