

La fiscalité du nouveau code minier de la République Démocratique du Congo

Thomas Lassourd

RÉSUMÉ EXÉCUTIF

Depuis le rapport de NRG I *Sortir de l'impasse fiscale* publiée le 28 novembre 2016, la réforme du code minier, avec un projet de loi suspendu au niveau de l'assemblée nationale depuis mars 2015, s'est poursuivie.¹ Le 5 avril 2017, dans son discours à la nation devant les deux chambres du parlement congolais, le Président Joseph Kabila a insisté sur l'adoption « dans les plus brefs délais », de la loi portant révision du code minier. En juin 2017, le Ministre des Mines a présenté aux députés de l'Assemblée Nationale le projet de loi déposé plus de deux ans auparavant. Les débats ont eu lieu lors de la session parlementaire de septembre à décembre 2017, et se sont poursuivis en janvier 2018, au Sénat, avant que le texte soit adopté et transmis au Président de la République pour signature. La loi² amendant le code minier a ainsi été signée par le Président le 9 mars 2018. Enfin, les textes d'application ont été signés par le Premier ministre le 8 juin 2018 sous la forme du règlement minier.³

L'objet de cette note est de :

- 1 Fournir une mise à jour de l'analyse de la fiscalité minière congolaise réalisée dans le cadre de la publication *Sortir de l'impasse fiscale* de NRG I, en ajoutant aux modèles économique et financiers les paramètres finaux de la réforme du code minier.
- 2 Identifier les forces et faiblesses de la nouvelle fiscalité minière et les risques liés à certaines nouvelles dispositions.
- 3 Contribuer à une meilleure compréhension de l'impasse actuelle entre le gouvernement et les représentants de l'industrie sur le régime fiscal du code minier.

Les résultats de l'analyse sont détaillés dans les trois premières sections de cette note. Celle-ci devrait être lue conjointement avec le rapport *Sortir de l'impasse fiscale*, le nouveau code minier congolais et son règlement.⁴ Toutes les analyses quantitatives sont basées sur les modèles économiques mis à jour et publiés conjointement à ce rapport. Les quatre principales conclusions sont reprises ci-dessous, suivies de recommandations.

- 1 Thomas Lassourd, David Manley, Jean-Pierre Okenda et Amir Shafaie, *Sortir de l'impasse fiscale : comment sauver la réforme du code minier en République Démocratique du Congo* (Natural Resource Governance Institute, 2016)
- 2 Loi n°18/001 modifiant et complétant la Loi n° 007/2002 du 11 juillet 2002 portant Code minier.
- 3 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.
- 4 La loi est disponible sur le site du Ministère des Mines : <https://www.mines-rdc.cd/fr/> ou le site d'information congomines : <http://congomines.org/reports/1501-code-minier-rdc-2018>

Sommaire

Résumé exécutif	1
1. Comment le code minier 2018 change-t-il le régime fiscal établi en 2002 ?.....	6
2. Analyse économique du code minier 2018.....	11
3. Le nouveau code minier : une prise de risques pour l'Etat congolais.....	22
4. Recommandations.....	27
Annexe : données sur les projets modélisés	29

Conclusions

1. Le nouveau code minier comporte des dispositions qui visent à augmenter les retombées économiques et fiscales du secteur minier :

- Le nouveau code et son règlement introduisent des éléments positifs en termes de développement communautaire et de transparence, qui suivent largement les recommandations de la société civile depuis le début du processus de révision du code.
- Le nouveau régime fiscal accroît l'assiette d'imposition par rapport au code 2002. Il supprime l'amortissement accéléré des investissements, introduit la notion de mine distincte et simplifie l'assiette de la redevance minière.
- Le niveau de prélèvement théorique de la fiscalité minière congolaise a été bouleversé par la nouvelle loi. Si le régime fiscal du code de 2002 était relativement généreux par rapport aux normes internationales, le nouveau régime fiscal est l'un des plus élevés au monde. Le graphique 2 montre que l'application intégrale du nouveau code pourrait augmenter le taux effectif moyen d'imposition de 48 à 72 pourcents sur une mine de cuivre/cobalt, et de 55 à 95 pourcents sur une mine d'or, en fonction des hypothèses.

2. L'impact économique total de la nouvelle fiscalité minière risque toutefois de limiter le développement du secteur :

- Le taux effectif moyen d'imposition du nouveau code minier est bien au-delà des normes internationales.
- Les taux effectifs moyens d'imposition calculés par les modèles économiques sous-estiment en outre le niveau total de la fiscalité en raison d'une fiscalité « parallèle », constituée de la parafiscalité des agences de l'Etat en-dehors du régime fiscal exhaustif du code, et des paiements aux entreprises d'Etat qui bénéficient d'un contrôle sur l'accès aux gisements miniers les plus attractifs.
- Les deux éléments qui alourdissent le plus la nouvelle fiscalité minière congolaises sont :
 - i/ la redevance de 10 pourcents sur les « substances stratégiques », en fonction des substances qui entrent dans cette catégorie.
 - ii/ l'impôt sur les profits excédentaires, s'il était appliqué tel que prévu par le législateur.
- Le sous-sol de la RDC est suffisamment riche pour que certains des projets les plus rentables se poursuivent malgré une pression fiscale élevée et incertaine, mais la nouvelle fiscalité minière risque de limiter l'investissement dans des mines de taille moyenne et donc de brider le développement du secteur minier.

3. Le processus de finalisation du code minier 2018 n'a pas été suffisamment consultatif et le régime fiscal est loin d'être consensuel, ce qui a posé les bases de relations conflictuelles entre l'Etat et l'industrie minière :

- Le gouvernement risque des conflits en arbitrage avec les sociétés minières qui revendiquent l'application de la clause de stabilité du code de 2002 ou du régime conventionnel qui ont été abolis par le nouveau code minier. De tels conflits pourraient limiter l'application du nouveau code et/ou coûter des centaines de millions de dollars au trésor congolais.

- Les sociétés n'ont proposé d'alternatives crédibles au régime fiscal de 2002 qu'une fois la loi votée : leur proposition aurait eu de meilleures chances d'être acceptée si elle avait été formulée avant 2015, lorsque les sociétés étaient dans une position de négociation plus avantageuse. La leçon que le secteur privé devrait en tirer est qu'il est plus productif de s'engager pleinement et de façon constructive dans les consultations publiques que de rester figé sur ses positions et risquer une radicalisation des positions des autres parties prenantes.

4. La nouvelle loi sera extrêmement difficile à mettre en œuvre :

- Le niveau élevé du régime fiscal et l'absence d'un consensus sur son contenu a créé une forte opposition des entreprises minières à son application.
- La modification de l'article 220 est problématique : en introduisant la possibilité d'accorder des « mesures incitatives » par voie ministérielle de façon discrétionnaire, elle supprime l'application universelle du code et ouvre le risque d'un traitement discriminatoire des investisseurs. Cette incitation pour les lobbyistes miniers à user de leur influence auprès des gouverneurs de province, de la primature et des ministères sectoriels présente un risque de trafic d'influence et de corruption.
- Les risques de non recouvrement de l'impôt sur les bénéfices qui représentaient un problème majeur sous le code minier de 2002 sont toujours présents dans le nouveau régime fiscal. La fiscalité minière congolaise est toujours très dépendante de plusieurs impôts basés sur les profits. Les problèmes systémiques de la parafiscalité et des prélèvements des entreprises d'Etat n'ont pas été résolus. Compte-tenu du taux effectif moyen d'imposition du nouveau code minier, les sociétés minières auront de plus grandes incitations à user de multiples techniques d'érosion de l'assiette d'imposition pour limiter leurs obligations fiscales.
- L'impôt sur les profits excédentaires en particulier sera difficile à appliquer, même avec la normalisation des études de faisabilité dans le règlement minier, car les sociétés peuvent ajuster les chiffres de leurs études de faisabilités pour prévenir l'application de ce nouvel impôt. Un impôt sur les profits excédentaires sous une forme plus simple, telle qu'une redevance à taux variable, serait plus adapté aux objectifs de l'Etat.
- Le contrôle renforcé de la banque centrale sur les recettes d'exportations ne tient pas compte de la structure transnationale de l'industrie minière et ne pourra être maintenu sans affecter la continuité de nombreux projets miniers.
- La création d'un fonds pour les générations futures, la concentration de redevance minière dans les zones minières et les responsabilités sur les dépenses de développement communautaire comportent des risques importants en termes de gouvernance et de gestion. Ces mesures nécessitent un accompagnement et des structures institutionnelles adéquats pour atteindre leurs objectifs.

Recommandations

A court terme, le gouvernement pourrait prendre en compte les recommandations suivantes pour limiter les répercussions les plus négatives de la nouvelle fiscalité minière :

- i Ne pas déclarer comme substance stratégique l'or et le cuivre, ou d'autres substances pour lesquelles la RDC est fortement concurrencée sur le plan international. Faire des annonces publiques en ce sens.
- ii Etudier et justifier l'opportunité économique de classer comme substances stratégiques le cobalt, le lithium, et autres minerais rares, en fonction du risque potentiel pour les ambitions de la RDC d'établir une position dominante sur le long-terme.
- iii Prioriser la mise en œuvre des nouvelles dispositions sur le développement communautaire et la transparence. Celles-ci ne devraient pas souffrir des positions antagonistes du gouvernement et des sociétés minières sur le contenu du régime fiscal.
- iv Refuser d'accorder des « mesures incitatives » par voie ministérielle tel que prévu à l'article 220 pour privilégier certains projets miniers.
- v Développer un processus rigoureux et non conflictuel pour appliquer l'impôt sur les profits excédentaires, en consultant les contribuables sur les difficultés liées à la formulation de ce nouvel impôt.
- vi Considérer la faisabilité d'établir une période de transition dans l'application du régime fiscal du code minier aux entreprises titulaires de permis d'exploitation ou de convention, selon la suggestion des organisations de la société civile congolaise.
- vii Donner d'autres gages de stabilité aux investisseurs, comme un mécanisme effectif de remboursement de la TVA, ou la suppression effective des taxes non prévues par le code minier.
- viii Limiter l'érosion de l'assiette de l'impôt sur les bénéficiaires. Pour cela, les administrations fiscales et minières devraient poursuivre le développement de leurs capacités de contrôle et suivis, et collecter de façon systématique les informations clés des projets miniers, y compris des sociétés publiques.
- ix Accompagner la répartition des redevances minières entre administrations et fonds pour les générations futures de protections et garanties contre la mauvaise gestion et la déperdition de ces recettes.
- x Aligner les organismes de gestion et suivi des contributions au développement communautaires aux besoins des communautés locales, en associant les structures existantes telles que les comités de développement local lorsqu'elles sont déjà opérationnelles.

Au-delà de ces mesures, il sera probablement nécessaire de revoir certains des éléments les plus problématiques du régime fiscal, douanier et de change du code minier. Lorsque la situation politique sera propice à un engagement constructif avec les parties prenantes, le gouvernement pourrait alors revenir sur les points suivants :

- i Limiter toute nouvelle révision du code minier aux éléments les plus importants du régime fiscal et du contrôle des changes, pour assurer un processus court, efficace et rassurant pour les parties prenantes.
- ii Remplacer l'impôt sur les profits excédentaires dans sa version actuelle par une formulation plus facile à mettre en œuvre, telle qu'une redevance à taux variable qui ne s'appliquerait qu'aux projets les plus profitables.
- iii Définir dans la loi les minerais stratégiques et le taux de redevance qui leur sera appliqué, de préférence à un taux fixe inférieur au taux actuel de 10 pourcents, complété par un impôt sur les profits excédentaires reformulé, pour capter tout bénéfice additionnel.
- iv Revoir la liste du régime fiscal exhaustif à l'article 220 bis, en consultant les sociétés minières et les organisations de la société civile, et prendre des mesures contre la parafiscalité.
- v Supprimer la disposition de l'article 220 qui autorise le Premier ministre à offrir des mesures incitatives en dérogation du code minier.
- vi Autoriser les opérateurs miniers à utiliser les recettes rapatriées pour leurs paiements internationaux, après paiements des fournisseurs domiciliés au Congo.
- vii S'il s'avère nécessaire de rassurer les investisseurs après un nouvel amendement du code, remplacer la clause de stabilité telle que formulée à l'article 276 par une stabilité d'une période raisonnable (10 ans par exemple) courant à partir de la date d'octroi d'un titre minier.
- viii Adopter des mesures pour accroître le transfert de recettes des entreprises d'Etat au trésor public.

