

# Les implications du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles sous l'empire de la Constitution du 18 février 2006 en République Démocratique du Congo

*Joseph Cihunda Hengelela\* / Nicole Djangi Ekila\*\**

## Résumé

Cet article démontre que le principe constitutionnel de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles a été inscrit dans le système juridique congolais comme un antidote au modèle économique hérité de la colonisation. Les auteurs soutiennent qu'au regard de sa portée, il peut offrir une protection efficace aux ressources naturelles en République Démocratique du Congo à condition que certains préalables soient remplis. Il s'agit notamment de l'effectivité de l'application des lois, de l'efficacité du contrôle des activités d'exploitations des ressources naturelles, de la transparence dans la collecte et la redistribution équitable des revenus des industries extractives ainsi que de l'exercice du droit à l'indemnisation en cas de spoliation.

## Abstract

This article demonstrates that the constitutional principle of permanent state sovereignty over natural resources has been enshrined in the Congolese legal system as an antidote to the economic model inherited from colonisation. The authors argue that in view of its scope, it can offer effective protection to natural resources in the Democratic Republic of Congo provided certain conditions are met. These include effective law enforcement, effective control of natural resource exploitation activities, transparency in the collection and equitable redistribution of revenues from extractive industries, and the exercise of the right to compensation in the event of spoliation.

## Introduction

L'Afrique est aujourd'hui présentée comme le continent qui a le niveau de pauvreté le plus élevé au monde. Cette affirmation qui n'est pas fausse a été appuyée par plusieurs études

\* *Joseph CIHUNDA HENGELELA* est diplômé d'études supérieures en droit public, membre du CREEDA ([www.creeda-rdc.org](http://www.creeda-rdc.org)) et du CODESRIA. Actuellement consultant à Southern Africa Resource Watch (SARW).

\* *Nicole DJANGI EKILA* est licenciée en droit économique et social, membre du CREEDA ([www.creeda-rdc.org](http://www.creeda-rdc.org)) et Lrt Alumni 2018 ([www.a-mla.org](http://www.a-mla.org)). Actuellement, apprenante en 3<sup>ème</sup> cycle à l'Université de Kinshasa et avocate.

menées par différents organismes internationaux sur le niveau de vie des populations africaines ainsi que sur les économies des Etats africains. En effet, la moitié de la population de notre continent vit dans la pauvreté, n'ayant pas accès aux commodités de base de la vie telles que la nutrition, l'eau et le logement. L'insécurité alimentaire qui en résulte est le plus souvent le résultat des conflits et des violences, ainsi que la mauvaise gouvernance. Pour les mêmes raisons, des millions de personnes meurent ou souffrent de maladies évitables.<sup>1</sup>

La pauvreté de l'Afrique décrite dans les différents rapports des organisations internationales est la même pour la République Démocratique du Congo (RDC).<sup>2</sup> Située au centre de l'Afrique, la RDC est l'un des pays doté d'immenses ressources naturelles au monde.<sup>3</sup> Ces ressources contrastent avec l'état de la pauvreté à la fois de l'Etat et de sa population. La lutte contre cet état des choses et de tous les maux qui y sont associés ont fait de l'Etat un acteur non négligeable dans l'économie.

Depuis de 2006, la RDC s'est dotée d'une Constitution contenant des dispositions à caractère économique. Il s'agit de la monnaie (article 1<sup>er</sup> alinéa 6), de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles et les modalités de leur gestion (article 9), le droit à la propriété privée, la promotion et la sécurité des investissements privés (article 34), le droit à l'initiative privée, l'exercice du petit commerce, l'art et de l'artisanat (article 35), l'incrimination du pillage des ressources naturelles (articles 56 et 57), le droit de jouissance des richesses nationales et de leur redistribution équitable (article 58), le droit des Congolais de jouir du patrimoine commun de l'humanité (article 59), le paiement des impôts et taxes (articles 65 (2) et 67) et les finances publiques ainsi que les mécanismes de leur gestion et contrôle (articles 170 à 181).

- 1 La question de la perception de la pauvreté en Afrique est très controversée. Nous renvoyons aux auteurs suivants : Jean-Marc Ela, *Afrique, l'irruption des pauvres : Société contre ingérence, pouvoir et argent*, Paris, L'Harmattan, 1994; Mamadou Dit Ndongo Dimé, « La question de la pauvreté en Afrique », in Mamadou Koulibaly (dir), *La pauvreté en Afrique de l'Ouest*, Dakar, CODESRIA, 2001.
- 2 « Comment accélérer la réduction de la pauvreté en Afrique en cinq graphiques », <https://www.banquemondiale.org/fr/region/afr/publication/accelerating>, (Consulté le 06 juin 2020).
- 3 Kibanda Matungila, « Les ressources stratégiques comme fondement économique des guerres de balkanisation de la RDC », in J. Kankwenda Mbaya et F. Mukoka Nsenda, *La République Démocratique du Congo face au complot de balkanisation et d'implosion*, Kinshasa-Montréal-Washington, ICREDES, 2013, pp. 91–129; Kankwenda Mbaya, « Ressources minières, Etat et industrialisation au Zaïre », in Kankwenda Mbaya (dir.), *Le Zaïre. Vers quelles destinées*, Dakar, CODESRIA, 1992, pp. 341–384; « Aperçu sur les ressources minérales de la République Démocratique du Congo », [http://www.gecoproject.org/pdf/colloque/Atelier\\_1/QRAC](http://www.gecoproject.org/pdf/colloque/Atelier_1/QRAC), (Consulté le 16 février 2017); Kantel V. et Paes W.C., « Le Coltan-la malédiction de l'or noir », in Manfred Schulz (ed.), *Les porteurs du développement durable en R.D. Congo. Evolutions récentes de la vie politique, économique, religieuse, culturelle et de la société civile*, Berlin-Kinshasa, Editions du Spektrum-Editions du CEPAS, 2009, p. 210 (pp. 209–221); PNUE, « La gestion des ressources naturelles est capitale pour le futur de la nation », Fiche d'information [http://postconflict.unep.ch/publications/DR Congo/RDCongo\\_PCEA](http://postconflict.unep.ch/publications/DR Congo/RDCongo_PCEA) (Consulté le 2 février 2016) et Mutinga Mutuishayi M., *RD Congo, la République des inconscients*, Kinshasa, Editions Le Potentiel, 2010.

Cette étude ne traite que de l'un des aspects du rapport entre la Constitution et l'économie qui est la protection constitutionnelle des ressources naturelles. En effet, le contrôle et l'utilisation des ressources naturelles a toujours été au centre des débats de société avec des implications sur les législations en cette matière. La tendance du législateur depuis 1965 est celle de réserver la propriété des ressources naturelles (terre, eau, pétrole et gaz, minéraux, forêts, etc.) à l'Etat congolais.

La Constitution du 18 février 2006 a repris ce principe en son article 9 à travers la consécration de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles. Cet article est structuré autour de la question de savoir dans quelle mesure ce principe peut permettre la protection efficace des ressources naturelles et contribuer, par conséquent, à la réduction de la pauvreté grâce à l'utilisation rationnelle de ces ressources? Pour répondre à cette question, il importe de retracer la genèse de ce principe (I), examiner sa portée (II) et explorer les conditions à remplir pour son application effective dans le contexte de la RDC (III).

### *I. Origine et évolution du principe de la souveraineté de l'Etat sur les ressources naturelles en RDC*

Il importe de retracer l'évolution constitutionnelle du principe de la souveraineté de l'Etat sur ses ressources naturelles (I.1) et situer son origine en droit international (I.2). Ce qui nous impose à utiliser une approche à la fois diachronique et génétique au niveau de l'examen des dispositions constitutionnelles. Cette analyse évolutive permettra de présenter la portée juridique de ce principe à travers les obligations qu'il met à charge de l'Etat, de répondre à la question de savoir si ces dispositions constitutionnelles protégeaient les ressources naturelles contre toutes les formes de spoliation et enfin de poser les bases de son effectivité.

