

Tribune



CITOYENNE N°3

Participation congolaise au capital des sociétés minières en RDC :
Entre inclusion, interprétation erronée et stabilité juridique

Clarifier la portée de l'article **71 bis du Code minier** relatif à la participation des personnes physiques de nationalité congolaise dans le capital social des sociétés minières.

Par Jean Pierre Okenda

Expert Senior sur la gouvernance des Industries Extractives, Fondateur et Directeur Exécutif de l'ONG
Sentinel Natural Resources

INTRODUCTION

Le ministre des Mines a récemment engagé des discussions avec les sociétés minières afin d'assurer l'application effective de l'article 71 bis du Code minier relatif à la participation des personnes physiques de nationalité congolaise au capital social des sociétés minières. Tout a commencé par le moratoire accordé aux entreprises minières, arrivé à échéance le 31 juillet 2026, qui exigeait leur conformité à l'obligation de céder 10 % de leurs parts ou actions à des personnes physiques congolaises.

Selon [*plusieurs médias*](#), le gouvernement et la Chambre des Mines ont tenu des travaux conjoints, à l'issue desquels les deux parties ont convenu de la nécessité d'adopter un décret d'application pour définir les modalités pratiques de mise en œuvre de l'article 71 bis.

Si cette démarche apparaît salubre dans son objectif d'inclusion nationale, elle soulève néanmoins des interrogations quant à sa légalité. En effet, au-delà des risques de captation d'élite évoqués par la [*Sentinelle des Ressources Naturelles*](#), demeure une interrogation fondamentale : quelle est la portée exacte de l'article 71 bis, et quelle temporalité encadre l'obligation qu'il institue ? La question est de savoir si cette disposition s'applique indistinctement à toutes les sociétés minières, y compris celles constituées avant la réforme de 2018, ou si elle est limitée aux sociétés créées postérieurement à l'entrée en vigueur du Code [*minier du 9 mars 2018*](#). Autrement dit, la question essentielle est de savoir si les sociétés minières constituées antérieurement à la réforme du Code minier de 2018 sont concernées par l'obligation instituée par l'article 71 bis.

En répondant aux interrogations soulevées ci-dessus, la présente tribune entend contribuer au débat sur une question épineuse : l'inclusion des Congolais au capital social des sociétés minières.

Au-delà des enjeux économiques et politiques, il s'agit avant tout d'une problématique de sécurité juridique et de respect de la hiérarchie des normes. La portée exacte de l'article 71 bis, sa temporalité et son champ d'application doivent être clarifiés afin d'éviter toute interprétation approximative qui fragiliserait la sécurité juridique du secteur minier et la crédibilité institutionnelle.

En ce sens, cette tribune se veut une contribution constructive, à la fois juridique et citoyenne, pour éclairer les décideurs et nourrir le débat public sur la meilleure manière de concilier l'inclusion nationale et la souveraineté des ressources, tout en préservant la stabilité normative indispensable au développement du secteur minier et du pays.

1. Fondement juridique de la participation des personnes physiques congolaises au capital social des sociétés minières

Tout part de l'article 71 bis du Code minier, lequel dispose que « la participation des personnes physiques de nationalité congolaise est requise pour la constitution du capital social des sociétés minières. Les personnes visées à l'alinéa précédent détiennent au moins 10 % du capital social ».

L'article 144 bis du Règlement minier définit les modalités d'application de la participation des personnes physiques de nationalité congolaise au capital social. Il précise que « Les sociétés minières doivent réserver au moins 10 % de leur capital social à des personnes physiques de nationalité congolaise en vertu de l'article 71 bis du Code minier. Les parts sociales réservées aux personnes susvisées peuvent être acquises de la manière suivante :

- 5% à un ou plusieurs congolais capables d'acquérir les parts ou actions sociales ;
- 5% aux employés de l'entreprise minière ».

