

REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO



MINISTRE DES MINES

**TERMES DE REFERENCE POUR
LA RENEGOCIATION ET/OU LA RESILIATION
DES CONTRATS MINIERES**

AOUT 2008

3^{ème} Niveau, Immeuble de la Gécamines, Boulevard du 30 Juin, Kinshasa/Gombe - RDC
Tél. : (00243) 139 23 80 FAX : (00243) 139 23 88

Sites Web : w.w.w.miningcongo.cd
E-mail : cabminrdc@yahoo.fr

Le Gouvernement de la République, après avoir reçu les conclusions de la Commission de Revisitation des Contrats Miniers, a notifié à chaque partenariat les reproches et les exigences le concernant, et a institué, après avoir publié le rapport final de la Commission, un Panel chargé de superviser la renégociation et la résiliation, selon les cas, des contrats miniers suivant les observations et recommandations retenues.

A l'effet de rencontrer les attentes de l'Etat, le Gouvernement assigne aux négociateurs, parties aux contrats, les objectifs ci-dessous repris à titre de Termes de Référence, sans préjudice des exigences exprimées dans les lettres de notifications adressées aux partenariats.

I. Des préalables à la renégociation

A l'issue de la revisitation des contrats miniers, il a été relevé le défaut de paiement des droits dus selon les cas, à l'Etat ou à l'entreprise publique à titre de droits superficiaires, pas de porte, arriéré de loyer d'amodiation ou royalties.

Le Gouvernement recommande aux négociateurs, comme préalable à la renégociation, le paiement intégral, selon les cas, des droits superficiaires, de pas de porte, d'arriéré de loyer d'amodiation et des royalties.

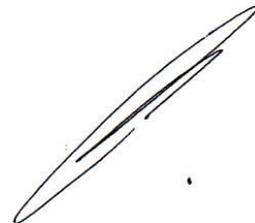
II. De l'évaluation des apports des partenaires

Les apports des partenaires dans les sociétés de joint venture, notamment ceux en nature, ne sont pas correctement évalués, ce qui a pour conséquence la répartition arbitraire des parts sociales.

Il importe dès lors, de procéder à l'évaluation conséquente des apports des uns et des autres.

De ce fait, le Gouvernement recommande aux négociateurs d'évaluer notamment les éléments ci-après :

- gisements ;
- études et informations sur les ressources ;



- installations mises à disposition du projet ;
- capitaux propres.

Cela étant, le Gouvernement considère que la structure actuelle du capital social ne représente pas correctement les apports des parties, et de ce fait, devra être adaptée.

Il importe dès lors que les négociateurs prévoient dans les contrats des clauses d'équité stipulant que la fixation définitive de la structure du capital social ne sera faite qu'après détermination de la valeur réelle des apports de chaque partie à l'issue de l'approbation de l'étude de faisabilité. Toute possibilité de modification ultérieure du capital social ne pourrait ramener les parts de la partie publique en deçà de 51%.

Pour les entreprises dont l'étude de faisabilité bancaire a déjà été approuvée sur des réserves certifiées, toute extension desdites réserves s'accompagnera d'une modification de la structure du capital social conférant à la partie publique 51% des parts sur la base de nouveaux actifs miniers.

Dans tous les cas, la sous-traitance des activités de la joint-venture créée par une entreprise publique et des investisseurs privés, nationaux ou étrangers, devra être accordée, prioritairement à des entreprises domiciliées en République Démocratique du Congo et dans lesquelles des nationaux détiennent au moins 51 % des parts sociales.

III. **Des retombées financières à court, moyen et long termes**

Dans le but de sauvegarder les intérêts financiers de l'Etat, le Gouvernement recommande notamment aux négociateurs de déterminer selon les cas, les critères de fixation et les modalités de régularisation et de libération de :

- pas de porte ;
- loyers d'amodiation ;
- droits superficiaires ;
- royalties.



IV. Du financement des projets

La plupart des investissements des compagnies minières et autres, sont réalisés au moyen des capitaux empruntés sur le marché extérieur par les partenaires privés.