#### *I.1. Evolution diachronique dans les Constitutions congolaises antérieures*

Il sied de signaler que de 1885 à 1908, la RDC appelée à cette époque « Etat Indépendant du Congo » (EIC) était une propriété privée de *Léopold II*, Roi des Belges. Toutes les ressources naturelles lui appartenaient. Lorsque l'EIC devint une Colonie Belge, elle était régie par la Loi sur le Gouvernement du Congo-belge du 18 octobre 1908. L'article 15 de ladite loi ne déterminait pas à qui appartenait la propriété des ressources naturelles du Congo-Belge. Il se limitait à en régir les cessions et concessions. En effet, toute concession de chemin de fer ou de mines était consentie par décret royal. Toutefois, aux conditions générales établies par décret, le Gouverneur général pouvait accorder des concessions de mines de 800 hectares au plus. Les cessions et, pour quelque durée que ce soit, les concessions de

biens domaniaux, étaient consenties ou autorisées par décret.<sup>4</sup> Sans le dire, la souveraineté sur les ressources naturelles était exercée par la Belgique.

Après l'indépendance du pays, la propriété de l'Etat sur ses ressources naturelles apparaît, pour la première fois dans un texte constitutionnel, à travers la Loi n° 71-008 du 31 décembre 1971 portant révision de la Constitution du 24 juin 1967 en ces termes :

*Le sol et le sous-sol zaïrois ainsi que leurs produits naturels appartiennent à l'Etat.*

*La loi fixe les conditions de leurs cession et concession, de leurs reprise et rétrocession. Toutefois, la reprise de la rétrocession en cas de non mise en valeur ne donne lieu à aucune indemnité.<sup>5</sup>*

Cette disposition est une reprise d'une célèbre loi appelée « Loi Bakajika ». Il s'agit de l'Ordonnance-loi n° 66-343 du 7 juin 1966 (MC, n° 15 du 15 août 1966) qui assurait à la RDC la plénitude de ses droits de propriété sur son domaine et la pleine souveraineté dans la concession des droits fonciers, forestiers et miniers sur toute l'étendue de son territoire. Son article 1<sup>er</sup> est libellé comme suit :

*La République Démocratique du Congo reprend la pleine et libre disposition de tous ses droits fonciers, forestiers et miniers concédés ou cédés avant le 30 juin 1960 en propriété ou en participation à des tiers, personnes morales ou physiques.*

L'article 2 ajoute : « La République Démocratique du Congo procédera souverainement à la répartition des droits d'exploitation ou de gestion de ses ressources naturelles, forestières et minières ». Cette loi était située dans la perspective de la lutte pour l'indépendance économique. Elle avait aussi servi de fondement à la nationalisation (zaïrianisation) des biens des particuliers par le Président *Mobutu*. Cette formulation a été reprise par tous les textes constitutionnels jusqu'à la Constitution de transition de 2003.<sup>6</sup> Avec l'adoption de la Constitution du 18 février 2006, cet article s'est mué en :

*L'Etat exerce une souveraineté permanente sur le sol, le sous-sol, les eaux et les forêts ainsi que sur les espaces aérien, fluvial, lacustre et maritime.*

*Les modalités de gestion et de concession du domaine de l'Etat visé à l'alinéa précédent sont déterminées par la loi.*

Cette nouvelle formulation du principe est la résultante de l'adhésion de la RDC à des instruments juridiques internationaux, notamment la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples (CADHP) et la Résolution 1803 de l'Assemblée générale des Nations Unies.

4 Loi sur le Gouvernement du Congo-belge du 18 octobre 1908, Bulletin Officiel, 1908, article 15 (1)-(2).

5 Loi 31 décembre 1971 portant révision de la Constitution, J.O. n°2, 15/01/1972, p. 37, article 1.

6 Constitution de la transition, JORDC, 44<sup>ème</sup> Année, n° spécial du 5 avril 2003, article 9.

## I. 2. Principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles en droit international

Pour comprendre le principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles en droit international, il importe de le situer dans une approche historique. En effet, la lutte des peuples pour la revendication de la propriété des ressources naturelles a été couronnée à l'occasion de l'adoption de la Résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale de l'ONU du 14 décembre 1962 relative à la souveraineté permanente des peuples sur leurs ressources naturelles. Celle-ci étant considérée comme un élément fondamental du droit sacré des peuples et des nations à disposer d'eux-mêmes. Le paragraphe premier de cette Résolution dispose :

*...Le droit de souveraineté permanente des peuples et des nations sur leurs richesses et leurs ressources naturelles doit s'exercer dans l'intérêt du développement national et du bien-être de la population de l'Etat intéressé.<sup>7</sup>*

Le paragraphe 2 de cette Résolution consacre le droit de regard du peuple sur la gestion des ressources naturelles. Ce droit de regard peut être considéré comme un précurseur de l'obligation de faire participer le peuple à la gouvernance de ces ressources et dont la forme la plus élaborée est portée actuellement par la Norme de l'Initiative de Transparence dans les Industries Extractives (ITIE). Ce paragraphe dispose :

*La prospection, la mise en valeur et la disposition de ces ressources ainsi que l'importation des capitaux étrangers nécessaires à ces fins devraient être conformes aux règles et conditions que les peuples et nations considèrent en toute liberté comme nécessaires ou souhaitables pour ce qui est d'autoriser, de militer ou d'interdire ces activités.<sup>8</sup>*

Matérialisant ce principe à leur tour, les Etats africains vont le reprendre dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP) à son article 21 qui dispose :

1. *Les peuples ont la libre disposition de leurs richesses et de leurs ressources naturelles. Ce droit s'exerce dans l'intérêt exclusif des populations. En aucun cas, un peuple ne peut en être privé.*
2. *En cas de spoliation, le peuple spolié a droit à la légitime récupération de ses biens ainsi qu'à une indemnisation adéquate.*
3. *La libre disposition des richesses et des ressources naturelles s'exerce sans préjudice de l'obligation de promouvoir une coopération économique internationale fondée sur le respect mutuel, l'échange équitable, et les principes du droit international.*

7 Partie 1 de la Résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale de l'ONU du 14 décembre 1962.

8 Partie 2 de la Résolution 1803 (XVII) (8).

4. *Les Etats parties à la présente Charte s'engagent, tant individuellement et collectivement, à exercer le droit de libre disposition de leurs richesses et de leurs ressources naturelles en vue de renforcer l'unité et la solidarité africaines.*
5. *Les Etats parties à la présente Charte s'engagent à éliminer toutes les formes d'exploitation économique étrangère, notamment celle qui est pratiquée par des monopoles internationaux afin de permettre à la population de chaque pays de bénéficier pleinement des avantages provenant de ses ressources nationales.*

L'interprétation sémiotique de cette disposition révèle que chaque peuple dans un Etat est propriétaire des richesses et des ressources naturelles de cet Etat. Le droit de la libre disposition est exercé par l'Etat dans son intérêt exclusif. La CADHP interdit formellement qu'un peuple africain soit privé de la jouissance des ressources naturelles dont il est propriétaire. Lorsqu'un peuple a été spolié, il a droit à la légitime récupération de ses biens et à une indemnisation adéquate.

L'Etat n'est pas propriétaire des ressources naturelles. Il exerce, au nom et pour le compte du peuple, la souveraineté permanente sur ces ressources naturelles. Celle-ci se traduit par la mise en valeur de ces ressources en adoptant une législation en vertu de laquelle l'Etat lui-même ou les particuliers exploiteront ces ressources naturelles en vue de la création des richesses. Ces richesses sont utilisées dans la réalisation du bien-être de la population.

Cependant, à la différence de la CADHP, la Résolution 1803 fait un amalgame entre les concepts « peuple » et « Etat » donnant ainsi l'impression que ces deux termes renvoyaient à une même réalité. Ce qui est loin d'être vrai, surtout dans le contexte des Etats autoritaires où la souveraineté du peuple est souvent confisquée par l'Etat, sinon par le détenteur du pouvoir d'Etat, plus particulièrement du pouvoir présidentiel. La CADHP adoptée dans le contexte des régimes dictatoriaux fait, contre toute attente, un distinguo entre le peuple et l'Etat.

La CADHP reconnaît aux Etats africains le droit d'exercer la libre disposition des ressources naturelles au nom et pour le compte bien compris de leurs peuples. L'exercice de ce droit est individuel lorsque les ressources naturelles sont localisées sur le territoire d'un seul Etat. Il est collectif dans le cas des ressources transfrontalières. Celles-ci exigent la mutualisation des moyens pour leur exploitation.