NRGI a consulté les parties prenantes de l'administration congolaise, de la société civile congolaise et internationale, des sociétés minières (Chambre des Mines et Fédération des Entreprises du Congo), ainsi que les partenaires internationaux. Cette note a notamment bénéficié des commentaires d'experts du Fonds Monétaire International, de Daniel Mulé (Oxfam), de cadres dirigeants de filiales congolaises de sociétés minières internationales et de plusieurs cadres du Ministère des Mines. L'auteur remercie vivement les personnes et institutions consultées, ainsi que Jean-Pierre Okenda et Amir Shafaie, associés de près à l'élaboration de cette analyse. NRGi porte l'entière responsabilité du contenu de ce rapport..

1. COMMENT LE CODE MINIER 2018 CHANGE-T-IL LE RÉGIME FISCAL ÉTABLI EN 2002 ?

1.1 Un processus peu consultatif et porteur de conflits

En 2016, NRGi avait appelé à poursuivre la réforme du code minier et à modifier le régime fiscal. NRGi recommandait au gouvernement de reprendre le dialogue tripartite et d'assurer un climat de confiance permettant de réconcilier les positions des sociétés minières, des administrations et des organisations de la société civile. Le gouvernement a bien poursuivi la réforme du code minier mais a décidé de ne pas reprendre le dialogue tripartite. L'exécutif a laissé les débats se faire au niveau du parlement, officiellement pour des raisons procédurales, ce qui a eu pour conséquence un processus insuffisamment consultatif. Le projet d'amendement a été modifié au niveau des deux chambres du parlement dans la précipitation, sans recourt à une analyse économique et sans consensus entre les parties prenantes.

Les organisations de la société civile n'ont pas été adéquatement associées à la finalisation du code minier. Elles ont toutefois obtenu satisfaction sur certaines de leurs recommandations les plus importantes, notamment la création de la contribution obligatoire au développement communautaire sur le chiffre d'affaires et son augmentation de 0,1 pourcents dans le projet de loi à 0,3 pourcents dans le texte final, des dispositions juridiques renforcées sur la transparence du secteur minier, ou la répartition directe de la redevance minière entre les différentes entités bénéficiaires.⁵ Toutefois, une recommandation essentielle pour la gouvernance du secteur minier, l'interdiction aux agents publics d'acquérir des participations dans le capital des sociétés minières pendant l'exercice de leurs fonctions, n'a pas été prise en compte.⁶ D'autres dispositions restent ambiguës : par exemple, selon l'article 25 septième du règlement minier, l'appel d'offre est obligatoire pour les cessions de part d'entreprises du portefeuille de l'Etat. Mais ces dispositions sont moins précises que celles de la loi de 2008 sur le désengagement de l'Etat, dont l'application par la Gécamines a souvent laissé à désirer.⁷

Les sociétés minières, dont le lobbying était pourtant parvenu à bloquer la réforme du code minier en 2015, n'ont pas eu voix au chapitre. Alors que la chambre des mines avait dénoncé le projet de loi 2015 comme inacceptable en raison de l'augmentation de la fiscalité et de l'application immédiate du taux rehaussé de redevance minière, la loi 2018 maintient la plupart des nouvelles obligations fiscales du projet de loi et étend l'application immédiate à l'ensemble des amendements. Le secteur privé s'est retrouvé divisé entre les sociétés internationales qui ont dénoncé la nouvelle loi et la Fédération des Entreprises du Congo, menée par le PDG de la Gécamines, qui l'a soutenue.^{8,9}

5 Ces dispositions sur la transparence et le développement communautaire feront l'objet d'une publication ultérieure de NRGi.

6 www.globalwitness.org/en/press-releases/new-democratic-republic-congo-mining-law-could-leave-door-open-corrupt-deals/

7 Voir le rapport exhaustif du Centre Carter sur le sujet : www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/pr/drc-110317-french.pdf Ainsi qu'une déclaration de la coalition PCQVP RDC : congominer.org/system/attachments/assets/000/000/485/original/Prise-de-Position-des-ONG-sur-cession-parts-sociales-GECAMINES-KCC-2013-octobre-24.pdf?1430928931

8 www.financialafrik.com/2018/03/21/la-position-de-la-federation-des-entreprises-du-congo-sur-la-revision-du-code-minier/

9 www.bloomberg.com/news/articles/2018-02-19/glencore-randgold-form-group-to-challenge-congo-law-changes

Le gouvernement a donné des signes d'ouverture au compromis avant la signature du code par le Président de la République en invitant les principaux PDG des sociétés internationales, puis en organisant des discussions tripartites autour du contenu du règlement minier.^{10 11} Une fois le dos au mur, les sociétés minières ont alors fait des propositions de régime fiscal beaucoup plus favorables à l'Etat congolais qu'elles ne l'avaient fait lors des réunions tripartites antérieures.¹² Cependant, aucune de ces propositions, qui auraient exigé une révision de la nouvelle loi, n'a été acceptée par le gouvernement congolais. Les opérateurs minières ont menacé de faire valoir leurs droits en arbitrage, ce qui pourrait prendre plusieurs années pour être résolu.¹³ Certaines sociétés pourraient également poursuivre un lobbying au niveau provincial et à la primature pour obtenir des aménagements au régime fiscal. En effet, l'article 220 du code minier qui entérine l'exhaustivité du régime fiscal du code minier a été modifié et inclut désormais une exception importante : « le Premier ministre peut, par décret délibéré en Conseil des ministres, accorder un certain nombre des mesures incitatives à l'endroit de provinces souffrant de déficit d'infrastructures pour booster leur essor économique à partir des ressources minières ».

La nouvelle loi minière pose ainsi les bases d'une relation conflictuelle entre l'Etat congolais et l'industrie minière. Les organisations de la société civile congolaise en sont bien conscientes et ont ainsi proposé, dans le cadre du processus d'élaboration du règlement minier, une période de transition de cinq ans pour les titulaires de droits minières et de trois ans pour les titulaires de conventions minières, pendant laquelle seules certaines dispositions fiscales seraient applicables. Cette attitude constructive des organisations de la société civile montre le potentiel du dialogue tripartite dans le cadre de la réforme de la fiscalité minière.

1.2 La nouvelle fiscalité minière

L'amendement du code minier en 2018 reprend pour l'essentiel le contenu du projet de loi 2015, avec quelques modifications en termes de fiscalité et de modalités d'application, reprises dans le tableau ci-dessous. Le tableau permet aussi de comparer les nouvelles dispositions avec celles applicables sous le code minier de 2002. Les principales modifications du projet de loi de 2015 concernent l'augmentation du taux de redevance sur les métaux ou substances « stratégiques » de 5 à 10 pourcents, l'augmentation de la contribution au développement communautaire de 0,1 à 0,3 pourcents du chiffre d'affaires, la diminution de 35 à 30 pourcents de l'impôt sur les bénéficiaires et profits (IBP), et l'application immédiate des amendements du code minier à tous les titulaires de titres minières, en dépit des dispositions juridiques de stabilisation du code minier de 2002 et du régime conventionnel jusqu'ici en vigueur. Le nouveau code instaure aussi la participation obligatoire de personnes physiques de nationalité congolaise. Elles doivent désormais posséder un minimum de 10 pourcents du capital social des sociétés minières, dont 5 pourcents peuvent être acquis par un ou plusieurs Congolais capables d'acquérir les parts ou actions sociales et 5 pourcents par des employés des entreprises minières¹⁴.

10 www.bloomberg.com/news/articles/2018-03-03/congolese-president-to-meet-mining-bosses-to-discuss-new-code

11 www.voaafrique.com/a/kabila-veut-promulguer-le-nouveau-code-minier-mais-continuer-a-negocier-avec-les-mini%C3%A9res/4284963.html

12 afrique.latribune.fr/finances/commodities/2018-04-08/rdc-les-operateurs-mini%C3%A9res-tentent-une-contre-attaque-774497.html

13 www.bloomberg.com/news/articles/2018-05-29/miners-warn-congo-it-faces-3-billion-revenue-loss-over-new-law et www.reuters.com/article/us-glencore-results-mining-code/glencore-says-mining-industry-considers-legal-action-on-new-drc-mining-code-idUSKBN1KT19X

14 Voir l'article 172 bis du règlement minier.

L'article 220 bis ajouté par l'amendement au code minier allonge considérablement la liste des droits, taxes et impôts applicables au secteur minier. L'Etat a voulu ajouter dans le code minier des droits, taxes et impôts qui n'existaient pas ou n'étaient pas applicables de droit en 2002, et souvent déjà prélevés de fait depuis plusieurs années. La plupart de ces éléments, repris dans le tableau ci-dessous, semblent relativement mineurs par rapport aux redevances et impôts mentionnés au premier paragraphe et sont donc exclus de l'analyse économique dans la section suivante. Toutefois, en fonction de leur mode de calcul, ils pourraient ajouter des charges fiscales non-négligeables, et alourdir la charge administrative des sociétés minières. Certaines sociétés contestent en particulier les taxes sur le déboisement et la protection de l'environnement, sur la base de leurs obligations légales à effectuer elles-mêmes les dépenses liées à la protection et la réhabilitation des sites miniers.¹⁵

Il faut également tenir compte de nouvelles contraintes de la réglementation de change, qui définit les prérogatives de la banque centrale et les obligations des sociétés minières sur le rapatriement et le transfert des devises étrangères. Le nouveau code impose aux sociétés minières de rapatrier 60 pourcents de leurs recettes d'exportation, au lieu de 40 pourcents dans le code de 2002, et jusqu'à 100 pourcents dans le cas où l'investissement initial est complètement amorti. Il étend également la redevance de contrôle de change de 2 pour mille à toutes les recettes d'exportation. La redevance de contrôle de change devient donc une nouvelle taxe sur le chiffre d'affaires des sociétés minières de 0,2 pourcents. L'obligation de rapatriement des recettes pourrait créer des difficultés importantes pour les sociétés minières car l'article 269 précise que «la quotité rapatriée est destinée à couvrir les dépenses domestiques en faveur des résidents et ne peut servir à financer les transactions reprises à l'article 264 », qui incluent le paiement des fournisseurs de biens et services étrangers ainsi que le remboursement des avances en compte-courant et les dividendes versés aux actionnaires non-résidents. Cette obligation, alignée sur la réglementation de change de la Banque Centrale du Congo modifiée par le règlement 001/18 en 2018, est beaucoup plus restrictive que ce qui est pratiqué par d'autres pays miniers et contraire aux principes de l'organisation mondiale du commerce.¹⁶¹⁷

La décision la plus radicale qu'a prise l'Etat congolais dans la version finale de l'amendement du code minier est d'imposer l'ensemble des nouvelles obligations à tous les titulaires de droits miniers dès l'entrée en vigueur de la loi (article 342 bis). Cette décision remet en cause la clause de stabilité contenue dans l'article 276 du code minier de 2002 et les dispositions contractuelles dont bénéficiaient les projets sous régime conventionnel, auparavant protégées par l'article 340 du code minier. La stabilité juridique que les sociétés ayant investi sous le code de 2002 pensaient acquise aurait dû courir sur dix années à compter de la modification du code, soit jusqu'en mars 2028.¹⁸ La nouvelle loi octroie aux titulaires des droits miniers existants, de façon un peu confuse, cinq années de stabilisation des dispositions de la nouvelle loi à compter de son entrée en vigueur (donc jusqu'en juin 2023). Compte-tenu du traitement de la précédente clause de stabilité, cette nouvelle clause de stabilisation, même avec une portée limitée, ne dispose pas d'une grande crédibilité.

15 Entretien avec un cadre dirigeant de la filiale congolaise d'une société minière internationale, octobre 2018.

16 Voir le guide et les exemples de l'Atlas des législations minières africaines : <https://www.a-mla.org/guidingtemplate/part/259>

17 https://www.wto.org/french/thewto_f/whatis_f/tif_f/fact2_f.htm

18 Lors des travaux d'élaboration du règlement minier, les sociétés minières se sont toutefois montrées disposées à rediscuter la portée de la stabilité juridique, mais leur proposition a été rejetée.