Cette disposition du Code minier consacre une obligation légale d'inclusion nationale dans la structuration du capital social des sociétés minières opérant en République démocratique du Congo. Elle traduit la volonté du législateur de garantir une participation congolaise effective, tout en posant les bases d'une souveraineté économique renforcée dans le secteur extractif.

Toutefois, la question épineuse consiste à déterminer quelles sociétés minières sont effectivement tenues de réserver au moins 10% de leur capital social aux personnes physiques de nationalité congolaise ? Autrement dit, il s'agit d'appréhender la temporalité de la portée de cette obligation, afin d'en garantir une application stricte et conforme à la lettre du Code minier. Sur le plan normatif, la question de la temporalité renvoie au principe de non-rétroactivité des lois, sauf disposition expresse contraire.

2. Temporalité de l'application de l'article 71 bis du Code minier

La lecture combinée des articles 71 bis du Code minier et 144 bis du Règlement est sans équivoques. Le Code circonscrit la temporalité de l'obligation de la participation des personnes physiques de nationalité congolaise à la constitution—création des sociétés minières au Guichet Unique de Création d'entreprise. En d'autres termes, le Code limite le champ d'application de l'obligation aux seules sociétés constituées après la réforme de 2018, protégeant ainsi les droits acquis et la stabilité juridique des sociétés minières déjà constituées.

Cette compréhension s'inscrit dans la logique d'autres obligations similaires, elles aussi assorties d'une temporalité précise. En effet, le Code minier encadre expressément la dimension temporelle des obligations de cession des parts sociales dues à l'État, garantissant ainsi la protection des droits acquis et la stabilité juridique du secteur.

Ainsi, les sociétés minières sont astreintes à céder à l'État :

- o **10 %** au moment de la transformation du permis de recherche en permis d'exploitation (article).
- o **5 %** à chaque renouvellement du permis d'exploitation, en sus des parts déjà cédées (article).

Dans les deux exemples, la temporalité de l'obligation est clairement circonscrite.

En aucun cas, les cessions ainsi prévues ne s'appliquent aux permis d'exploitation acquis antérieurement à la réforme.

La participation des personnes physiques de nationalité congolaise au capital social, telle que prévue par l'article 71 bis du Code minier, doit être interprétée en cohérence avec les deux dispositions ci-dessus. En effet, l'obligation de participation des personnes physiques de nationalité congolaise au capital social des sociétés minières, telle que consacrée par l'article 71 bis du Code minier, est assortie d'une temporalité juridique précise. Elle ne concerne que les sociétés constituées postérieurement à l'entrée en vigueur de la Loi n°18/001 du 9 mars 2018, et non celles déjà établies avant cette réforme.

Cette articulation démontre que le législateur a voulu inscrire ces obligations dans une temporalité juridique claire, évitant toute rétroactivité et consolidant la sécurité normative indispensable au développement du secteur minier. Toute extension rétroactive de l'obligation pourrait être assimilée à une mesure d'expropriation implicite, exposant l'État à des contentieux arbitraux souvent onéreux.

Bien que le Règlement minier n'ait pas précisé la temporalité de l'obligation, il se réfère expressément à la disposition originelle du Code minier. Or, il est notoirement établi en droit qu'en cas de conflit entre le Code minier et son Règlement, la disposition du Code prévaut, conformément au principe de la hiérarchie des normes.

3. Quid du champ d'application du décret d'application destiné à définir les modalités pratiques de mise en œuvre ?

Il en ressort de la clarté juridique ci-dessus que l'article 71 bis s'applique de plein droit aux sociétés minières constituées postérieurement à la promulgation du Code minier de 2018. Dès lors, le décret envisagé ne saurait concerner que ces sociétés, à l'exclusion de celles créées antérieurement. En effet, toute extension rétroactive non consensuelle de cette obligation comporterait d'énormes risques.

Par ailleurs, l'activisme du gouvernement révèle un décalage manifeste entre les attentes des autorités — et, de manière implicite, celles des citoyens congolais — et la lettre du législateur. En effet, ce dernier semble avoir posé les bases d'une application différenciée de la disposition.