La CADHP impose également aux Etats parties l'obligation de combattre toute exploitation économique étrangère tendant à priver au peuple la pleine jouissance des avantages provenant des ressources nationales. Elle visait à cette époque les monopoles internationaux. Aujourd'hui, ce sont les multinationales qui quadrillent toutes les zones nanties en ressources et exploitent souvent en violation des législations minières avec ou sans la complicité des autorités de ces Etats. Dans le cadre de l'affaiblissement croissant de certains Etats riches en ressources naturelles, les entreprises multinationales imposent leurs « lois » allant jusqu'à s'arroger le pouvoir de faire et de défaire les institutions politiques.

Il convient de dire que, dans le contexte de la RDC, la propriété (hier) et la souveraineté permanente (aujourd'hui) de l'Etat sur les ressources naturelles a été instituée sous in-

fluence des facteurs politique, économique et international bien connus. Le facteur international est la décolonisation. Ce principe est né dans la période postcoloniale et au moment où le nouvel Etat cherchait un modèle économique pour son développement. Suivant *Kankwenda Mbaya*, l'Etat zaïrois s'était approprié les ressources naturelles dans un contexte général du « nationalisme économique » qui l'avait conduit à étatiser certaines entreprises importantes ou simplement à prendre des participations dans d'autres.<sup>9</sup>

Ce qui nous importe dans ce que *Kankwenda Mbaya* dit est l'explication qu'il fournit et qui justifiait la nationalisation des entreprises privées. Il s'exprime en ces termes :

*...dans le modèle d'accumulation colonial déjà, une alliance privilégiée s'était établie et développée entre l'administration coloniale et le capital financier. Cette coalition donnait priorité aux activités minières et d'infrastructures de transport liées à l'exploitation minière, activités dont s'occupaient les grandes sociétés concessionnaires, tandis que l'Etat pour les besoins de la cause, étendait sa main-mise sur le monde rural en utilisant aussi bien la force directe que celle des administrations coutumières devenues ses relais.*

Citant *Peemans*, *Kankwenda* soutient :

*...les ressources publiques nécessaires au processus de centralisation dépendaient de plus en plus des ressources de quelques activités minières principalement, et au bénéfice desquelles se faisait la concentration économique. Les autres ressources, extraites essentiellement du monde rural, dérivait de la capacité tout à fait singulière de l'Etat colonial de mettre en œuvre le formidable appareil de contrainte qui était l'instrument de ce prélèvement. Mais que cette capacité s'affaiblisse pour des raisons liées à l'évolution politique ou à la désorganisation du système centralisé de transport qu'elle suppose, l'Etat se trouve confiné aux ressources qu'il peut tirer des grands secteurs concentrés d'une manière ou d'une autre.<sup>10</sup>*

Il conclut en ces termes :

*L'Etat étant faible économiquement, son alliance avec le grand capital se faisait dans un rapport de force très inégal. Il se résolut alors d'alléger sa dépendance envers le capital étranger en utilisant son pouvoir politique. C'est grâce à ce dernier que l'Etat pouvait obtenir une position confortable dans les négociations avec le capital étranger. Et c'est dans ce contexte qu'il faut comprendre le nationalisme économique de l'Etat zaïrois avec son train de mesures de nationalisation et de prises des participations dans les entreprises et en particulier dans les entreprises minières.<sup>11</sup>*

9 *Kankwenda Mbaya* (dir.), *Le Zaïre. Vers quelles destinées?*, Dakar, CODESRIA, 1992, pp. 360.

10 *Kankwenda Mbaya* (dir.), *Le Zaïre. Vers quelles destinées?*,...*Op.cit.*, pp. 360.

11 *Kankwenda Mbaya* (dir.), *Le Zaïre. Vers quelles destinées?*,...*Op.cit.*, pp. 361.

La question qui mérite d'être posée est celle de savoir si cette appropriation de la souveraineté sur les ressources naturelles a permis leur protection contre le pillage. La réponse est très mitigée. L'on peut affirmer, au regard de l'histoire économique récente que ce principe n'a pas pu protéger les ressources naturelles de la RDC à cause du fait que les autorités politiques avaient institué un système de gouvernance économique de prédation. En lui-même, le principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles peut efficacement contribuer à leur protection sous réserve des conditions examinées dans cette étude.

Pour ce faire, il importe de saisir la portée dudit principe. C'est l'objet du deuxième point de cette réflexion.

## *II. Portée du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles*

Le principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles a une portée juridique. Il importe de l'examiner pour saisir sa dimension protectrice à l'égard des ressources naturelles du pays. Dans le cadre de cette étude et dans le contexte de la RDC, cinq éléments constitutifs composent ce principe. Il s'agit de la compétence exclusive de l'Etat dans la réglementation des secteurs de ressources naturelles (II.1.), le pouvoir exclusif de contrôle des activités dans ce secteur (II.2.), la maximisation des profits de l'exploitation des ressources naturelles (II.3.), le droit à l'indemnisation en cas de spoliation (II.4.) et la criminalisation du pillage des ressources naturelles (II.5.).

### *II.1. Compétence exclusive de l'Etat congolais dans la réglementation des ressources naturelles*

L'affirmation du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles consacré à l'article 9 de la Constitution de la RDC confère à l'Etat la compétence de légiférer à son alinéa 2 qui dispose : « Les modalités de gestion et de concession du domaine de l'Etat visé à l'alinéa précédent sont déterminées par la loi ». En effet, c'est cet alinéa qui consacre l'exclusivité de la compétence de l'Etat dans la gestion et la cession de ses ressources naturelles. Cela à travers la réglementation de différents secteurs composant les ressources naturelles par l'élaboration des lois.

Il sied de préciser que la compétence législative en RDC est l'apanage du Parlement (Assemblée nationale et Sénat) qui est composé des représentants du peuple telle que prévue par la Constitution à son article 100 (alinéas 1 et 2) :

*Le pouvoir législatif est exercé par un Parlement composé de deux Chambres : l'Assemblée nationale et le Sénat.*

*Sans préjudice des autres dispositions de la présente Constitution, le Parlement vote les lois...*



C'est donc à cette institution politique que revient le pouvoir exclusif de prendre des lois dans le secteur des ressources naturelles dans le but d'affirmer l'autorité de l'Etat sur la gestion et l'exploitation des ressources se trouvant sur son territoire. C'est ainsi que pour affirmer son autorité, l'Etat (à travers le parlement) a pris plusieurs textes de lois régissant et encadrant l'exploitation des ressources naturelles en RDC. Il s'agit notamment des textes régissant les domaines foncier, minier, forestier, des hydrocarbures, agricole, la pêche, l'élevage et la chasse.

Avant de donner les modalités de gestion et de concession pour chaque domaine, il est important de noter que la particularité des lois dans tous ces domaines de ressources naturelles est qu'elles réaffirment la souveraineté permanente et exclusive de l'Etat qui ne consent qu'un droit d'exploitation aux particuliers. Alors quelles sont les modalités de gestion pour chaque type de ressources?

Les modalités de gestion du **Domaine foncier** de l'Etat congolais sont, actuellement, consacrées dans la Loi n° 73–021 du 20 juillet 1973 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des sûretés, telle que modifiée et complétée par la Loi n° 80–008 du 18 juillet 1980.<sup>12</sup> En ce qui concerne le **Domaine minier**, la gestion de ce secteur en RDC est régie par Loi n°007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier telle que modifiée et complétée par la Loi n°18/001 du 9 mars 2018 ainsi que ses textes d'application<sup>13</sup>. Cette loi organise les opérations de recherches, d'exploitation industrielle, semi-industrielle et artisanale ainsi que de traitement, de stockage, de détention, de transport, de commercialisation et d'exportation des substances minérales en excluant les hydrocarbures liquides ou gazeux ainsi que les activités ou opérations concernant les eaux thermales ou minérales.<sup>14</sup>

En ce qui concerne l'affirmation de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources minières, le Code minier adopté en 2002 prévoyait en son article 3 ce qui suit :

*Les gîtes des substances minérales, y compris les gîtes artificiels, les eaux souterraines et les gîtes géothermiques se trouvant sur la surface du sol ou renfermés dans le sous-sol ou dans les cours d'eaux du Territoire National sont la propriété exclusive inaliénable et imprescriptible de l'Etat.*

*Toutefois, les titulaires de droit minier ou de carrières d'exploitation acquièrent la propriété des produits marchands en vertu de leur droit.*

12 Loi n° 73–021 du 20 juillet 1973 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des sûretés, telle que modifiée et complétée par la loi n° 80–008 du 18 juillet 1980, JORDC, n° spécial, 1<sup>er</sup> décembre 2004.