Tableau 1. Dispositions fiscales du code minier : code 2002, projet de loi 2015, et amendement 2018

	RDC 2002	RDC projet 2015	RDC 2018
Redevances			
Taux de la redevance – métaux précieux	2,5%	3,5%	3,5%
Taux de la redevance – métaux non-ferreux	2,0%	3,5%	3,5%
Substances / métaux stratégiques	n/a	5%	10%
Assiette de la redevance (nette / brute)	nette	brute	brute
Répartition : central/provincial/local/fonds gen. futures	60/25/15/0	60/25/15/0	50/25/15/10
Versement de la redevance	Au Trésor	Directement à chaque entité par l'entreprise	Directement à chaque entité par l'entreprise
Impôts sur les bénéfices			
Taux de l'impôt sur les bénéfices	30%	35%	30%
Report des pertes (années)	5 (sauf amortissements)	5	5
Report des pertes (limite)	100%	100%	100%
Amortissement (années)	Exceptionnel (60% 1ere année)	Droit commun	Linéaire
Cloisonnement des projets (mines distinctes)	Non	Oui	Oui
Taxes spéciales – profits excédentaires	n/a	Impôt sur les profits excédentaires – 50%	Impôt sur les profits excédentaires- 50% ¹⁹
Autres taxes et impôts – secteur minier			
Pas-de-porte	n/a	n/a	1% de la valeur en place d'un gisement étudié, documenté ou travaillé appartenant à l'Etat
Impôt sur le revenu des valeurs mobilières	Contribution mobilière de 10% sur les dividendes et 0% sur les intérêts	Impôt mobilier de 10% sur les dividendes et 0% sur les intérêts	Impôt mobilier de 10% sur les dividendes et 0% sur les intérêts
Participation gratuite de l'Etat	5%	10% + 5% à chaque renouvellement du permis d'exploitation	10% + 5% à chaque renouvellement du permis d'exploitation
Droits de douanes	2% en phase de développement, puis 5%, sauf carburant 3%	2% en phase de développement, puis 5%, sauf biens intermédiaires 10%. Droit commun à partir de la 6e année d'exploitation.	2% en phase de développement, puis 5%, sauf biens intermédiaires 10%. Droit commun à partir de la 6e année d'exploitation.
Contribution au développement communautaire - % du chiffre d'affaires	n/a	0,1%	0,3%
Contribution / taxe sur la superficie des concessions minières	De 0,02 à 0,04 USD/ha (recherche) puis de 0,04 à 0,08 USD (exploitation)	De 0,02 à 0,04 USD/ha (recherche) puis de 0,04 à 0,08 USD/ha (exploitation)	De 0,2 à 0,4 USD/ha (recherche) puis de 0,4 à 0,8 USD/ha (exploitation)
Droits superficiaires annuels par carré	Recherche : 0,03 USD/ha (2ans) puis 0,31 (1ere période), 0,41 (2e période), 0,51 (3e période). Exploitation : 5 USD/ha		
Impôt exceptionnel sur les rémunérations versées au personnel expatrié	10%	50% du taux du droit commun pendant 10 ans, puis droit commun	50% du taux du droit commun pendant 10 ans, puis droit commun
Impôt professionnel sur les prestations de services	n/a	14% des paiements à des personnes non établies en RDC	14% des paiements à des personnes non établies en RDC
contribution sur le chiffre d'affaires à l'intérieur / TVA	10%	Droit commun	Droit commun

19 La formulation de la loi est la même que celle du projet de loi de 2015, mais le règlement minier apporte des précisions sur son application (voir encadré 1 ci-dessous).

	RDC 2002	RDC projet 2015	RDC 2018
Autres taxes et impôts – droit commun			
Contribution / impôt sur les véhicules (sauf dans l'enceinte du projet minier)	Contribution sur les véhicules	Impôt sur les véhicules	Impôt sur les véhicules
Taxe spéciale de circulation routière	Oui	Oui	Oui
Contribution foncière / impôt foncier (hors concession minière)	Contribution foncière	impôt foncier	impôt foncier
Contribution / impôts sur les revenus locatifs	Contribution cédulaire sur les revenus locatifs	Impôt sur les revenus locatifs	Impôt sur les revenus locatifs
Impôt professionnel sur les rémunérations	Oui	Oui	Oui
Taxe sur l'autorisation de minage temporaire	n/a	Oui	Oui
Droit d'octroi de la carte de travail pour étranger	n/a	Oui	Oui
Taxes sur la télécommunication	n/a	Oui	Oui
Taxe d'agrément des dépôts des explosifs	n/a	Oui	Oui
Droit d'enregistrement des dragues	n/a	Oui	Oui
Redevance annuelle et caution pour les entités de traitement	n/a	Oui	Oui
Agrément de boutefeux	n/a	Oui	Oui
Taxes et redevances du secteur forestier et protection de l'environnement	n/a	n/a	Taxe d'implantation et taxe rémunératoire annuelle de l'environnement, taxe de déboisement
Droits proportionnels	n/a	Pour la cession des Parts – taux de droit commun	Pour approbation et enregistrement des cessions et hypothèques et pour la cession des parts et actions sociale s – taux de droit commun
Autres dispositions			
Application des amendements	n/a	Immédiate pour la redevance seulement, respect des 10 ans de stabilisation du Code 2002 pour les autres dispositions	Immédiate pour l'ensemble des amendements
Stabilisation de la législation	10 ans après tout amendement du code	5 ans après tout amendement du code	5 ans après l'entrée en vigueur du code 2018
Participation obligatoire de personnes physiques de nationalité congolaise au capital social	n/a	n/a	10%
Règles de la sous-traitance – contenu local	n/a	La sous-traitance est exercée uniquement par des sociétés congolaises.	Application de la Loi n° 17/001 du 08 février 2017 – seules sociétés dont la majorité du capital est détenue par des congolais
Régime de changes			
Rapatriement obligatoire des recettes d'exportation	40%	40%	60%, et 100% après amortissement
Utilisation des recettes rapatriées	n/a	Uniquement pour les dépenses domestiques en faveur des résidents	Uniquement pour les dépenses domestiques en faveur des résidents
Redevance de contrôle /suivi de change due à la Banque Centrale	2/1000 sur opération depuis ou à destination de l'étranger	2/1000 sur 100% des recettes d'exportation	2/1000 sur 100% des recettes d'exportation

2. ANALYSE ÉCONOMIQUE DU CODE MINIER 2018

2.1. Mise à jour du modèle économique et financier

Les deux modèles construits dans le cadre du rapport de NRCI publiée en novembre 2016 ont été actualisés. La mise à jour concerne le régime fiscal congolais, ainsi que d'autres pays de l'échantillon de comparaison qui ont modifié leur régime fiscal entre-temps.²⁰ Les deux modèles permettent donc d'évaluer, en parallèle, le régime fiscal du code minier de 2002, du projet de loi de 2015 et la version finale de 2018. Le régime fiscal alternatif proposé par les sociétés minières en avril 2018, rejeté par le gouvernement, a été ajouté pour évaluer le niveau de partage de la rente minière qu'elles jugeraient acceptables.²¹ L'échantillon de comparaison pour le cuivre contient la Zambie, le Chili, le Pérou, la Papouasie Nouvelle-Guinée, l'Indonésie et la province d'Australie Occidentale. Celui de l'or contient la Zambie, le Chili, le Pérou, la Tanzanie, le Ghana et la province d'Australie Occidentale.²²

Les modèles sont similaires aux modèles originaux sur l'or et le cuivre, avec plusieurs mises à jour importantes. Premièrement, le modèle sur le cuivre permet désormais de modéliser des projets produisant à la fois du cuivre et du cobalt, une caractéristique de nombreuses mines du Katanga. Deuxièmement, les utilisateurs peuvent désormais choisir parmi quatre profils de projets miniers pour chaque substance. Les profils de projets miniers congolais sont tirés de données réelles collectées par S&P Global Market Intelligence²³, auquel NRCI est abonné. Le premier modèle est consacré aux mines de cuivre/cobalt, et permet désormais de modéliser les profils économiques des projets de TFM, Ruashi et Kinsevere, en plus du projet de cuivre hypothétique du modèle original, corrigé pour tenir compte des coûts d'investissement moyens des mines de cuivre au Katanga. Le second modèle est consacré à l'or et inclut les profils de projets de Kibali, Twangiza et Namoya, en plus du projet utilisé par Randgold dans le document de plaidoyer publié par la société en 2015.²⁴

L'annexe montre les caractéristiques économiques et les flux de trésorerie théoriques avant impôts de ces projets miniers. Toutes les mines de cuivre / cobalt ont une rentabilité avant impôt élevée, avec des taux de rentabilité internes avant impôts supérieurs à 25 pourcents. Ce n'est pas le cas des mines d'or de Kibali, Twangiza et Namoya, peut-être en raison de l'insuffisance des données disponibles. Il n'est pas recommandé de faire des simulations de régime fiscaux sur des projets qui ne sont pas rentables, car la situation est irréaliste et les résultats inutilisables. La décision d'investissement dans un projet minier suppose la validation par les investisseurs de la rentabilité du projet, compte-tenu des conditions d'opération et de la fiscalité applicable. Le reste de l'analyse repose sur le projet de cuivre/cobalt de Ruashi, le plus représentatif des projets disponibles, et sur le projet hypothétique aurifère initialement développé par Randgold en 2015.

Les hypothèses réalisées quant aux variables économiques sont détaillées dans le guide publié par NRCI en 2016 pour accompagner les utilisateurs du modèle et

20 Notamment la Tanzanie, l'Indonésie, le Chili et le Pérou.

21 Cette proposition détaillait une première proposition de redevance à taux variable en marge des débats à l'Assemblée Nationale en novembre 2017.

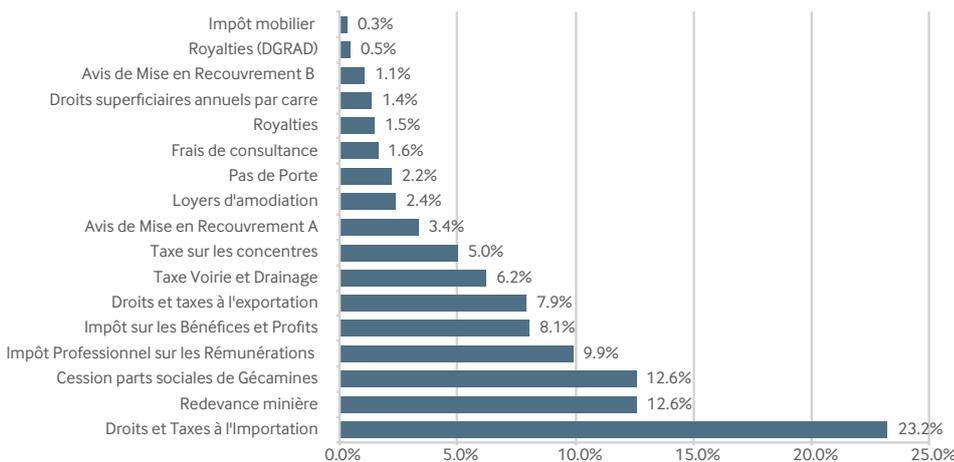
22 Ces pays ont été choisis car leurs réserves et leurs stratégies de développement minier en font des concurrents potentiels de la RDC dans la production de cuivre ou d'or, au niveau régional ou international.

23 <https://www.spglobal.com/marketintelligence/en/>

24 Randgold, Review of the Mining Code in the DRC...risks and advantages for private mining companies, 2015: www.randgoldresources.com/sites/randgoldresources/files/Review%20of%20Mining%20Code%20in%20the%20DRC%2C%20risks%20and%20advantages%20for%20private%20mining%20companies.pdf

résumées dans l'annexe.²⁵ Comme dans la version précédente, la modélisation des dispositions fiscales a été simplifiée, et le modèle se concentre sur les taxes et impôts (ou équivalents) principaux : redevances, impôts sur les bénéfices, impôt sur les profits excédentaires, impôt mobilier, participation gratuite de l'Etat au capital, droits de douane, contribution au développement communautaire. La redevance de contrôle de change a été ajoutée mais les autres éléments figurant dans le code minier ont été omis du modèle pour une ou plusieurs des raisons suivantes : ils sont intégrés aux coûts d'exploitation de la mine (ex : impôts sur les rémunérations), ils ne sont pas spécifiques aux régimes fiscaux mesurés dans le modèle, ils sont négligeables par rapport aux impôts et taxes principaux, ou ils ne s'appliquent qu'en des circonstances particulières (ex : cessions et transferts de parts sociales).

Le graphique 1 illustre les 17 principaux paiements de l'ensemble des sociétés minières à l'Etat congolais, couvrant 99 pourcents du total, tels que rapportés dans le rapport de cadrage du chapitre congolais de l'Initiative pour la Transparence des Industries Extractives (ITIE) pour l'année 2016²⁶. Ces données confirment que les impôts et taxes choisis sont les principales sources de revenus minier de l'Etat congolais, à l'exception notable des paiements effectués aux sociétés d'Etat et aux taxes non prévues par la fiscalité minière.²⁷ Ces éléments bien qu'importants n'ont pas été modélisés dans le cadre de cette analyse.²⁸ Les sections 2.4 et 2.5 discutent toutefois de leur impact sur l'interprétation des résultats de la modélisation et les conclusions de cette analyse.