La conséquence de cette pratique est que la Joint Venture opère en grande partie pour le remboursement des dettes contractées à des taux très élevés, au détriment de l'entreprise publique.

D'où la nécessité de fixer un minimum de financement propre dans le but de sécuriser la redistribution des dividendes, ce qui aura pour effet de faire bénéficier à l'Etat des taxes et autres impositions dues au trésor.

De ce fait le Gouvernement recommande aux négociateurs de tenir compte des aspects relatifs à :

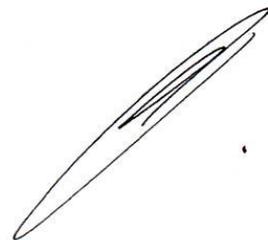
- montant du capital social ;
- capitaux propres ;
- capitaux empruntés ;
- ratio des capitaux propres sur la valeur globale de l'investissement ;
- modalités de remboursement des dettes contractées.

V. Des taux de rémunération des projets

Il est constaté que dans la quasi-totalité des contrats miniers, les taux de rémunération sont excessifs comparativement à d'autres pays de la Sous Région. Si cette situation était compréhensible dans le contexte d'instabilité qu'a connu la RDC au moment de la conclusion de certains contrats, tel n'est plus le cas actuellement.

A cet effet, le Gouvernement recommande que les négociateurs examinent, dans l'intérêt de toutes les parties, les concepts majeurs ci-après :

- taux de rentabilité interne des projets ;
- modèle économique adopté pour le projet ;
- mode d'évaluation des paramètres du modèle économique, notamment les risques du projet ;
- rentabilité économique du projet ;



- redistribution équitable des profits excédentaires par rapport aux prévisions du modèle adopté par le partenariat.

VI. **Du respect de la législation**

L'interprétation intéressée de certaines dispositions de la loi minière par les compagnies minières a conduit à des violations manifestes des dispositions légales ou réglementaires en vigueur en RDC.

De ce fait, le Gouvernement recommande aux négociateurs d'observer strictement les lois de la République.

VII. **Du contrôle des mouvements des actions ou parts sociales**

Le contrôle des mouvements des parts ou actions sociales des sociétés minières échappe à l'Etat, ce qui a pour conséquence de lui causer un manque à gagner.

Des mécanismes de contrôle doivent être pourvus pour parer à cette insuffisance.

Le Gouvernement recommande aux négociateurs d'insérer dans leurs contrats des clauses relatives à l'obligation de :

- s'abstenir de céder les parts ou actions sociales dans la phase de recherche pour la certification des réserves ;
- tenir préalablement l'associé public informé de toute intention de cession des parts ou actions sociales en vue de lui permettre d'exercer éventuellement le droit de préemption. L'associé public a la charge d'en informer la tutelle ;
- subordonner la cession effective au paiement des droits dus à l'Etat ;
- rendre le cédant et le cessionnaire solidairement responsables du paiement des droits dus à l'Etat.

VIII. **De la participation effective à la gestion quotidienne du partenariat**

L'analyse de plusieurs contrats a révélé que les entreprises publiques sont absentes dans la gestion quotidienne des partenariats.



Par ailleurs, la gestion quotidienne de certains partenariats a été confiée à des opérateurs miniers qui échappent au contrôle des entreprises publiques.

Pour y remédier, le Gouvernement recommande aux négociateurs d'une part, de prévoir dans les contrats des clauses qui consacrent la participation effective des préposés des entreprises publiques à la gestion quotidienne des partenariats, et d'autre part, de supprimer les clauses consacrant le recours aux opérateurs (gestionnaire du projet).