13 Décret n°038/2003 du 26 mars 2003 portant Règlement minier tel que modifié et complété par le Décret n°18/024 du 08 juin 2018.

14 Loi n°18/001 modifiant et complétant la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, JORDC, n° spécial, 28 mars 2018, article 2.

*La propriété des gîtes des substances minérales, y compris les eaux souterraines et les gîtes géothermiques dont question à l'alinéa 1er du présent article constitue un droit immobilier distinct et séparé des droits découlant d'une concession foncière. En aucune manière, le concessionnaire foncier ne peut se prévaloir de son titre pour revendiquer un droit de propriété quelconque sur les gîtes des substances minérales, y compris les eaux souterraines et les gîtes géothermiques que renfermerait sa concession.*

De la lecture de cet article, il ressort que l'Etat affirme sa souveraineté sur ses ressources minières en les établissant comme sa propriété exclusive, inaliénable et imprescriptible.

Bien que cette idée de souveraineté apparaisse dans cet article du Code, il faut dire que cette loi était adoptée avant la Constitution, particulièrement pendant la période de transition. Elle n'avait repris l'idée de la souveraineté que de façon générale sans dire expressément qu'il s'agissait de la souveraineté de l'Etat sur les ressources minières. C'est lors de sa modification en 2018 notamment du premier paragraphe de cet article que le mot souveraineté va apparaître très clairement en ces termes :

*Les gîtes des substances minérales, y compris les gîtes artificiels, les eaux souterraines et les gîtes géothermiques se trouvant sur la surface du sol ou renfermés dans le sous-sol ou dans les cours d'eaux du territoire national sont la propriété exclusive, inaliénable et imprescriptible de l'Etat, fondée sur sa souveraineté sur les ressources naturelles.*

C'est donc la première fois que la consécration de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles apparaît aussi clairement et qu'elle soit consacrée en rappel tel que prévu par l'article 9 de la Constitution. La conséquence de cette consécration est que les particuliers qui désirent effectuer des activités dans ce secteur doivent obtenir auprès de l'Etat un droit, généralement à durée déterminée, dont les modalités de cession sont prévues par loi.

Ce droit constitue un élément de la propriété de l'Etat qu'il concède comme titre aux personnes qui désire en avoir l'exercice. Il peut s'agir d'un droit de prospection soumis à la déclaration préalable auprès de l'autorité compétente, d'un droit ou permis de recherches, d'exploitation, d'exploitation de rejets, d'exploitation à petite échelle ou d'une carte d'exploitant artisanal, tous soumis à des règles sur l'octroi, l'exercice, la prescription, la cession, l'amodiation ou même l'hypothèque. Ainsi l'Etat, qui agit dans le cadre de sa compétence exclusive, se protège contre toute exploitation illicite ou toute spoliation de ses richesses.

Dans le **secteur des hydrocarbures**, la RDC a adopté en 2015 une loi portant régime général des hydrocarbures. Cette loi commence par l'affirmation de la propriété de l'Etat sur les ressources d'hydrocarbures, du sous-sol congolais jusqu'au point d'exportation.<sup>15</sup>

15 <https://juriafrique.com/blog/2017/04/02/nouvelle-legislation-congolaise-sur-les-hydrocarbures-1er-e-partie/>, (Consulté le 20 avril 2019).

Son champ d'application couvre l'ensemble des activités du secteur des hydrocarbures, à savoir l'amont pétrolier (regroupant la prospection, l'exploration et la production des hydrocarbures) et l'aval pétrolier (regroupant les activités de raffinage, de transport, de stockage et de distribution des produits pétroliers).

Contrairement aux autres secteurs des ressources naturelles où l'Etat donne des droits aux particuliers pour l'exploitation, dans le domaine des hydrocarbures, il privilégie la mise en place d'un régime basé principalement sur le contrat de partage de production avec l'Etat et subsidiairement sur le contrat de services. Cependant, la loi prend en compte toutes les ressources d'hydrocarbures conventionnelles et non conventionnelles existants avant ce texte.<sup>16</sup>

En ce qui concerne le **secteur forestier**, il faut savoir que les forêts sont la propriété de l'Etat comme l'affirme l'article 7 alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi n° 011/2002 du 29 août 2002 portant Code forestier<sup>17</sup> qui dispose :

*Les forêts constituent la propriété de l'Etat.*

*Leur exploitation et leur utilisation par les personnes physiques ou morales de droit privé ou de droit public sont régies par les dispositions de la présente loi et ses mesures d'exécution.*

Cette loi définit les forêts comme étant :

*...les terrains recouverts d'une formation végétale à base d'arbres ou d'arbustes aptes à fournir des produits forestiers, abriter la faune sauvage et exercer un effet direct ou indirect sur le sol, le climat ou le régime des eaux.*

*...les terrains qui, supportant précédemment un couvert végétal arboré ou arbustif, ont été coupés à blanc ou incendiés et font l'objet d'opérations de régénération naturelle ou de reboisement. Par extension, sont assimilées aux forêts, les terres réservées pour être recouvertes d'essences ligneuses soit pour la production du bois, soit pour la régénération forestière, soit pour la protection du sol.<sup>18</sup>*

Le Code forestier détermine le régime applicable à la conservation, à l'exploitation et à la mise en valeur des ressources forestières sur l'ensemble du territoire national et vise à promouvoir une gestion rationnelle et durable des ressources forestières de nature à accroître leur contribution au développement économique, social et culturel des générations pré-

16 Loi n° 15/012 du 1<sup>er</sup> août 2015 portant régime général des hydrocarbures, <http://www.leganet.cd/Legislation/Droit%20economique/Code%20Minier/>, (Consulté le 09 juin 2020).

17 Loi n°011/2002 du 29 août 2002 portant Code forestier, 43<sup>ème</sup> année, n° spécial du 6 novembre 2002.

18 Loi n°011/2002 du 29 août 2002, article 1<sup>er</sup> point 1(12).

sentes, tout en préservant les écosystèmes forestiers et la biodiversité forestière au profit des générations futures.<sup>19</sup>

L'élément qui constate la souveraineté de l'Etat dans ce domaine, en ce qui concerne l'exploitation par les particuliers, est la concession forestière qui résulte d'un contrat entre l'Etat et un opérateur économique dont la validité est conditionnée par l'approbation par voie de décret du Premier ministre si la superficie totale est de 300 000 ha et par une loi si elle est de 400 000 ha.<sup>20</sup> La souveraineté de l'Etat qui se veut protectrice soumet l'octroi de la concession forestière par voie d'adjudication et exceptionnellement de gré à gré pour plus de transparence dans la procédure et dans l'examen des soumissions.

Quant aux Secteurs Agricole, de la pêche et de la Chasse, ils sont régis respectivement par la Loi n° 11/022 du 24 décembre 2011 portant Principes fondamentaux relatifs à l'Agriculture, le Décret du 12 juillet 1932 portant Réglementation des concessions de Pêche tel que modifié par le Décret du 21 avril 1937 ainsi que Loi n° 82-002 du 28 mai 1982 portant Réglementation de la chasse.

Le premier texte vise la promotion et la croissance de la production agricole en vue de garantir la sécurité alimentaire et le développement du milieu rural.<sup>21</sup> Elle organise l'exploitation, la formation et la recherche agricole, le financement de l'activité agricole ainsi que la commercialisation des produits agricoles, la protection de l'environnement et les régimes douanier et fiscal.<sup>22</sup> Comme toutes les lois sur les ressources naturelles, elle affirme la souveraineté permanente de l'Etat en son article 4 en ces termes : « L'Etat exerce une souveraineté permanente sur les ressources naturelles et les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture ».

Le second texte de loi, celui qui régit la pêche, organise l'octroi des concessions de pêche dans les eaux des lacs qui font partie du domaine de l'Etat congolais à l'époque encore colonie de la Belgique.<sup>23</sup> Cette loi datant de l'époque coloniale ne contient en son sein aucune disposition sur la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles étant donné que ce principe n'est apparu qu'au lendemain de l'indépendance et dans un souci particulier pour l'Etat de reprendre le contrôle sur l'économie nationale.