Graphique 1. Contribution des 17 principaux paiements des sociétés minières en pourcentage du total des paiements des sociétés minières

Source : ITIE RDC – rapport de cadrage 2016

Certaines dispositions du nouveau régime fiscal congolais dépendent de la conjoncture et de la discrétion des autorités. Le modèle intègre cette incertitude sous forme de différents scénarios. Premièrement, le Premier ministre a la possibilité de déclarer comme substance stratégique tout minerai ou métal, et d'augmenter la redevance en conséquence à 10 pourcents. Les premières déclarations publiques du gouvernement ne concernent pour le moment que le cobalt, le coltan, le lithium et le germanium, mais le risque demeure que l'or et le cuivre soient également classés

25 resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/nrgi-modele-financier-guide-rdc.pdf

26 Les projets miniers en RDC ayant pour la plupart démarré à la fin des années 2000, les données annuelles les plus récentes contiennent davantage de projets en phase de production et sont donc plus représentatives de la fiscalité minière applicable que les données des rapports antérieurs.

27 Les nombreuses taxes mineures de droit commun ajoutées à l'article 220 bis ont été ignorées pour des raisons de simplicité, comme il est courant de le faire dans les comparaisons quantitatives de régimes fiscaux. Les données ITIE à partir de 2018 permettront de vérifier si leur poids cumulatif se révèle être non-négligeable.

28 Ils pourraient faire l'objet d'une analyse future de NRGi.

comme substances stratégiques.^{29,30} Deux scénarios ont donc été simulés pour chaque substance: redevances de 3,5 ou de 10 pourcents. Deuxièmement, l'impôt sur les profits excédentaires ne s'applique que si le prix d'une substance augmente de plus de 25 pourcents par rapport au prix prévu par l'étude de faisabilité. Pour les besoins de l'exercice de modélisation, deux scénarios ont été pris en compte, l'un dans lequel la différence entre le prix de vente des minerais et celui prévu dans l'étude de faisabilité est supérieur à 25 pourcents, l'autre inférieure. L'impôt sur les profits excédentaires s'applique dans le premier cas, pas dans le second.³¹

Encadré 1: Impôt spécial sur les profits excédentaires :

Pour simuler l'impôt sur les profits excédentaires, le modèle inclut l'option de dissocier le prix de l'étude de faisabilité et le prix effectif du minerai. Le modèle repose sur les hypothèses suivantes, tirées du code minier et du règlement minier :

- L'impôt sur les profits excédentaires est applicable lorsque le prix moyen du minerai sur une année est supérieur d'au moins 25 pourcents au prix du minerai dans l'étude de faisabilité.
- Le taux applicable de l'impôt sur les profits excédentaires est de 50 pourcents.
- L'excédent brut d'exploitation (EBE) est le chiffre d'affaire annuel, diminué des coûts opérationnels, de la redevance, des droits de douane et de la contribution au développement communautaire. Il n'inclut pas les dépenses de recherche et développement.
- L'assiette de l'impôt sur les profits excédentaires est la différence entre l'EBE de l'exercice comptable et l'EBE théorique, celui prévu par l'étude de faisabilité, augmenté de 25 pourcents. Un déficit ne peut être reporté sur un exercice ultérieur.
- L'assiette de l'impôt sur les profits excédentaires est déductible de l'assiette de l'impôt sur les bénéfices car le code minier précise que « Le revenu soumis à l'impôt spécial sur le profit excédentaire n'est pas imposable à l'impôt sur les bénéfices et profits. »
- L'impôt sur les bénéfices est exclu du calcul de l'EBE en raison de la circularité créée par le point ci-dessus. Dans le cas contraire l'EBE dépendrait du calcul de l'impôt sur les bénéfices et le bénéfice dépendrait de la déductibilité de l'assiette de l'impôt sur les profits excédentaires elle-même dépendante de l'EBE.

L'application de l'impôt sur les profits excédentaires est paradoxale : si les prix ne dépassent jamais de 25 pourcents les prix prévus dans l'étude de faisabilité, il ne sera jamais appliqué, même si la société réalise des profits importants. Mais si les prix dépassent ce seuil, l'impôt sera appliqué, et ce quel soit le niveau effectif de rentabilité de la société. En effet, l'EBE exclut les coûts d'investissement en capital, et peut donc être positif même lorsqu'une société est en phase de récupération de ses investissements et ne réalise pas de bénéfices.

Le calcul de l'assiette qui consiste à déduire de l'EBE comptable l'EBE de l'étude de faisabilité augmenté de 25 pourcents est difficile à justifier d'un point de vue économique. Si l'objectif du législateur était de s'assurer que la perception de l'impôt sur les profits excédentaires augmente très progressivement à partir d'une hausse des prix supérieure à 25 pourcents par rapport au prix de l'étude de faisabilité, il aurait été plus logique de recalculer l'EBE de l'étude de faisabilité en augmentant le prix moyen du minerai de 25 pourcents avant de le déduire de l'EBE comptable. En effet, toutes choses égales par ailleurs, une augmentation du prix du minerai de 25 pourcents entraîne une augmentation proportionnelle du chiffre d'affaires, mais entraîne une augmentation plus que proportionnelle de l'EBE (supérieure à 25 pourcents).

29 actualite.cd/2018/03/21/rdc-decret-fixant-cobalt-minerai-strategique-sera-signe-apres-lelaboration-reglement-minier/

30 investingnews.com/daily/resource-investing/critical-metals-investing/cobalt-investing/glencore-weather-s-congo-woes/

31 Nous avons utilisé des prix de 5,000 et 6,000 USD/t pour le cuivre, 40,000 et 50,000 USD/t pour le cobalt et 1,000 et 1,100 USD/oz comme prix figurant dans les études de faisabilité pour simuler ces deux cas.

1.2 Comparaison du nouveau régime fiscal avec les normes internationales

L'analyse utilise les mêmes indicateurs principaux de l'évaluation des régimes fiscaux que dans l'étude initiale de NRG. En particulier, le Taux Effectif Moyen d'Imposition (TEMI), et son évolution en fonction de différentes hypothèses et pour les deux types de substances, sont présentés dans le graphique 2. Le TEMI, exprimé en pourcentage, représente la part totale de l'Etat dans la rente d'un projet minier, sur l'ensemble de sa durée de vie, incluant toutes les taxes et impôts figurant dans le modèle. Comme discuté dans l'analyse initiale, le niveau de TEMI et des autres indicateurs de la fiscalité ne sont qu'une composante de l'attractivité d'un pays pour les investisseurs, à mettre en perspective avec les atouts géologiques et l'environnement des affaires. Les premiers sont importants en RDC, tandis que le second est généralement vu comme problématique.³²

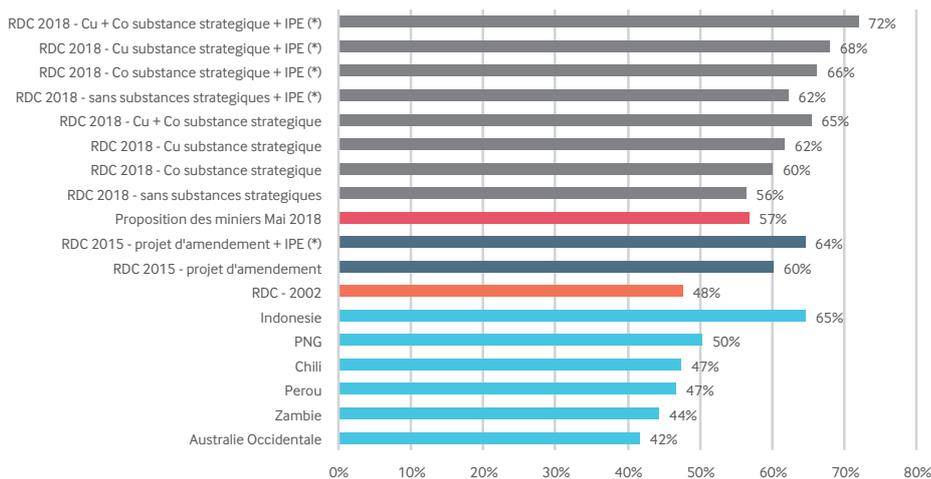
Le graphique 2 illustre le TEMI calculé d'abord sur le profil économique de la mine de Ruashi, représentative d'une mine de cuivre/cobalt, puis sur une mine d'or représentative. Ce graphique montre que le niveau de perception théorique du régime fiscal congolais a été nettement augmenté avec l'amendement de la loi. Le code minier de 2002 était relativement généreux pour les investisseurs, dans le milieu de l'échantillon de comparaison, la nouvelle loi l'est beaucoup moins. Si l'on ne tient pas compte de l'impact potentiel de la catégorisation de substances comme « stratégiques », la version 2018 est certes moins lourde que celle de 2015 : la réduction de l'impôt sur les bénéfices de 35 à 30 pourcents entre le projet de loi et la loi finale a un impact de 2 à 4 pourcents sur le TEMI en fonction de l'application de l'impôt sur les profits excédentaires. Le nouveau code place toutefois la RDC parmi les pays qui imposent le plus les projets miniers, même sans mise en œuvre de l'impôt sur les profits excédentaires et sans déclarer le cuivre, le cobalt ou l'or comme substances stratégiques. Même sans ces éléments importants, le nouveau code impose un niveau de prélèvement sur le cuivre supérieur à celui de la Zambie ou du Chili, inférieur seulement à celui de l'Indonésie. L'application de l'une ou l'autre de ces deux dispositions placerait la RDC bien au-delà des normes internationales en termes de niveau de prélèvements théorique.

Le modèle sur le cuivre/cobalt permet de simuler l'application de la redevance de 10 pourcents sur les substances stratégiques individuellement pour le cobalt, le cuivre, ou les deux substances. Si les trois options ont un impact significatif sur le TEMI, de 4, 6 et 9 pourcents respectivement, l'option consistant à catégoriser uniquement le cobalt comme substance stratégique, qui semble aujourd'hui être la priorité du gouvernement, est la moins onéreuse pour les investisseurs.³³

Les résultats de l'analyse pour l'or sont similaires mais plus marqués que ceux du cuivre, car le projet type utilisé dans le modèle aurifère a une rentabilité inférieure à celle des projets de cuivre/cobalt. Sans appliquer l'impôt sur les profits excédentaires et sans déclarer l'or comme substance stratégique, le niveau de prélèvement du code révisé est certes supérieur à celui du Chili, du Pérou ou de la Zambie, mais inférieur à celui de la Tanzanie et du Ghana. En appliquant l'une ou l'autre de ces deux dispositions, le régime congolais serait aussi le plus lourd en termes de fiscalité minière dans le secteur aurifère.

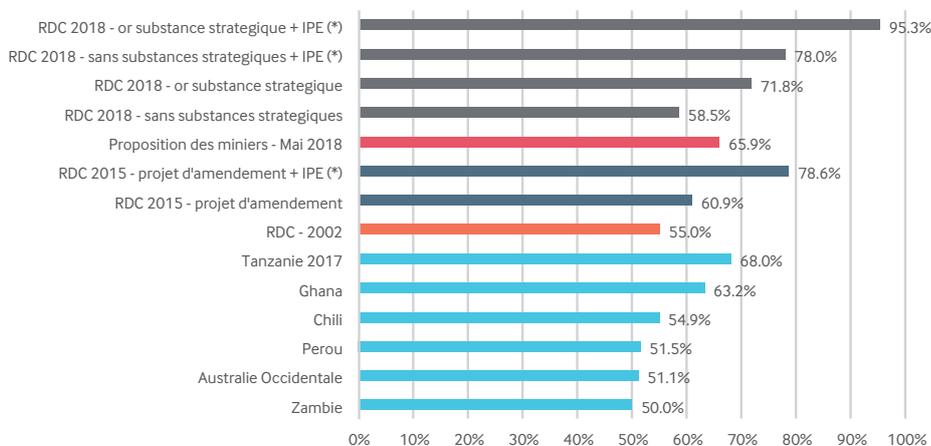
32 Voir rapport 2016 pour une discussion plus fournie sur ce sujet: resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/nrgi-sortir-de-impasse-fiscale-rdc.pdf

33 <https://www.usinenouvelle.com/article/la-rd-congo-va-inscrire-le-cobalt-sur-la-liste-des-minerais-strategiques.N742049>



Graphique 2.