D'un côté, les sociétés minières constituées avant la réforme de 2018 sont exemptées de l'obligation de céder 10% de leurs parts sociales. De l'autre, les sociétés créées postérieurement astreintes à cette obligation. Cette dualité dans l'application de l'article 71 bis instaure une temporalité juridique qui, si elle n'est pas clarifiée, peut engendrer une distorsion de la concurrence loyale entre les opérateurs du secteur.

Dans le respect de la hiérarchie des normes et de la sécurité juridique, il appartient au gouvernement de veiller à ce que l'application de l'article 71 bis demeure strictement conforme à la volonté du législateur, afin d'éviter toute interprétation rétroactive et de préserver l'équité institutionnelle entre les sociétés minières.

4. Autres dimensions de la cession moins abordées

Deux autres dimensions de la cession méritent d'être relevées, bien qu'elles soient moins abordées. La première concerne les sociétés minières étatiques, lesquelles sont tenues de céder 10 % de leur capital social aux personnes physiques de nationalité congolaise. La seconde vise les sociétés de joint-ventures dans lesquelles les sociétés étatiques détiennent des participations : dans ce cas, la cession éventuelle des 10 % s'opère au prorata de la mise des actionnaires.

Il convient de rappeler que, conformément à l'esprit de l'article 71 bis du Code minier, cette mesure ne saurait être interprétée comme une obligation pesant exclusivement sur les entreprises étrangères. Elle s'impose également aux sociétés minières étatiques et aux joint-ventures auxquelles elles participent, dans le respect du principe de sécurité juridique et de la concurrence loyale entre opérateurs du secteur.

5. Risques juridiques et réputationnels de la rétroactivité de la mesure portant participation de Congolais dans le capital social des sociétés minières

L'application rétroactive de la mesure comporte des risques juridiques et réputationnels de divers ordres. Parmi les risques d'une probable extension rétroactive non consensuelle figurent notamment :

- L'expropriation implicite : imposer rétroactivement la cession de 10 % aux sociétés minières constituées avant la réforme du Code minier de 2018 pourrait être assimilée à une nationalisation déguisée, contraire au principe de protection des droits acquis.
- Arbitrages internationaux : une telle mesure exposerait l'État à des procédures coûteuses devant des juridictions arbitrales, si certaines sociétés minières décidaient d'y recourir. La probabilité de cette option demeure certes limitée, mais elle ne saurait être écartée.

6. *Recommandations*

- Le gouvernement, par l'entremise du Ministre des Mines, doit s'abstenir de toute application rétroactive des dispositions de l'article 71 bis et de l'article 144 bis du Code minier ainsi que de son Règlement. Il lui appartient de faire preuve de responsabilité en privilégiant une solution consensuelle, garantissant à la fois la sécurité juridique du secteur, la protection des droits acquis et la préservation de la confiance des investisseurs.
- En cas de besoin, requérir l'avis préalable du Conseil d'État pour obtenir une interprétation de la temporalité de l'article 71 bis.
- La Chambre des Mines peut également saisir le Conseil d'État afin d'obtenir des éclaircissements sur la portée juridique de cette disposition.

7. *Conclusion*

La participation des Congolais au capital social des sociétés minières constitue une avancée majeure pour l'inclusion nationale. Toutefois, son application doit respecter la hiérarchie des normes et la temporalité prévue par le législateur. En d'autres termes, la cession de 10% ne peut s'appliquer aux sociétés minières constituées postérieurement à la promulgation du Code minier de 2018. Toute interprétation erronée risquerait de compromettre la stabilité juridique, et d'ouvrir la voie à des contentieux au détriment de l'État et des communautés locales. Pour ce faire, le gouvernement doit privilégier une approche consensuelle garantissant la stabilité normative, essentielle pour maintenir la confiance des investisseurs et assurer la croissance du secteur minier.