La dernière législation sur la chasse prise dans le but de protéger les espèces rares et uniques du pays,<sup>24</sup> à l'époque Zaïre, organise et conditionne l'exercice de la chasse à l'ob-

19 Loi n°011/2002 du 29 août 2002, article 2 (12).

20 Cette compétence était jadis reconnue au Président de la République sous l'empire de la Constitution de transition du 4 avril 2003.

21 Loi n° 11/022 du 24 décembre 2011 portant Principes fondamentaux relatifs à l'Agriculture, JORDC, n° spécial, 24 décembre 2011, article 1<sup>er</sup>.

22 Loi n° 11/022 du 24 décembre 2011, article 2 (15).

23 Décret du 12 juillet 1932 portant Réglementation des concessions de Pêche Décret du 12 juillet 1932 portant Réglementation des concessions de Pêche, article 1<sup>er</sup>.

24 Loi n° 82-002 du 28 mai 1982 portant Réglementation de la chasse, Exposé des motifs. Voir aussi Genèse Bibi Ekomeni, *La protection pénale des espèces de faunes sauvages menacées d'extinc-*

tention des permis dépendant du type d'activités que l'on voudrait exercer.<sup>25</sup> Il affirme la propriété de l'Etat sur la faune comme suit : « La faune zaïroise est propriété de l'Etat. Elle fait partie du patrimoine national et doit être gérée dans l'intérêt de la nation ».<sup>26</sup> En somme, on remarque que toutes les lois prises par le législateur congolais sur les ressources naturelles ont tour à tour réaffirmé la souveraineté, et parfois même la propriété de l'Etat, sur ces ressources dans le but d'asseoir l'autorité de ce dernier sur son patrimoine mais aussi de lui conférer un pouvoir exclusif dans le contrôle desdites ressources.

## II.2. Pouvoir exclusif de contrôle

La souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles lui confère aussi un pouvoir exclusif de contrôle à la fois sur les différents secteurs des ressources naturelles (contrôle ministériel) mais aussi, dans certaines mesures, un contrôle sur les prix de certains produits relevant de ses ressources. Pour ce qui est du contrôle ministériel, on remarque que l'Etat confie les différents secteurs des ressources naturelles à des ministères particuliers, dotés des organes spécifiques, pour assurer la pleine application de la législation y afférente.

Ainsi, la loi confie le **domaine foncier** au contrôle du Ministère des Affaires foncières qui a comme organe la Division des affaires foncières, dans laquelle on trouve le Service de la Conservation des titres immobiliers et le Chef de division du cadastre qui est l'organe technique, chargé d'enregistrer tous les droits sur le sol que l'Etat concède aux particuliers ainsi que toutes les mutations qui peuvent intervenir sur ses droits.

Dans le **secteur minier**, le Code minier affirme que c'est l'Etat qui assure la mise en valeur des substances minérales dont il est propriétaire en faisant appel notamment à l'initiative privée conformément aux dispositions du Code.<sup>27</sup> Dans le titre qui consacre cette affirmation, on constate que l'Etat agit à travers ses organismes entre lesquels les compétences sont réparties. Certaines compétences sont confiées au Premier Ministre notamment édicter le Règlement minier; déclarer, classer et déclasser une zone interdite; déclarer, classer et déclasser les substances minérales ainsi que confirmer la réservation d'un gisement à l'appel d'offres.<sup>28</sup>

Cependant, la gestion du secteur est confié au Ministère des Mines<sup>29</sup> qui comprend l'Administration des mines (secrétariat général, directions, divisions et autres services administratifs) avec comme organes d'appui le Gouverneur de province et le Chef de Division

*tion en République Démocratique du Congo. Cas des manidés*, Mémoire de Licence, Faculté de Droit, Université de Kinshasa, 2016–2017.

25 Loi n° 82–002 du 28 mai 1982, article 5 (18).

26 Loi n° 82–002 du 28 mai 1982, article 2 alinéa 2 (18).

27 Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, JORDC, n° spécial, 15 juillet 2002, article 8.

28 Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, article 9 (21).

29 Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, article 10 (21).

provinciale, le Cadastre minier, la Direction de Géologie, la Direction des mines, le Service chargé de la Protection de l'Environnement minier,<sup>30</sup> l'Agence congolaise de l'environnement, le Centre d'expertise, d'évaluation et de certification ainsi que le Service d'assistance et d'encadrement de l'exploitation minière artisanale et à petite échelle,<sup>31</sup> le fonds minier pour les générations futures, le service géologique national du Congo et la Cellule Technique de Coordination et de Planification Minière.

Le domaine des **hydrocarbures et forestier** vont être gérés respectivement par le Ministère des Hydrocarbures<sup>32</sup> et de l'Environnement.<sup>33</sup> Le premier agit avec le concours d'une société nationale d'hydrocarbures<sup>34</sup> et le concours d'un fond pour les générations futures. Le second travaille avec comme organes d'appui le cadastre forestier, les conseils consultatifs national et provincial ainsi que l'Institut congolais pour la conservation de la nature (ICCN).

Quant aux **secteurs agricole, de la pêche et de la chasse**, ils sont respectivement placés sous le contrôle de deux ministères suivant : pour le secteur agricole, le Ministère de l'Agriculture avec comme cadres institutionnels d'appui les services administratifs de ce ministère, le Gouverneur de chaque province, les conseils consultatifs national et provincial,<sup>35</sup> le fonds national de développement agricole.<sup>36</sup> La pêche est placée sous le contrôle du Ministère de la pêche et tous ses services administratifs. La chasse relève du contrôle du Ministère de l'environnement avec comme organisme d'appui l'ICCN.

Par ailleurs, le pouvoir exclusif de contrôle de l'Etat qui découle de sa souveraineté permanente sur les ressources naturelles se ressent aussi dans son contrôle sur la fixation des prix de certains produits comme le carburant ou les produits pétroliers. En effet, la législation sur la réglementation des prix<sup>37</sup> consacre la liberté dans la fixation des prix par ceux qui font l'offre avec une obligation de se conformer à la loi et à ses mesures d'exécution<sup>38</sup> telles que prises par le Ministre de l'Economie Nationale.<sup>39</sup> Cependant, les prix de certains produits et services jugés « stratégiques » demeurent fixés par les pouvoirs publics.<sup>40</sup> Parmi

30 Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, articles 12–15 (21).

31 Loi n°18/001 modifiant et complétant la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, article 1<sup>er</sup> points 1<sup>er</sup> ter, 9 bis et 46 ter (10).

32 Loi n° 15/012 du 1<sup>er</sup> août 2015 portant régime général des hydrocarbures, JORDC, n° spécial du 28 avril 2016, articles 11–19.

33 Loi n°011/2002 du 29 août 2002 portant Code forestier, articles, 24–32 (12).

34 <https://juriafrique.com/blog/2017/04/02/nouvelle-legislation-congolaise-sur-les-hydrocarbures-1er-partie/>, *Op.cit.*

35 Loi n° 11/022 du 24 décembre 2011, articles 6, 8 et 9 (15).

36 Loi n° 11/022 du 24 décembre 2011, article 57 (15).

37 Décret-loi du 20 mars 1961 tel que modifié par l'Ordonnance-loi n°83/026 du 12 septembre 1983.

38 Ordonnance-loi n°83/026 du 12 septembre 1983, article 2.

39 Jean-Michel Kumbu ki Ngimbi, *Législation en matière économique*, 3<sup>ème</sup> Ed., Kinshasa, Galimage, 2014, pp.83.

40 Décret-loi du 20 mars 1961, article 9 (31).

ces produits, on retrouve, en ce qui concerne les ressources naturelles, le carburant ou les produits pétroliers.