Taux effectif moyen d'imposition(*) sur un projet de cuivre/cobalt basé sur la mine de Ruashi



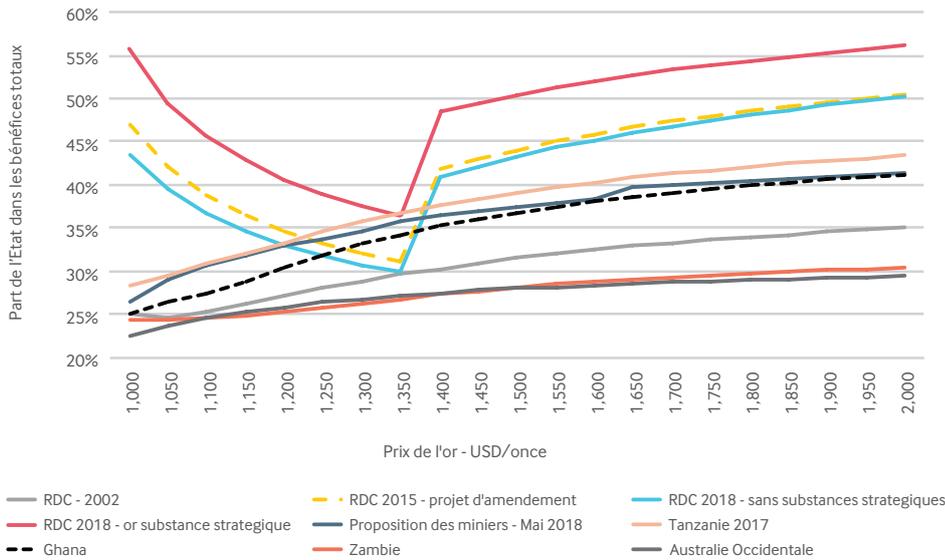
Taux effectif moyen d'imposition* sur un projet aurifère hypothétique

*calculé avec un taux d'actualisation de 10%

Source: NRGi, modèles financiers

Le graphique 3 illustre la progressivité des régimes fiscaux, c'est-à-dire la mesure dans laquelle la part de l'Etat dans les bénéfices totaux varie en fonction de la rentabilité d'un projet minier. Un régime fiscal qui en théorie impose peu les projets peu rentables et impose beaucoup les projets extrêmement rentables est dit « progressif » (ex : celui du Ghana), et l'inverse est un régime « régressif » (ex : l'Australie Occidentale). Le premier type de régime a tendance à être plus stable que le second, car il est adapté aux cycles économiques du secteur minier, mais est plus difficile à développer et mettre en œuvre, car il dépend davantage d'impôts sur les bénéfices que sur les ventes des sociétés.

Le graphique 3 montre que le nouveau régime est plus progressif que le régime du code de 2002, mais à des niveaux prohibitifs. En outre, l'applicabilité de l'impôt sur les profits excédentaires crée un palier dans le partage des bénéfices entre l'Etat et l'investisseur. Le régime est régressif jusqu'à ce que le prix de l'or atteigne 1 375 USD/once, c'est-à-dire le prix de l'étude de faisabilité dans le modèle (1 100 USD/once) augmenté de 25 pourcents, à partir duquel l'impôt sur les profits excédentaires s'applique. Puis le régime devient progressif, avec une brusque augmentation de la part de l'Etat au niveau du changement de prix. Les sociétés ont ainsi une forte incitation à chercher à éviter de déclencher l'impôt sur les profits excédentaires.



Graphique 3. Part de l'Etat dans les bénéfices totaux par rapport aux changements de prix (mine d'or, 10% de taux d'actualisation, prix moyen de l'or dans l'EF 1,100 USD/oz).

Source: NRGi, modèles financiers

2.3 Proposition alternative des sociétés minières

Les sociétés minières internationales ont proposé un nouvel amendement au régime fiscal lors des débats au parlement, basé sur une redevance proportionnelle à taux variable en lieu et place de l'impôt sur les profits excédentaires. Cette proposition dont les éléments principaux sont repris au tableau 2 a été détaillée et partagée plus largement lors des réunions tripartites sur le développement du règlement minier en avril 2018. Le modèle montre que la proposition des entreprises minières représenterait un niveau de TEMI égal ou supérieur, selon les hypothèses, à celui du nouveau code, si ni l'impôt sur les profits excédentaires ni la redevance de 10 pourcents sur les substances stratégiques ne s'appliquaient. La redevance à taux variable proposée est relativement peu progressive, ce qui explique que le TEMI serait plus élevé sur un projet moins rentable comme le projet aurifère type que sur un projet plus rentable comme le projet de cuivre/cobalt. La nouvelle proposition des miniers était meilleure pour le Congo que le code minier de 2002, et bien plus généreuse que les propositions faites par la Chambre des Mines entre 2012 et 2015. Il semble ainsi que les sociétés aient manqué une opportunité : leur proposition aurait eu de meilleures chances d'être acceptée si elle avait été formulée avant 2015, lorsque les sociétés étaient dans une position de négociation plus avantageuse et dans le cadre d'un processus de consultation plus ouvert. La chambre des mines en 2015 a privilégié un plaidoyer direct de l'exécutif au renforcement du processus tripartite, qui auraient eu de meilleures chances d'aboutir à un régime fiscal consensuel.

Redevance	Immédiatement applicable
Impôt sur les profits excédentaires	Remplacé par une redevance proportionnelle immédiatement applicable
Redevance sur les substances stratégiques	Non applicable mais remplacé par un taux plus élevé de redevance proportionnelle
Redevance proportionnelle sur l'or (prix par once)	Prix de l'or < 1000 USD : 3% Prix de l'or > 1000 USD et < 1300 USD: 3,5% Prix de l'or > 1300 USD et < 1600 USD: 4% Prix de l'or > 1600 USD et < 200 USD: 5% Prix de l'or > 2000 USD : 6%
Redevance proportionnelle sur le cuivre (prix par tonne)	Prix du cuivre < 6000 USD/t: 3% Prix du cuivre > 6000 USD et < 7000 USD: 4% Prix du cuivre > 7000 USD et < 8000 USD: 5% Prix du cuivre > 8000 USD : 6%
Redevance proportionnelle sur le cobalt (prix par livre)	Prix du cobalt < 20 USD : 2% Prix du cobalt > 20 USD et < 30 USD: 3% Prix du cobalt > 30 USD et < 40 USD: 4% Prix du cobalt > 40 USD et < 50 USD: 5% Prix du cobalt > 50 USD et < 60 USD: 6% Prix du cobalt > 60 USD et < 70 USD: 7% Prix du cobalt > 70 USD et < 80 USD: 8% Prix du cobalt > 80 USD et < 90 USD: 9% Prix du cobalt > 90 USD : 10%
Stabilisation des conditions fiscales	De 0, 5, 10 ou 15 ans à compter de l'octroi du permis d'exploitation, en fonction de la taille de l'investissement (paliers de 50, 500 et 2500 millions USD)
Autres impôts secondaires	Application immédiate de certains
Rapatriement des recettes	Augmentation des rapatriements de 40 à 50%, mais possibilité de procéder à des paiements à l'étrangers après paiements des fournisseurs locaux

Tableau 2. Proposition de modification du régime fiscal par les sociétés minières internationales (version avril 2018)

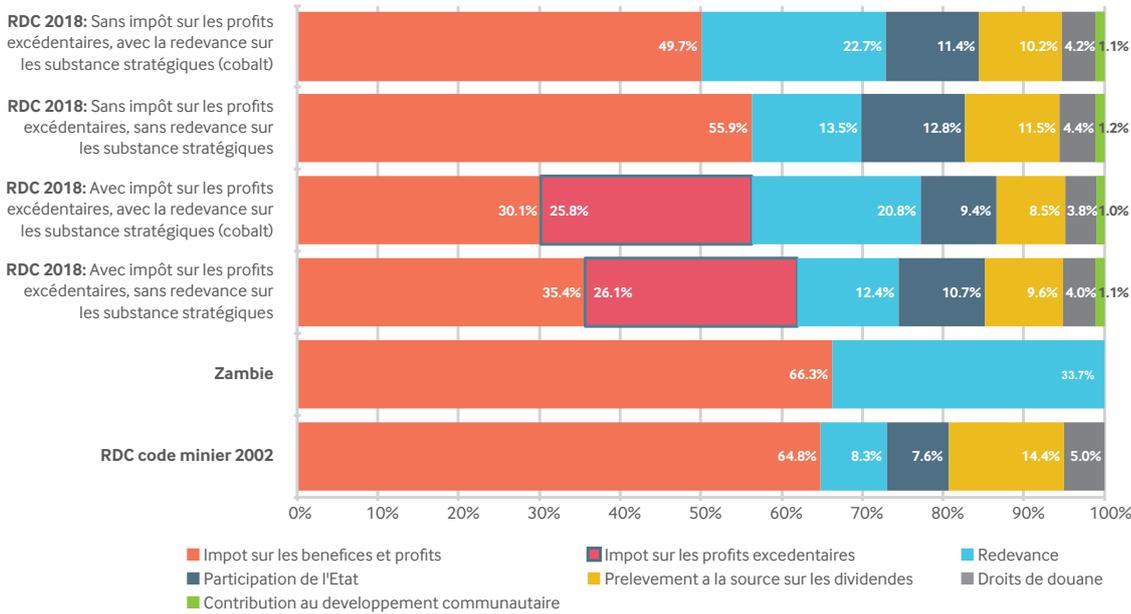
Un régime fiscal toujours dépendant des impôts basés sur le profit

La composition des recettes attendues d'un projet de cuivre/cobalt sur une période de vingt ans, en appliquant le régime fiscal du nouveau code est présentée dans le graphique 4³⁴. Ces estimations sont basées sur le profil économique de la mine de Ruashi et sur le code minier, à des fins illustratives, sans tenir compte des paiements additionnels prévu dans l'accord de partenariat avec la Gécamines. Ce graphique souligne que les recettes minières théoriques dépendent toujours de l'impôt sur les bénéfices, auquel s'ajoute l'impôt sur les profits excédentaires dans le cas où le prix du minerai le justifie. La catégorisation du cobalt comme substance stratégique augmenterait toutefois sensiblement la part des redevances dans la totalité des recettes attendues d'une mine de cuivre/cobalt.

34 La redevance sur le contrôle de change représente moins de 1% du total des recettes et n'apparaît pas sur le graphique, qui est ainsi plus lisible.

Graphique 4. Composition des recettes de l'Etat sur un projet de cuivre /cobalt, basée sur la mine de Ruashi selon le nouveau code, le code minier de 2002 et le régime fiscal zambien (en pourcentage des valeurs réelles)

Source: NRGI, modèles financiers



L'impôt sur les bénéfices et l'impôt sur les profits excédentaires, ainsi que la participation obligatoire de l'Etat et les prélèvements à la source sur les dividendes sont des sources de revenu dépendantes de la profitabilité des sociétés minières congolaises. Le nouveau code est ainsi moins dépendant des taxes et impôts sur le profit que le régime du code de 2002, mais plus que celui de la Zambie, comme le montre la comparaison avec le graphique 4.

Les risques de non recouvrement de l'impôt sur les bénéfices qui représentaient un problème majeur sous le code minier de 2002 sont donc toujours présents.³⁵ D'après le graphique 4, un projet minier devrait en théorie, en moyenne sur la vie de la mine, fournir 65 pourcents de ses paiements à l'Etat sous forme d'impôts sur les bénéfices. Mais dans les données de l'ITIE RDC les plus récentes affichées dans le graphique 1, l'impôt sur les bénéfices n'arrive qu'en cinquième position, avec 8 pourcents du total (11 pourcents si l'on inclut le recouvrement, en supposant que tous les avis de recouvrement concernent l'IBP). Ces chiffres agrègent des projets à différents stades de production, et doivent donc être interprétés avec prudence. Ils soulignent cependant que les impôts basés sur les bénéfices ont tendance à être surestimés dans les modèles théoriques, particulièrement en RDC.

Il y a trois raisons principales pour lesquelles l'impôt sur les bénéfices n'a jusqu'à présent pas rapporté à l'Etat les recettes escomptées.

La première est la longueur du retour sur investissement dans le secteur minier. Le projet Ruashi, par exemple, a une phase d'investissement de cinq ans avant la première production commerciale, puis une phase d'expansion qui accroît le montant des dépenses en capital. En conséquence, sous le régime du code minier 2002, le modèle NRGI sur le cuivre/cobalt prévoit les premiers bénéfices imposables substantiels pour la quatrième année d'exploitation.