IX. **De la prise en compte de la minorité de blocage**

En vue de permettre à la partie minoritaire d'avoir la possibilité de sauvegarder ses intérêts, le Gouvernement recommande aux négociateurs d'inclure dans les contrats, des clauses fixant une minorité de blocage, notamment dans les matières suivantes :

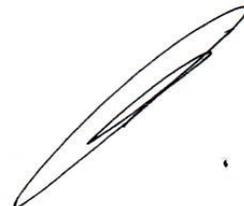
- modifications des statuts ;
- affectation des cadres de commandement ;
- emprunts ;
- délocalisation ;
- fixation de la part des bénéfices à affecter au remboursement des dettes ;
- choix des sous traitants ;
- variation du capital social.

X. **Du respect des obligations des partenaires**

Le non respect par les partenaires de leurs obligations nécessite que des mécanismes particuliers soient pris à cet effet pour les y contraindre.

Il en est ainsi des astreintes, des clauses pénales et de la faculté pour la partie lésée de résilier le contrat, notamment en cas de :

- non dépôt de l'étude de faisabilité ;
- non dépôt du plan d'atténuation et de réhabilitation de l'environnement ;
- non dépôt de l'étude d'impact environnemental ;
- non dépôt du business plan du projet ;
- non respect injustifié du chronogramme.



XI. **De l'utilisation des ressources locales**

Le Gouvernement recommande, qu'à conditions ou compétences égales, les compagnies minières privilégient la consommation locale, la sous-traitance avec les Petites et Moyennes Entreprises locales et le recours à la main d'œuvre nationale.

XII. **Du cas des contrats ou partenariats conclus sur appel d'offres**

Tout contrat conclu sur base d'un appel d'offres devra respecter intégralement les termes de l'offre acceptée.

Le Gouvernement recommande dès lors aux négociateurs de conformer les contrats aux termes de l'offre acceptée.

XIII. **Des clauses de la responsabilité sociale**

La plupart des partenariats sont muets sur la participation du projet au développement des communautés locales affectées par le projet.

Le gouvernement recommande aux négociateurs d'insérer dans leurs contrats des clauses qui imposent au partenariat de contribuer au développement économique et social des communautés locales affectées par le projet suivant un cahier des charges adopté après concertation avec lesdites communautés.

XIV. **Du droit applicable en cas de différend**

Il ressort de l'analyse de certains contrats que les parties font référence à l'application de droit étranger en cas de différend.

Le Gouvernement recommande aux négociateurs de consacrer le recours au droit congolais pour tout différend. Les parties ont néanmoins la latitude du choix de la juridiction compétente.

XV. **Du moratoire pour le dépôt de l'étude de faisabilité**

Il s'est avéré, à l'issue de la revisitation des contrats miniers, que plusieurs partenariats ont failli à l'obligation de déposer l'étude de faisabilité dans le délai imparti.

Le Gouvernement enjoint aux partenariats concernés de déposer leurs études de faisabilité endéans 12 mois à dater de la fin de la



renégociation. L'entreprise publique est tenue d'en informer la tutelle.

Dans les six mois suivant la fin de la renégociation, les partenariats qui n'auront pas entamé les travaux de leurs études de faisabilité, seront d'office résiliés.

XVI. **De la résiliation des contrats**

Outre les motifs de résiliation des contrats retenus dans le rapport final de la Commission de revisitation des contrats miniers, le Gouvernement enjoint aux parties de résilier les contrats rentrant dans les cas ci après :

- accord des parties ;
- défaut de manifestation d'intérêt révélé par manque de réaction aux reproches et exigences exprimés par le Gouvernement à l'endroit des partenariats, à l'issue de la phase de revisitation des contrats miniers ;
- défaut de titres valides ;
- violation manifeste des dispositions légales ou réglementaires en vigueur en RDC ;
- inobservance des us et pratiques professionnels du secteur minier entraînant un préjudice avéré à l'égard de la République, tel que le gel de gisement et l'écroulement par le fait d'une exploitation artisanale en lieu et place de l'exploitation industrielle.

En cas de dissolution anticipative pour quelque motif que ce soit, les titres miniers reviennent de droit à l'Entreprise publique.

Fait à Kinshasa, le 27 AOU 2008

Martin KABWELUCU

Ministre des Mines