Le législateur congolais établit des mécanismes de contrôle des prix sous la responsabilité du Ministère de l'Economie Nationale et l'Office Congolais de Contrôle (OCC). En plus, il a érigé des infractions à la réglementation des prix qui vont de la pratique illicite des prix, de la détention ou rétention des stocks au défaut d'affichage des prix, publicité des tarifs et refus de remettre la facture au client. Il assortit ses infractions des sanctions à la fois communes à toutes et particulières à chacune.<sup>41</sup>

### II.3. Maximisation des profits de l'exploitation des ressources naturelles et redistribution équitable des richesses

En matière de maximisation des profits de l'exploitation des ressources naturelles, on remarque que l'Etat, utilisant sa souveraineté permanente sur les ressources, organise la fiscalité qui s'applique aux opérateurs dans les différents secteurs en adoptant des approches différentes dans le but d'assurer un équilibre et une justice fiscaux mais aussi, de pourvoir à la redistribution équitable des recettes tirées de ses exploitations. En réalité, l'Etat, qui n'est plus opérateur économique dans ces secteurs et qui se retire pour devenir régulateur, cherche une contrepartie de l'exploitation de ces domaines régaliens pour assurer le développement économique et social de son peuple.

On retrouvera dans chaque législation sur les ressources naturelles une imposition propre et différente de celle de droit commun tantôt pour encourager les investissements tantôt pour promouvoir le développement des communautés locales impactées par les activités de l'exploitation des ressources naturelles.

Dans le **domaine foncier**, le législateur a créé l'impôt foncier dont le taux varie selon qu'il s'agit d'une propriété bâtie ou non bâtie mais aussi, selon le lieu où se situe ladite propriété. Par contre dans le **secteur minier**, plus complexe et plus sensible considérant son apport à l'économie nationale, il y a la mise en place d'une fiscalité propre aux activités minières qui évolue selon qu'il s'agit d'une exploitation à grande échelle, à petite échelle ou artisanale et qui tient compte des différentes phases de l'exploitation minière en prévoyant des exonérations et exemptions à court, à moyen et à long terme.

En ce qui concerne **les hydrocarbures**, l'Etat a adopté une nouvelle approche à travers le système de contrat de partage de production (CPP) et soumet les entreprises pétrolières et gazières, à l'exception de celles qui se livrent à l'activité de fourniture, au régime fiscal et douanier de droit commun ainsi qu'aux droits, taxes et redevances institué par la loi de 2015. La loi a aussi institué, sur l'exercice des activités d'hydrocarbures en aval, une redevance superficielle pour les canalisations dont le taux est fixé par voie réglementaire et par

41 Jean-Michel Kumbu ki Ngimbi, note 36, pp.84 – 86.

contrat.<sup>42</sup> On constate aussi que le législateur a, pour rassurer les investisseurs, prévu des taux d'imposition en ce qui concernent la taxation des droits sur les hydrocarbures, l'impôt sur les bénéfices, le partage de production ou *profit oil* ainsi que le versement de bonus.

Pour ce qui est des secteurs **forestier, agricole, de la pêche, de l'élevage et de la chasse**, on remarque que l'Etat dans sa souveraineté impose peu de droits et taxes dans ces domaines pour attirer les investisseurs. C'est le cas du secteur agricole où le législateur exempte de tous droits, tous les intrants importés pour le besoin d'une activité agricole. Ceci est aussi une preuve de la souveraineté permanente de l'Etat qui veut mettre en place un système incitatif pour les investisseurs.

Cette souveraineté ouvre aussi à un droit à l'indemnisation pour tout Etat qui se voit être dépourvu de ces ressources par des particuliers ou par d'autres Etats.

#### II.4. Droit à l'indemnisation en cas de spoliation des ressources naturelles

Le droit à la réparation ou à l'indemnisation à la suite de la spoliation ou du pillage des ressources naturelles est consacré par la CADHP à son article 21. Un Etat victime d'une telle spoliation doit actionner des voies de recours pour se faire indemniser. Ces actions judiciaires sont aussi considérées comme des mécanismes de protection des ressources naturelles. Cependant, l'effectivité de ces actions sont tributaires de la capacité du Gouvernement à les mettre en mouvement et à l'efficacité de l'appareil judiciaire de l'Etat victime.

Le cas typique est celui de la RDC. Plusieurs rapports des Nations Unies et des ONG ont dénoncé, avec parfois des preuves crédibles, le pillage systématique des ressources naturelles du pays depuis 1996.<sup>43</sup> Jusqu'à ce jour, aucune réparation n'a été faite par les auteurs bien connus qui sont des Etats et des particuliers (personnes morales et physiques). D'un côté, le pouvoir judiciaire congolais n'a pas encore lancé des enquêtes judiciaires contre les personnes (congolaises et étrangères) citées dans les différents rapports. De l'autre côté, de toutes les actions judiciaires entreprises par le Gouvernement contre les Etats agresseurs (Ouganda, Rwanda et Burundi) devant la Cour internationale de justice

42 <https://juriafrique.com/blog/2017/04/02/nouvelle-legislation-congolaise-sur-les-hydrocarbures-1er-e-partie/>, *Op.cit.*

43 Akele Adau Pierre, « Quelques réflexions socio-juridiques autour du 'Rapport du Groupe d'experts sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la RDC », in Sabakinu Kivilu (dir.), *Les conséquences de la guerre de la République Démocratique du Congo en Afrique centrale*, Kinshasa, PUK, 2002, pp. 145–177; Mbuinga Bila, « Analyse économique du rapport du Groupe d'experts du Conseil de sécurité des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses du Congo-Kinshasa », in Sabakinu Kivilu (dir.), *Les conséquences de la guerre de la République Démocratique du Congo en Afrique centrale*, Kinshasa, PUK, 2002, pp. 179–186; Ngub'Usim Mpey-Nka Richard, « Les effets de la guerre d'occupation sur les entreprises publiques », in Sabakinu Kivilu (dir.), *Les conséquences de la guerre de la République Démocratique du Congo en Afrique centrale*, Kinshasa, PUK, 2002, pp. 187–194; Wakenge Bulambo, « Les conséquences du pillage des ressources naturelles sur la vie des populations civiles à l'Est de la RDC », in Sabakinu Kivilu (dir.), *Les conséquences de la guerre de la République Démocratique du Congo en Afrique centrale*, Kinshasa, PUK, 2002, pp. 195–203.



(CIJ), une seule a abouti à la condamnation de l'Ouganda en 2006 et dont l'exécution de l'arrêt n'est pas encore effective à ce jour.<sup>44</sup>

Il importe de mentionner la position de la Cour au regard de la spoliation des ressources naturelles d'un pays. La RDC a soutenu devant la Cour que les soldats ougandais s'étaient livrés systématiquement et massivement au pillage et à l'exploitation de l'Etat congolais et à ses ressources naturelles. Ces faits découlaient d'une politique visant à faire la guerre pour avoir accès aux ressources naturelles.<sup>45</sup> La Cour a affirmé détenir des preuves abondantes et convaincantes pour soutenir que les soldats ougandais jusqu'aux officiers les plus gradés ont participé à l'exploitation des ressources naturelles en RDC et les autorités militaires en Ouganda n'avaient pas pris des mesures pour mettre fin à ces activités.<sup>46</sup>

La Cour a commencé par réfuter l'allégation de la RDC suivant laquelle l'Ouganda aurait violé le principe de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles. La Cour a estimé que cet important principe juridique ne peut être applicable au cas de pillage et de l'exploitation de certaines ressources naturelles de la RDC par les membres de l'armée ougandaise. Elle a considéré que ces actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises ont engagé la responsabilité internationale de l'Ouganda en vertu des règles du *jus in bello*. Cette responsabilité se fonde également sur le paragraphe 2 de l'article 21 de la CADHP suivant lequel il est prévu qu'« En cas de spoliation, le peuple spolié a droit à la légitime récupération de ses biens ainsi qu'à une indemnisation adéquate ». La Cour a retenu l'argument de la RDC selon laquelle l'Ouganda avait manqué à son devoir de vigilance en ne prenant pas des mesures adéquates pour s'assurer que ses troupes ne se livraient pas au pillage et à l'exploitation des ressources naturelles de la RDC.<sup>47</sup>

La Cour a conclu de manière formelle que l'Ouganda avait engagé sa responsabilité internationale à la suite des actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles de la RDC, commis par les militaires ougandais en RDC, de la violation de son devoir de vigilance en ce qui concerne ces actes et du manquement aux obligations découlant de son statut de puissance occupante en Ituri pour l'ensemble des actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles commis dans ce territoire.<sup>48</sup>

44 Symphorien Kapinga Kapinga Nkashama, « L'affaire des activités armées sur le territoire du Congo (RDC c. Ouganda) : quid de la réparation due à l'Etat congolais et aux victimes collatérales des actes de guerre », [https://www.hamann-legal.de/upload/Symphorien\\_frz.pdf](https://www.hamann-legal.de/upload/Symphorien_frz.pdf), (Consulté le 09 juin 2020).