35 Carter Center, *Réflexions du Centre Carter sur le Régime Fiscal du Code Minier*, (2014) : congominer.org/system/attachments/assets/000/000/784/original/TCC-Reflections-du-Centre-Carter-sur-le-R%C3%A9gime-Fiscal-du-Code-Minier-octobre-2014.pdf?1440057633

La seconde est l'érosion de la base d'imposition, qui était facilitée par le code de 2002, afin de promouvoir l'investissement étranger. L'amendement du code représente à ce titre un tournant important dans la stratégie de l'Etat : l'amortissement accéléré a été supprimé, les services fournis par des prestataires étrangers sont désormais imposés à la source à hauteur de 14 pourcents, et les entreprises minières sont dans l'obligation de créer des filiales pour chaque mine distincte, et donc de déclarer leurs profits à cette échelle de projets. Cette nouvelle approche représentant un changement radical, certaines sociétés minières ont relevé les difficultés que ces nouvelles dispositions pouvaient entraîner dans la mise en œuvre de leurs projets miniers.³⁶ Les sociétés minières disposent par ailleurs de techniques d'érosion de l'assiette d'imposition pour limiter leurs obligations fiscales, comme la manipulation des prix de transfert ou la capitalisation restreinte, qui ne pourront être résolues qu'avec un investissement important de l'Etat dans l'efficacité et l'intégrité de l'administration fiscale et douanière.^{37,38}

La troisième est l'existence en RDC d'un système d'imposition parallèle, constitué d'une part de prélèvements non prévus par le code minier, et d'autre part de prélèvements des sociétés d'Etat. Le graphique 1 montre en effet que parmi les 17 paiements les plus importants des sociétés minières, qui s'élèvent à 870 millions USD d'après le rapport de cadrage de l'ITIE RDC pour l'année 2016, moins de 60 pourcents sont des droits, taxes et impôts prévus par le code minier. Environ 20 pourcents sont des paiements aux entreprises d'Etat, et 20 pourcents des flux souvent qualifiés de « parafiscalité ». Ces différents prélèvements concourent tous à réduire les profits imposables des projets miniers, et sont analysés plus en détail dans la section suivante.

Le graphique 4 montre également que les flux de recettes qui intéressent les plus les citoyens des zones minières, le partage des redevances et les contributions au développement local, s'ils ont augmenté par rapport au code de 2002, restent des flux relativement mineurs, quoique plus stables et plus faciles à contrôler.

2.5 La fiscalité parallèle au régime fiscal du code minier

L'analyse fiscale dont les résultats sont présentés ci-dessus repose sur l'hypothèse que le régime fiscal du code minier est exhaustif, comme précisé aux articles 220 et 220 bis. Il en est autrement dans la pratique. La prise en compte de la parafiscalité et des prélèvements des entreprises du portefeuille d'Etat montre que la fiscalité réelle en RDC est en fait plus importante que les seuls éléments du code minier. Ceci a des conséquences importantes pour la capacité de l'Etat à mettre en œuvre le contenu du code, et à mobiliser les recettes minières pour financer le budget national.

La parafiscalité est une notion propre à la RDC. Elle comprend tous les droits, taxes et impôts qui ne sont pas prévus par le code minier, mais qui sont toutefois imposés par les régies financières, administrations décentralisées ou autre agence de l'Etat, qui disposent souvent d'un pouvoir de contrôle sur l'activité ou le transport minier. L'amendement du code minier a « légalisé » plusieurs taxes qui étaient auparavant du domaine de la parafiscalité, en les ajoutant au cadre légal à l'article 220 bis du code. Cependant, le nouveau code minier exclut toujours les éléments les plus importants de la parafiscalité. D'après les données du rapport de cadrage ITIE RDC pour l'année

36 D'après un entretien avec un cadre dirigeant de la filiale congolaise d'une société minière internationale en octobre 2018, les mines distinctes ne seraient pas adaptées au modèle d'investissement dans un projet aurifère.

37 Les impôts basés sur les profits sont plus difficiles à collecter que les impôts basés sur les ventes, d'après James Otto, *The taxation of extractive industries: Mining*, dans *Extractive Industries: The Management of Resources as a Driver of Sustainable Development*, (Oxford University Press, 2018), 288-292 : <https://www.wider.unu.edu/publication/extractive-industries>

38 Voir également sur les prix de transfert: resourcegovernance.org/analysis-tools/publications/primer-transfer-pricing-0

2016, il s'agit de la taxe sur les concentrés, la taxe sur la voirie, les droits et taxes à l'exportation, les royalties à la DGRAD et les pénalités liées à l'avis de mise en recouvrement.³⁹ Certaines sociétés minières ont également mentionné le prélèvement récent de la taxe sur la promotion de l'industrie, qui s'élève à 2 pourcents de la valeur des importations.⁴⁰ Il n'est pas du ressort de cette analyse de juger de la légitimité des éléments de la parafiscalité dont se réclament certaines agences de l'Etat ou autorités administratives déconcentrées, mais de noter qu'ils représentent un alourdissement de la fiscalité congolaise en-dehors du cadre juridique du code minier, qui complique les comparaisons internationales et les décisions d'investissement.

Les entreprises d'Etat jouent un rôle important dans le secteur minier congolais, décrit en détail dans le rapport du Centre Carter « Affaire d'Etat », auquel ce paragraphe se réfère.⁴¹ La Gécamines en particulier a hérité de nombreux titres miniers qui lui a donné le contrôle d'une grande partie des gisements de valeur de cuivre et cobalt connus : elle est ainsi partenaire minoritaire dans de très nombreux projets, et collecte des revenus importants sur les projets dans lesquels elle est partenaire. « L'analyse du Carter Center (...) indique que la quasi-totalité des opérateurs actuels dans la région du Katanga a accédé au secteur minier non pas par le Cadastre Minier imposé par le Code, mais par le biais de négociations avec la Gécamines. » En conséquence, les multiples paiements à la GCM « sont évalués à environ 262 millions de dollars par an pour la période 2009–2014. » Pour la plupart des investisseurs miniers, les conditions financières de partenariat avec les entreprises d'Etat font donc partie des conditions fiscales imposées par la RDC, en supplément du régime fiscal du code minier. Cependant, pour le Trésor Public, cette fiscalité supplémentaire apporte peu de bénéfices concrets. « Selon les rapports ITIE, sur les \$1,5 milliards de recettes que la Gécamines a collecté de ses partenariats entre 2009 et 2014, moins de cinq pour cent ont été transférés au Trésor Public au titre de taxes et dividendes. » Les données du rapport de cadrage ITIE RDC pour l'année 2016 présentées dans le graphique 1 montrent que les principaux paiements aux sociétés d'Etat sont les cessions de part sociales de la Gécamines (revenus liés aux ventes par la Gécamines des actions dans son portefeuille), les loyers d'amodiation, les pas-de-porte, les frais de consultance et les royalties, qui représentaient en 2016 178 millions USD du total de 871 millions USD de paiements des sociétés minières. Ces différents prélèvements ne s'appliquent pas à tous les projets miniers, mais ils sont de toute évidence significatifs.

L'impact de la fiscalité parallèle est double. Elle accroît globalement le total des prélèvements des sociétés minières, mais réduit les paiements de certains impôts prévus par le code minier. Tous les éléments de la fiscalité parallèle sont des taxes basées sur les intrants ou sur la production, qui sont payables quelle que soit la maturité ou la profitabilité d'un projet.⁴² Ils viennent donc réduire les bénéfices imposables des sociétés, comme noté dans la section précédente et illustré dans l'encadré 2. Une analyse supplémentaire serait nécessaire pour modéliser systématiquement l'impact de la fiscalité parallèle. Tout indique ici qu'elle accroît le poids total de la fiscalité minière, augmente les éléments les plus régressifs et réduit les impôts basés sur les bénéfices. C'est-à-dire qu'elle punit tout particulièrement les projets miniers les moins rentables, ce qui renforce les conclusions de la modélisation à la section 2.2.

39 La raison pour laquelle la DGRAD perçoit des royalties n'est pas clair. Le rapport ITIE 2015 indique que le partage des royalties entre les entreprises publiques et la DGRAD existe en droit mais pas en pratique.

40 Entretien avec un cadre dirigeant de la filiale congolaise d'une société minière internationale, octobre 2018.

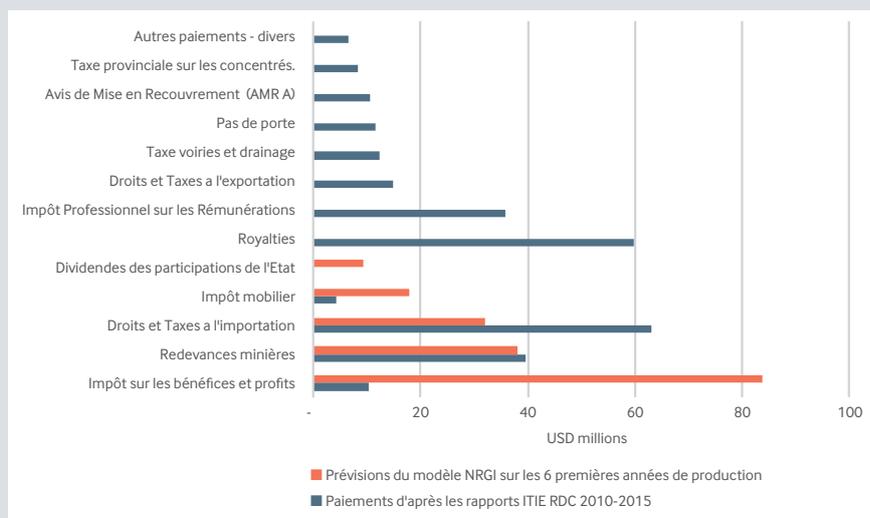
41 Carter Center : *Affaire d'Etat : Privatisation du secteur du cuivre en République Démocratique du Congo* (2017) : https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace_publications/democracy/congo-report-carter-center-nov-2017-french.pdf

42 La négociation de royalties par la Gécamines dans le cadre de ses partenariats peut elle-même être vue comme une manière d'obtenir des revenus plus tôt et de façon plus certaine que par les dividendes de ses participations.

Encadré 2: Illustration de l'impact de la fiscalité parallèle basée sur les données du projet Ruashi

Premièrement, il est possible de calculer approximativement pour une année donnée la réduction de l'impôt sur les bénéfices dû à la fiscalité parallèle. En 2015, d'après les données du rapport ITIE de la RDC, les paiements totaux du projet Ruashi lié à la parafiscalité s'élève à 41,2 millions USD, et les paiements à la Gécamines s'élèvent à 66,3 millions USD. Ceci représente une ponction de 107,5 millions USD sur les revenus du projet. Si ce montant était réintégré au bénéfice de Ruashi et imposé au taux applicable de 30 pourcents, il représenterait 32,3 millions USD d'impôt sur les bénéfices supplémentaires, une augmentation de 300 pourcents par rapport aux 10,4 millions USD payés en 2015, sans compter un accroissement possible de l'impôt mobilier en conséquence si les profits additionnels étaient reversés aux actionnaires.

Deuxièmement, il est possible de visualiser, sur une plus longue période, la différence entre le régime fiscal théorique du code minier et les paiements réels du projet Ruashi, qui incluent les paiements prévus par le contrat de partenariat avec la Gécamines et la parafiscalité. Les prévisions de recettes du modèle économique selon le régime fiscal exhaustif du code minier 2002 sont ainsi mis en parallèle avec les données des rapports ITIE de la RDC de 2010 à 2015, correspondant aux six premières années de production du projet, dans le graphique 5. Nous excluons l'impôt sur les rémunérations qui est exclu du modèle car intégré aux coûts de production. Pour la modélisation, un prix du cuivre moyen de 7 000 USD/t et un prix du cobalt de 30 000 USD/t ont été choisis, reflétant les prix moyens pour cette période. Compte-tenu de la simplification propre à l'exercice de modélisation, des différences mineures sont attendues, comme pour le cas des redevances minières, estimées à 38 millions USD par le modèle et s'élevant à 39 millions USD dans la réalité. Le graphique 5 illustre toutefois des différences majeures. La taxe sur les voiries, la taxe sur les concentrés et les droits à l'exportation, non prévus par la législation minière, sont en réalité des paiements importants, ainsi que les avis de mise en recouvrement, qui sont des ajustements d'impôts.⁴³ Ruashi étant un projet issu du portefeuille de la Gécamines, les pas de porte et surtout les royalties sont très élevés dans la pratique. Les droits et taxes à l'importation sont deux fois plus élevés que les estimations du modèle, peut-être en raison d'un problème de remboursement de certains droits de douane ou TVA à l'importation. Enfin, le graphique montre que le projet a généré beaucoup moins d'impôt sur les bénéfices, d'impôts mobilier et de dividendes des participations de l'Etat, que le modèle ne le prédisait. Ceci quand bien même la participation de la Gécamines dans Ruashi s'élève à 25%, tandis que les simulations sont basées sur une participation de 5%, comme prévu dans le code 2002.⁴⁴ Le graphique 5 illustre ainsi clairement le lien entre la fiscalité parallèle et la faiblesse des prélèvements basés sur les profits des sociétés minières.