45 Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), CIJ, Arrêt du 19 décembre 2005, par 237–341.

46 Affaire des activités armées sur le territoire du Congo...*op. cit.*, p. 243.

47 Affaire des activités armées sur le territoire du Congo...*op. cit.*, p. 246.

48 Affaire des activités armées sur le territoire du Congo...*op. cit.*, p. 248–250.

## II.5. Incrimination constitutionnelle du pillage des ressources naturelles

L'une des dimensions pénales<sup>49</sup> de la Constitution congolaise du 18 février 2006 est l'incrimination du pillage des ressources naturelles. Celle-ci est consacrée par les articles 56 et 57 de cette Constitution. L'article 56 dispose :

*Tout acte, tout accord, toute convention, tout arrangement ou tout autre fait, qui a pour conséquence de priver la nation, les personnes physiques ou morales de tout ou partie de leurs propres moyens d'existence tirés de leurs ressources ou de leurs richesses naturelles, sans préjudice des dispositions internationales sur les crimes économiques, est érigé en infraction de pillage punie par la loi.*

L'article 57 indique que lorsque les actes de pillage énumérés à l'article 56 et leur tentative sont commis par des personnes investies d'autorité publique, ces actes changent de qualification juridique en constituant l'infraction de haute trahison. En effet, la haute trahison est définie en RDC comme le fait pour le Président de la République ou le Premier ministre de violer intentionnellement la Constitution ou de commettre de graves violations des droits humains ou de cession d'une partie du territoire national.<sup>50</sup> Le pillage de ressources naturelles est, plutôt en phase avec l'atteinte à l'honneur ou à la probité, une infraction mise à charge du Président de la République et du Premier ministre par la Constitution. En effet,

*Il y a atteinte à l'honneur ou à la probité notamment lorsque le comportement personnel du Président de la République ou du Premier ministre est contraire aux bonnes mœurs ou qu'ils sont reconnus auteurs, co-auteurs ou complices de malversations, de corruption ou d'enrichissement illicite.*<sup>51</sup>

Toutes les lois sur les ressources naturelles contiennent des dispositions pénales. Celles-ci constituent des mécanismes de protection des ressources naturelles. Par exemple, le Code minier puni d'une peine de servitude pénale de dix (10) à vingt (20) ans et d'une amende dont le montant s'élève à l'équivalent en francs congolais (FC) de 250.000 à 500.000 USD, toute personne qui aura, par tout acte généralement quelconque, tout accord, toute convention, tout arrangement ou tout autre fait, qui a pour conséquence de priver la nation, les personnes physiques ou morales de tout ou partie de leurs propres moyens d'existence tirés de leurs ressources ou richesses minières, outre la confiscation des biens et avoirs issus du délit.<sup>52</sup>

Cette précision sur la portée juridique du principe de la souveraineté permanente nous amène à nous interroger sur les conditions de son effectivité au sein de l'Etat.

49 Akele Adu Pierre, « Projet de Constitution de la RDC : Dimension pénale et lutte contre l'impunité », *Congo-Afrique*, n° 397, septembre 2005, p. 95-140.

50 Constitution de la RDC du 18 février 2006, article 165 (1).

51 Constitution de la RDC du 18 février 2006, article 165 (2).

52 Loi n°18/001 modifiant et complétant la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier, n° spécial, 28 mars 2018, col. 1, article 311 *ter*.

### *III. Conditions de l'effectivité du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles*

Les éléments constitutifs du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles peuvent être considérés comme des mécanismes de protection visant à garantir l'exercice approprié du pouvoir sur les ressources naturelles. Pour que ces garanties soient efficaces, il faut la réunion de trois conditions cumulatives suivantes : l'affirmation d'une volonté politique de protection des ressources naturelles (*III.1.*), l'existence d'un cadre juridique et institutionnel adéquat (*III.2.*), le dynamisme de la Société civile (*III.3.*) et l'adhésion de la RDC aux mécanismes régionaux et internationaux de transparence dans les industries extractives (*III.4.*).

#### *III.1. Affirmation d'une volonté politique de protection des ressources naturelles*

La mise en œuvre du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur ses ressources naturelles exige une volonté résolument ferme et claire des dirigeants politiques. C'est grâce à cette volonté que toutes les lois relatives à l'exploitation des ressources naturelles connaîtront une réelle application. Les expériences passées montrent que cette volonté manque souvent à cause du fait que ces autorités contournent les dispositions légales pour s'adonner à des activités extractives par des personnes interposées.

#### *III.2. Existence d'un cadre juridique et institutionnel adéquat*

La RDC dispose d'un cadre légal et réglementaire propice aux opérations minières. Cependant, l'efficacité de ce cadre dépend des performances du cadre institutionnel placé sous l'autorité du Ministre ayant les mines dans ses attributions. Celui-ci est assisté dans ses tâches par une administration et des services spécialisés.

L'Administration des mines comprend : le Secrétariat général, les directions, les divisions et autres services administratifs du ministère en charge des mines, y compris ceux qui interviennent dans l'administration du Code minier et de toutes ses mesures d'application. Les directions techniques qui interviennent dans le processus de l'octroi de droits miniers et/ou de carrières sont la Direction de géologie, la Direction des mines et la Direction de protection de l'environnement minier. Les services techniques et les organismes spécialisés sont la Cellule Technique de Coordination et de Planification Minière (CTCPM), le Centre d'Evaluation, d'Expertise et de Certification des substances Minérales précieuses (CEEC), le Cadastre Minier (CAMI), le Service d'Assistance et d'Encadrement de l'Exploitation Minière Artisanale et à Petite échelle (SAEMAPE), le Service Géologique National du Congo (SGNC) et le Fonds Minier pour les générations futures (FOMIN). Tous ces services et organismes publics ont besoins de moyens financiers correspondant à leurs missions et au renforcement des capacités de leurs personnels.

Dans la pratique, les moyens financiers font défaut.<sup>53</sup> C'est ce que rapporte la Ligue congolaise de lutte contre la corruption (LICOCO) en ces termes :

*...Les conditions de travail de l'administration minière constituent un risque systématique important et un facteur favorisant les risques de corruption. Un personnel insuffisamment payé, moins motivé et travaillant dans le contexte moins approprié aura plus tendance à monnayer ses services pour assurer sa survie.*<sup>54</sup>

C'est le même constat établi par la Commission d'enquête du Sénat lorsque les rédacteurs affirment :

*...les autres services de l'Etat concernés par le secteur minier aussi bien dans la capitale qu'en provinces, ne travaillent pas dans des conditions propices à un rendement efficace. Cet état de choses peut, dans une certaine mesure, expliquer les contreperformances de notre administration. Surtout s'ajoute à ce délabrement d'infrastructures, la modicité de la rémunération des fonctionnaires et agents.*<sup>55</sup>

Le premier effet pervers de la précarité des conditions de travail des agents publics des administrations minières est que l'Etat est coupé de ses bras séculiers notamment en matière de contrôle des activités minières. Sans ce contrôle, le principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur ses ressources naturelles perd une partie importante de sa substance.

### III.3. Dynamisme de la Société civile

Il existe une Société civile dynamique en RDC. Son existence est reconnue par la Constitution du 18 février 2006. En effet, l'article 37 de cette Constitution garantit la liberté d'association. Ainsi, les pouvoirs publics doivent collaborer avec les associations qui contribuent au développement social, économique, intellectuel, moral, spirituel et à l'éducation des populations. Cette collaboration peut revêtir la forme d'une subvention.

Sur la base de ce principe constitutionnel, on assiste à une sorte d'intrusion consacrée dans les lois des Organisations de la Société civile (OSC) dans tous les secteurs de la gouvernance publique. En matière des ressources naturelles, diverses organisations interviennent dans la surveillance des industries extractives notamment dans les mines, les forêts, le pétrole, les droits économiques et la justice. Ces OSC font un important travail qui

53 Bokonde Mukuli Georges, « Le CEPAS au service de la gouvernance des ressources naturelles », *Congo-Afrique*, n° 498, octobre 2015, p. 693 (pp. 692-695).

54 Voir LICOCO, *Rapport d'évaluation des risques de corruption dans l'attribution des droits miniers en République Démocratique du Congo*, Kinshasa, 2017.

55 Sénat, *Commission d'enquête sur le secteur minier. Rapport*, Kinshasa, Palais du Peuple, 2009, p. 122.

contribue au respect du principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles.<sup>56</sup>

Cependant, certaines de ces organisations accusent une faiblesse dans la mesure où elles ne disposent pas de ressources humaines qualifiées dans le domaine de leur intervention et des appuis financiers nécessaires à leurs missions. En outre, leur couverture géographique ne se limite qu'aux grandes villes alors que les problèmes posés par l'exploitation des ressources naturelles sont situés dans les milieux ruraux. Enfin, lorsqu'il faut mettre en cause l'Etat, elles se trouvent en position délicate parce que n'étant pas en ordre avec la législation en matière d'association sans but lucratif.

#### III.4. Adhésion aux mécanismes régionaux et internationaux de transparence dans les industries extractives

La RDC a adhéré à plusieurs initiatives internationales et régionales en matière de transparence dans les industries extractives en ce qui concerne particulièrement son secteur minier. Il s'agit notamment du mécanisme régional de certification, du Processus de Kimberley, de l'Initiative Internationale sur la Chaîne d'approvisionnement en Etain, de la Vision minière africaine et du Baromètre des Ressources de l'Afrique australe.

En ce qui concerne l'**Initiative pour la Transparence des Industries Extractives** (ITIE), la RDC avait pris l'engagement d'y adhérer en 2005 et est devenue pays candidat en 2008. Elle a institutionnalisé son adhésion par le Décret n° 09/27 du 16 juillet 2009 portant création, organisation et fonctionnement du Comité national de l'Initiative pour la Transparence dans la gestion des Industries extractives en République Démocratique du Congo. Elle a déjà publié 7 rapports et a le statut de Pays conforme à l'ITIE depuis 2014.

La RDC est aussi partie au **Processus de Kimberley** (PK), à la Vision Minière Africaine (VMA), au Mécanisme de certification des minerais de la Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs et a aussi adhéré aux principes du Baromètre des ressources de l'Afrique australe.

Le **Mécanisme régional de certification** (MRC) est l'un des six outils de l'Initiative régionale de la CIRGL dans la lutte contre l'exploitation illégale des ressources naturelles (IRRN). Il a pour but de mettre en place des chaînes de minerais durables et libres de conflit au sein et entre les Etats membres de la CIRGL en vue d'éliminer l'appui financier aux groupes armés qui alimentent ou prolongent les conflits et qui, par ailleurs, commettent de graves violations des droits de la personne. Ses éléments principaux sont : (1) Inspection et certification du site minier; (2) Suivi de la chaîne de possession (CoC); (3) Certification des exportations; (4) Base de données sur le suivi des minerais; (5) Auditeurs Tierce Partie (ATP) et (6) l'Auditeur indépendant de la chaîne des minerais (AICM).

56 Matabishi Baby, *Contribution de la Société civile dans la mise en oeuvre de l'initiative sur la transparence des industries extractives en République Démocratique du Congo. 10 ans après*, Kinshasa, SARW, 2015, pp. 24–30.

Le **Processus de Kimberley (PK)** est un forum de négociation international tripartite réunissant les représentants des États, de l'industrie du diamant et de la Société civile depuis 2000 et qui a mis en place un régime international de certification des diamants (Système de certification du Processus de Kimberley – SCPK) en 2003. Son objectif est de prévenir l'entrée des diamants de conflits dans le marché international. La RDC est partie au PK depuis 2003 et en a assuré la présidence en 2011.

La **Vision du Régime Minier de l'Afrique (VMA)** vise une « Exploitation équitable et optimale des ressources minières en vue d'une large croissance durable et d'un développement socio-économique ». Elle contribue à la promotion d'un secteur minier africain fondé sur la connaissance, catalyseur et contribuant à une large croissance et au développement qui s'intègre pleinement dans un marché africain commun à travers l'interdépendance à la fois en aval, en amont et en médiane. En aval dans l'enrichissement des minerais et la production; en amont en ce qui concerne les biens d'équipement miniers, les consommables et les industries de services; et en médiane dans le domaine des infrastructures (énergie, logistiques, communications, eau).

La VMA voudrait que le secteur minier contribue au développement des compétences et des technologies; des Partenariats mutuellement bénéfiques entre l'Etat, le secteur privé, la Société civile, les communautés locales et d'autres acteurs; et à une connaissance exhaustive du patrimoine minier. Elle voudrait promouvoir un secteur minier durable et bien régi qui produit effectivement et génère des rentes sur les ressources, qui est sûr, sain, tient compte des aspects genre et ethnique, de l'environnement, qui est socialement responsable et est apprécié des communautés environnantes.

Pour la VMA, le secteur minier africain doit faire partie intégrante d'une économie africaine globalement diversifiée, dynamique et compétitive sur le plan industriel et qui permet de créer des infrastructures à travers la maximisation de son interdépendance économique propulsive aux niveaux local et régional. En outre, ce secteur doit optimiser et contenir d'énormes ressources minières finies, qui est diversifié, intégrant des métaux industriels de moindre valeur commerciale à grande et à petite échelle; et qui est un acteur clé dans les marchés compétitifs et dynamiques des produits de base à l'échelle continentale et internationale.

Le **Baromètre des Ressources de l'Afrique Australe** est un ensemble des principes visant à aider les parlements en Afrique australe à s'acquitter de leur rôle de surveillance sur l'industrie extractive afin que l'exploitation minière profite aux peuples. Entre autres principes du Baromètre: le développement des ressources naturelles d'un pays qui doit être guidé par les priorités nationales de développement centrées sur l'homme et d'inspiration locale et durable; le développement de l'industrie extractive doit l'être dans le contexte de la promotion et de l'amélioration de la diversification économique, du développement, de la croissance et de la réduction de la pauvreté.

### Conclusion

Le principe constitutionnel de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles est dans le contexte du nationalisme économique conçu comme un antidote au modèle économique hérité de la colonisation. Après sa consécration dans l'arsenal juridique interne, il a vu sa légitimité s'accroître notamment avec sa reprise dans la Charte africaine des droits de l'homme et des Peuples (CADHP).

Au regard de sa portée, ce principe est à même d'offrir une protection efficace aux ressources naturelles en RDC. Cette assertion est assise sur l'exclusivité de la compétence de l'Etat dans la régulation des secteurs de ressources naturelles, du pouvoir de contrôle, des mécanismes de collecte des recettes et de leur redistribution équitable ainsi que du droit à l'indemnisation en cas de spoliation.

Cependant, pour que ce principe atteigne l'objectif de la protection des ressources naturelles, il y a de préalables à remplir notamment l'existence d'un cadre juridique et institutionnel adéquat et stable, l'affirmation d'une volonté politique claire et sans ambiguïté, le dynamisme de la Société civile et l'adhésion de la RDC aux mécanismes régionaux et internationaux en matière de transparence dans les industries extractives.

### Annexe : Lois par secteur des Ressources Naturelles

SECTEURS	LOIS
<b>FONCIER</b>	Loi n° 73–021 du 20 juillet 1973 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des sûretés, telle que modifiée et complétée par la loi n° 80–008 du 18 juillet 1980.
<b>MINES</b>	Loi n°007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier telle que modifiée et complétée par la Loi n°18/001 du 9 mars 2018.
	Décret n° 038/2003 du 26 mars 2003 portant Règlement minier tel que modifié et complété par le Décret n° 18/024 du 08 juin 2018.
<b>HYDROCARBURES</b>	Loi n° 15/012 du 1 <sup>er</sup> août 2015 portant Régime Général des Hydrocarbures.
<b>FORESTIER</b>	Loi n°011/2002 du 29 août 2002 portant Code Forestier.
<b>AGRICOLE, PECHE ET ELEVAGE</b>	Loi n° 11/022 du 24 Décembre 2011 portant Principes Fondamentaux relatifs à l'Agriculture.
	Décret du 12 juillet 1932 portant Réglementation des concessions de Pêche tel que modifié par le Décret du 21 avril 1937.
	Loi n° 82–002 du 28 mai 1982 portant Réglementation de la chasse