Graphique 5. Comparaisons des paiements du projet Ruashi pendant les 6 premières années de production : prédictions du modèle (selon les termes du code minier 2002) et données ITIE RDC 2010-2015

43 Les données ITIE RDC suggèrent que les autorités fiscales utilisent des avis de mise en recouvrement de façon récurrente.

44 Rapport ITIE RDC 2015 (p54): https://eiti.org/sites/default/files/documents/rapport_de_conciliation_itie_rdc_2015_-_signe_envoye_st.pdf

3. LE NOUVEAU CODE MINIER : UNE PRISE DE RISQUES POUR L'ETAT CONGOLAIS

Comme le montre l'analyse économique, le taux effectif moyen d'imposition de la nouvelle fiscalité minière, si appliquée de façon intégrale, est l'un des plus élevés au monde, sans compter le poids de la fiscalité parallèle. Cela devrait en théorie nuire à la compétitivité de la RDC pour les investissements miniers. Cependant, il est vraisemblable que la vague d'investissement actuelle en RDC se poursuive, d'une façon ou d'une autre, pour les raisons suivantes :

- Certains actifs miniers de la RDC sont si attractifs que les investisseurs sont prêts à payer une part plus importante des profits réalisés ou attendus. En particulier, la demande mondiale de cobalt incite les sociétés minières à préserver leur accès aux gisements de cuivre/cobalt du Katanga.
- Des sociétés affectées par la nouvelle fiscalité minière pourraient obtenir des dédommagements ou des aménagements par voie d'arbitrage ou de négociations bilatérales
- L'application imparfaite du code minier pourrait permettre aux sociétés d'éviter de remplir certaines de leurs obligations fiscales.

Toutefois, ces raisons sont également des facteurs de risques pour la RDC, que ce soit pour le développement du secteur minier, le trésor public, la gouvernance, la réputation du pays et les retombées pour la population. Ces risques, ainsi que les risques supplémentaires liés à de nouvelles dispositions sur la répartition des recettes minières, sont détaillés ci-dessous.⁴⁵

3.1. Risques pour le développement du secteur minier

Certains projets devraient pouvoir supporter la fiscalité additionnelle du code minier 2018, tels que les mines de cuivre/cobalt du Katanga les plus larges et les plus rentables. Mais les gisements les moins attractifs, comme les nombreuses mines de taille moyenne dans le secteur du cuivre, devraient perdre de leur intérêt pour les investisseurs. La RDC risque ainsi de limiter le développement de son secteur minier. Le gouvernement maîtrise un paramètre qui pourrait limiter à court terme la perte de compétitivité de la nouvelle fiscalité minière, en choisissant de ne pas appliquer la catégorisation de substance stratégique à l'or et au cuivre, et en prenant des engagements crédibles à cet effet.

Le cas des mines produisant du cobalt est particulier. Les cours du cobalt connaissent actuellement une envolée, en raison de la forte demande d'industries consommatrices de cette substance, dans les énergies renouvelables en particulier. La RDC a un tel poids dans la production et les réserves mondiales qu'elle peut imposer des conditions plus à son avantage à court terme, telle qu'une redevance de 10 pourcents. Comme le cobalt est dérivé de mines produisant principalement du cuivre, l'augmentation de la production de cobalt entraîne ainsi celle du cuivre, avec un effet important sur toute la ceinture cuprifère du Congo. Sur le long terme, l'augmentation des taxes sur le cobalt et la perception d'instabilité qu'a suscitée la révision du code minier pourrait toutefois encourager les investisseurs à chercher d'autres sources de cobalt⁴⁶ ou à développer des technologies moins dépendantes en cobalt⁴⁷.

45 Voir également sur ce point la discussion de Daniel Mulé dans : politicsofpoverty.oxfamamerica.org/2018/04/understanding-drcs-new-mining-law-power-play-will-the-congolese-people-benefit/

46 www.bloomberg.com/press-releases/2018-07-19/indonesia-may-provide-answer-for-electronic-industry-s-growing-cobalt-problem

47 www.theguardian.com/environment/2017/jul/29/electric-cars-battery-manufacturing-cobalt-mining et www.axios.com/cobalt-demand-still-rising-despite-efforts-to-reduce-usage-in-evs-d1bcb3c73-33dc-4276-856c-a8d5405b789d.html et www.ft.com/content/3b72645a-91cc-11e8-bb8f-a6a2f7bca546

3.2. Risques d'arbitrage

Plusieurs sociétés minières importantes ont menacé de poursuivre l'Etat congolais en arbitrage pour violation de la clause de stabilité de 10 ans dont elles bénéficiaient dans le cadre du code minier de 2002 ou de leurs conventions minières. Il est impossible aujourd'hui de prédire si l'Etat congolais sera ou non poursuivi en arbitrage, et s'il l'était, quelle partie aurait gain de cause, car le contexte est fluctuant et l'issue de tout arbitrage potentiel dépendra de nombreux facteurs. Les entreprises minières bénéficiaires de conventions, ou ayant investi sous le régime de 2002, pourraient en théorie se prévaloir de la clause de stabilité de l'article 276 pour réclamer comme dédommagement à l'Etat congolais l'équivalent du préjudice subi par l'application immédiate de l'augmentation de la fiscalité minière et son impact sur dix années d'activité minière. D'après le modèle économique de NRGI, en prenant les dix prochaines années de production attendue d'un projet comme Ruashi, par exemple, sans tenir compte de la fiscalité parallèle, l'augmentation des taxes et impôts du nouveau code minier, incluant l'impôt sur les profits excédentaires mais sans appliquer la catégorisation de substance stratégique, représenterait un manque à gagner pour l'investisseur de près de 140 millions USD en valeur réelle. Si plusieurs sociétés obtenaient des dédommagements de cet ordre de grandeur, l'Etat congolais pourrait connaître d'importantes difficultés financières.

Le gouvernement devra ainsi prendre des précautions pour tenter d'éviter des conflits en arbitrage coûteux et maintenir des relations constructives avec les investisseurs miniers. Il pourrait commencer par déclarer officiellement qu'il n'a pas l'intention de classer le cuivre ou l'or comme substances stratégiques. Il pourrait également poser les bases d'une stabilité des conditions d'opérations, en adoptant tous les textes d'application du code et du règlement minier, en consultant les sociétés minières sur le climat des affaires, en évitant toute discrimination entre projets miniers et décisions arbitraires des pouvoirs publics, et en adoptant de bonnes pratiques administratives telles que le prompt remboursement des crédits de TVA et de droits d'importation, et la suppression de la parafiscalité non prévue dans le code minier. Au-delà de ces mesures, une révision supplémentaire, mais restreinte, du régime fiscal du code minier pourrait s'avérer nécessaire pour éliminer les risques de recourt en arbitrage.

3.3. Les risques de traitements discriminatoires

Il est important pour la crédibilité de l'Etat de droit que les lois soient respectées et appliquées de façon universelle. Hormis le régime conventionnel, le code minier 2002 a apporté une certaine uniformité dans les conditions d'opération des projets miniers. Le nouveau code minier, s'il met fin au régime conventionnel, crée en même temps les conditions d'une application différenciée des dispositions fiscales.

D'une part, le niveau de fiscalité prévu pourrait mettre en danger la viabilité à long terme des projets miniers, et le niveau d'investissement que les sociétés minières peuvent obtenir de leurs financiers. Celles-ci ont donc désormais de fortes incitations pour tenter d'obtenir un traitement privilégié.

D'autre part, le nouveau code permet des exceptions. Ainsi, la qualification d'un minerai comme substance stratégique est laissée à la discrétion du Premier ministre.⁴⁸ Plus inquiétant encore, l'article 220 révisé autorise le Premier ministre à « accorder un certain nombre des mesures incitatives à l'endroit de provinces

48 « par décret délibéré en Conseil des ministres, sur avis des ministres sectoriels concernés », Code minier, article 7 bis

souffrant de déficit d'infrastructures pour booster leur essor économique à partir des ressources minières ». Cela ouvre une brèche que des sociétés peuvent ainsi utiliser, par un lobbying au niveau provincial ou directement auprès du Premier ministre, pour obtenir des exonérations fiscales. Kibali a déjà entamé un tel lobbying dans la province du Haut-Uélé et d'autres sociétés sont en discussions avec plusieurs branches de l'Etat.⁴⁹ Si l'objectif du législateur était effectivement d'encourager l'investissement dans certaines provinces dépourvues d'infrastructures, il aurait été préférable d'étudier d'abord le problème dans les détails, pour régler les mesures incitatives dans le code minier le cas échéant. Il est en effet primordial pour la gouvernance du secteur minier de maintenir l'application universelle de la loi.

Aucune société minière semble-t-il n'a, jusqu'à présent, entamé de recours en arbitrage. Elles se sont au contraire montrées disposées à négocier une application limitée ou progressive du nouveau code. Comme l'a montré la Gécamines en signant un accord avec Katanga Mining et Glencore au mois de juin 2018, sur une question de financement sans rapport avec le code minier, le gouvernement congolais semble lui aussi prêt à négocier certains paramètres économiques avec les sociétés minières.

Les risques inhérents aux négociations bilatérales sont importants : la discrétion laissée aux hauts cadres de l'Etat augmente les risques de conflits d'intérêts et de corruption, et le traitement discriminatoire des sociétés minières risque de créer un environnement de concurrence déloyale entre les opérateurs miniers et pourrait ajouter de nouveaux risques d'arbitrage de la part de sociétés qui s'estimeraient lésées.

3.4. Les risques dans la mise en œuvre de la fiscalité minière

Le TEMI est un taux théorique, qui dépend en partie du respect par les sociétés de leurs obligations fiscales, de la capacité de l'administration congolaise à faire appliquer la loi, et du niveau des prélèvements de la fiscalité parallèle. Dans la pratique, le poids réel de la fiscalité minière congolaise sera donc sensiblement différent du niveau estimé par l'analyse économique.

Les sociétés peuvent majorer leurs coûts et minorer leurs profits, de telle sorte que les impôts basés sur les bénéfices, comme l'IBP ou l'impôt sur les bénéfices excédentaires, seront probablement dans les faits moins élevés que selon la modélisation. Sous le nouveau code, et avec le poids de la parafiscalité et des paiements aux entreprises d'Etat, les sociétés ont également une plus grande incitation à éviter une charge fiscale parmi les plus élevées au monde.

L'impôt sur les bénéfices excédentaires devrait être particulièrement difficile à mettre en œuvre. En inscrivant des prix et des coûts élevés dans leurs études de faisabilité, les sociétés minières pourront aisément limiter l'application de cet impôt. L'annexe XVI du Règlement minier précise le contenu des études de faisabilité et les procédures d'approbation, y compris la justification des prix et coûts utilisés dans l'étude de faisabilité. Les sociétés auront toutefois toujours de la latitude dans l'élaboration de leurs études de marché et analyses de coûts pour présenter des chiffres qui leur permettent d'éviter d'être soumises à l'impôt sur les profits excédentaires.

49 orientalinfo.net/07/03/haut-uele-le-gouvernement-provincial-plaide-pour-lapplication-dun-regime-fiscal-special-pour-lentreprise-kibali/

3.5. Les risques dans la collecte et la gestion de certains revenus miniers

Parmi les innovations du code minier 2018 figurent la création d'un fonds pour les générations futures qui doit recevoir 10 pourcents des redevances minières, le paiement direct de la part des redevances minières revenant aux administrations décentralisées, et la contribution de 0,3 pourcents du chiffre d'affaires des sociétés minières à des projets de développement communautaires. Ces flux peuvent jouer un rôle positif dans la répartition des bénéfices tirés de l'activité minière, mais ils créent également des risques en termes de gouvernance.

Le Fonds Minier pour les générations futures, «FOMIN» en sigle, doit être créé par un texte spécifique. Il est donc difficile aujourd'hui d'évaluer sa structure juridique et institutionnelle. NRGi a beaucoup travaillé sur les fonds de ressources naturelles, recensé les bonnes et mauvaises pratiques internationales, développé des recommandations sur les structures institutionnelles et les mécanismes de transparence et de redevabilité adaptés.⁵⁰ Outre les risques liés à tous types de fonds souverain (corruption, mauvaise gestion, contournement des processus budgétaires), certains risques sont propres à ce qui a été nommé les « fonds prématurés ».⁵¹ Particulièrement pertinents pour le cas congolais, l'un d'entre eux consiste à épargner et à emprunter simultanément, avec des taux d'intérêts sur la dette supérieurs à ceux sur l'épargne. Un autre concerne les fonds miniers qui ne reçoivent qu'une très faible proportion des revenus miniers, et perdent ainsi leur fonction de stabilisation macroéconomique. Avant de constituer le FOMIN, le gouvernement devrait prendre connaissance des multiples expériences internationales pour limiter ces risques, et mettre en place les structures adaptées. En outre, des mesures transitoires devraient être prises pour éviter le détournement des recettes destinées à ces nouvelles structures dans des comptes séquestres ad hoc.

La mise en œuvre de la répartition des redevances avec les provinces et les entités territoriales décentralisées a constitué un contentieux persistant entre les différentes administrations.⁵² Le nouveau code minier devrait enfin la rendre effective, avec le paiement direct par les sociétés aux administrations concernées. Sous l'ancien code, le pouvoir central devait reverser la part des redevances revenant aux niveaux décentralisés, mais ne l'a jamais fait en pratique. Cette nouvelle modalité devrait fortement augmenter les budgets de plusieurs administrations. Si ces administrations ne disposent pas des capacités d'absorption nécessaires, il y a un risque que cet argent soit mal utilisé ou crée des distorsions économiques au niveau local et entre provinces minières et non minières. Il sera donc important pour le gouvernement central et les partenaires au développement d'accompagner les gouvernements provinciaux et décentralisés dans leurs processus budgétaires, y compris la planification pluriannuelle et le contrôle des dépenses.

50 Voir les ressources disponibles sur la page : resourcegovernance.org/natural-resource-funds

51 resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/premature-funds.pdf

52 resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/repartition-des-revenus-au-niveau-infranational-en-rdc-apres-le-decoupage.pdf

Selon le règlement minier, les contributions au développement communautaire doivent être gérées par un organisme spécialisé doté d'une personnalité juridique, composé de représentants des communautés locales, d'organisations communautaires de base, du titulaire du droit minier, de l'autorité administrative locale, de la direction de la protection de l'environnement minier et du fonds national de promotion et service social.⁵³ Un manuel de procédures approuvé par arrêté interministériel des ministres en charge des mines et des affaires sociales doit préciser les attributions du comité ainsi que les modalités de fonctionnement. Or, il existe déjà dans de nombreuses localités du Katanga des comités de développement local, institués par le ministère du plan dans le cadre de la réforme de la décentralisation de l'Etat, qui ont pour principales attributions d'élaborer le plan de développement local et de coordonner les actions de développement local. Il serait judicieux d'associer ces comités de développement local à la gestion des contributions au développement local, afin d'assurer des actions de développement local cohérentes et respectueuses des besoins exprimés par les populations. Le principal risque dans la mise en œuvre des nouvelles dispositions sur le développement communautaire est que les fonds soient détournés de leur objectif initial par des structures de l'Etat plus éloignées des préoccupations des communautés.

53 Lire l'article 414 sexties du règlement minier

4. RECOMMANDATIONS

Les choix de l'Etat congolais dans la finalisation de la révision du code minier ont créé plusieurs sources de risques, détaillées ci-dessus. A moins de réviser la loi, beaucoup d'entre eux ne peuvent malheureusement pas être éliminés à ce stade. Le gouvernement pourrait cependant prendre en compte les recommandations suivantes pour limiter les répercussions les plus négatives de la nouvelle fiscalité minière :

- i Ne pas déclarer comme substance stratégique l'or et le cuivre, ou d'autres substances pour lesquelles la RDC est fortement concurrencée sur le plan international. Faire des annonces publiques en ce sens.
- ii Etudier et justifier l'opportunité économique de classer comme substances stratégiques le cobalt, le lithium, et autres minerais rares, en fonction du risque potentiel pour les ambitions de la RDC d'établir une position dominante sur le long-terme.
- iii Prioriser la mise en œuvre des nouvelles dispositions sur le développement communautaire et la transparence. Celles-ci ne devraient pas souffrir des positions antagonistes du gouvernement et des sociétés minières sur le contenu du régime fiscal.
- iv Refuser d'accorder des « mesures incitatives » par voie ministérielle tel que prévu à l'article 220 pour privilégier certains projets miniers.
- v Développer un processus rigoureux et non conflictuel pour appliquer l'impôt sur les profits excédentaires, en consultant les contribuables sur les difficultés liées à la formulation de ce nouvel impôt.
- vi Considérer la faisabilité d'établir une période de transition dans l'application du régime fiscal du code minier aux entreprises titulaires de permis d'exploitation ou de convention, selon la suggestion des organisations de la société civile congolaise.
- vii Donner d'autres gages de stabilité aux investisseurs, comme un mécanisme effectif de remboursement de la TVA, ou la suppression effective des taxes non prévues par le code minier.
- viii Limiter l'érosion de l'assiette de l'impôt sur les bénéfices. Pour cela, les administrations fiscales et minières devraient poursuivre le développement de leurs capacités de contrôle et suivis, et collecter de façon systématique les informations clefs des projets miniers, y compris des sociétés publiques.
- ix Accompagner la répartition des redevances minières entre administrations et fonds pour les générations futures de protections et garanties contre la mauvaise gestion et la déperdition de ces recettes.
- x Aligner les organismes de gestion et suivi des contributions au développement communautaires aux besoins des communautés locales, en associant les structures existantes telles que les comités de développement local lorsqu'elles sont déjà opérationnelles.

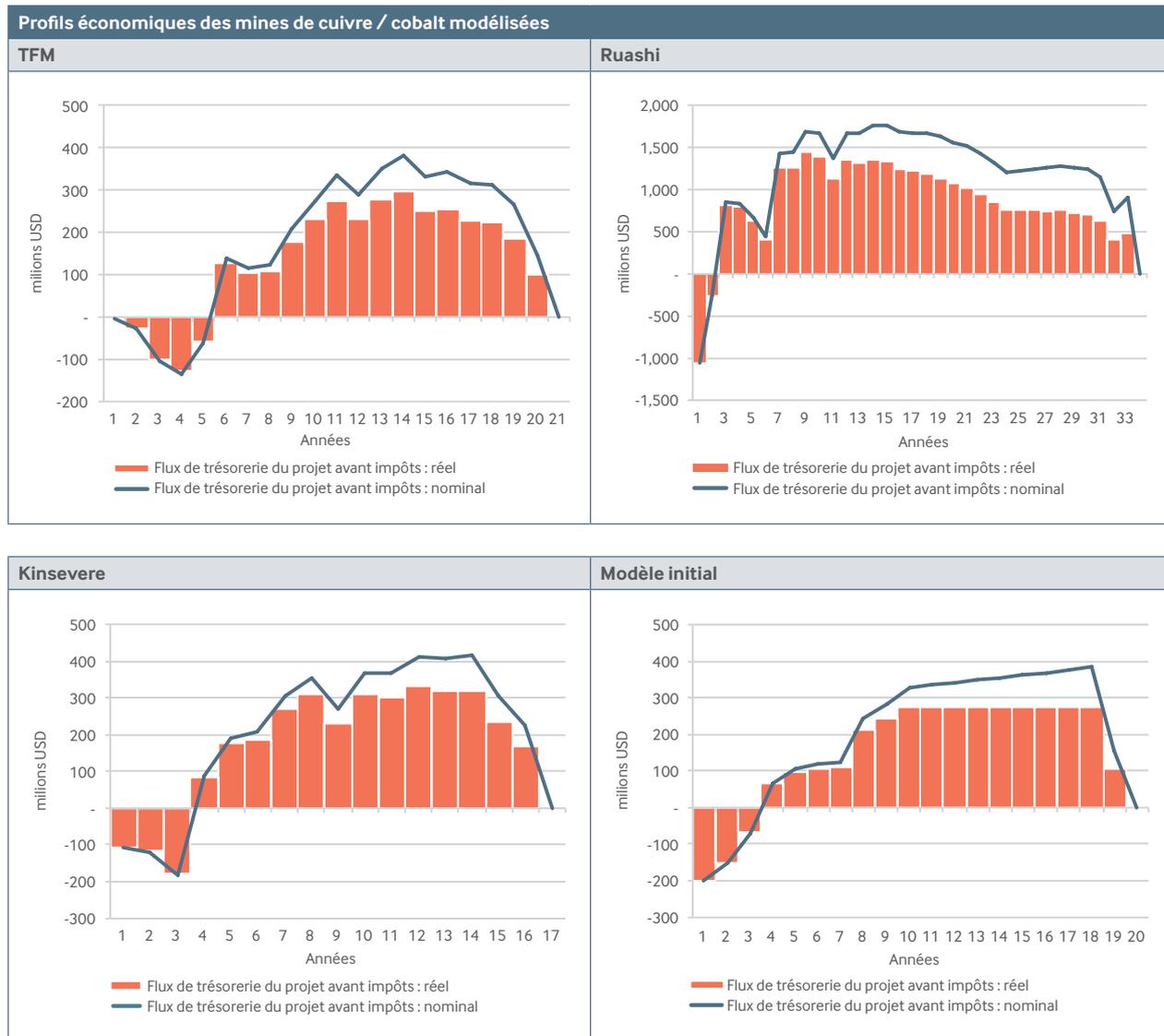
Au-delà de ces mesures, il sera probablement nécessaire de revoir certains des éléments les plus problématiques du régime fiscal, douanier et de change du code minier. Lorsque la situation politique sera propice à un engagement constructif avec les parties prenantes, le gouvernement pourrait alors revenir sur les points suivants :

- i Limiter toute nouvelle révision du code minier aux éléments les plus importants du régime fiscal et du contrôle des changes, pour assurer un processus court, efficace et rassurant pour les parties prenantes.
- ii Remplacer l'impôt sur les profits excédentaires dans sa version actuelle par une formulation plus facile à mettre en œuvre, telle qu'une redevance à taux variable qui ne s'appliquerait qu'aux projets les plus profitables.
- iii Définir dans la loi les minerais stratégiques et le taux de redevance qui leur sera appliqué, de préférence à un taux fixe inférieur au taux actuel de 10 pourcents, complété par un impôt sur les profits excédentaires reformulé, pour capter tout bénéfice additionnel.
- iv Revoir la liste du régime fiscal exhaustif à l'article 220 bis, en consultant les sociétés minières et les organisations de la société civile, et prendre des mesures contre la parafiscalité.
- v Supprimer la disposition de l'article 220 qui autorise le Premier ministre à offrir des mesures incitatives en dérogation du code minier.
- vi Autoriser les opérateurs miniers à utiliser les recettes rapatriées pour leurs paiements internationaux, après paiements des fournisseurs domiciliés au Congo.
- vii S'il s'avère nécessaire de rassurer les investisseurs après un nouvel amendement du code, remplacer la clause de stabilité telle que formulée à l'article 276 par une stabilité d'une période raisonnable (10 ans par exemple) courant à partir de la date d'octroi d'un titre minier.
- viii Adopter des mesures pour accroître le transfert de recettes des entreprises d'Etat au trésor public.

ANNEXE : DONNÉES SUR LES PROJETS MODÉLISÉS

Caractéristiques économiques des projets de cuivre / cobalt :

Hypothèses - mine de cuivre/cobalt	unités	Ruashi	TFM	Kinsevere	Modèle initial
Réserves récupérables - cuivre	tonnes	424 227	4 558 068	899 168	935 000
Réserves récupérables - cobalt	tonnes	38 696	419 579	-	-
Première production	année	6	2	4	3
Coûts de développement (CAPEX)	\$m	512	5 421	749	870
Production / CAPEX	tonnes/\$m	904	918	1 201	1 075
CAPEX/tonne	\$/tonne	1 106	1 089	833	930
Prix du minerai - cuivre	\$/tonne	7 000	7 000	7 000	7 000
Prix du minerai - cobalt	\$/tonne	55 800	55 800	55 800	55 800
Coût opérationnel	\$m	1 615	17 559	2 249	2 618
Coût opérationnel par tonne	\$/tonne	3 489	3 528	2 502	2 800
Coûts de transport	\$/tonne	542	250	512	-
Charge de traitement / raffinage	\$/tonne	-	497	-	-
Taux d'actualisation (Etat)	%	10%	10%	10%	10%
Taux d'actualisation (investisseurs)	%	12,5%	12,5%	12,5%	12,5%
Inflation	%	2%	2%	2%	2%
Taux d'intérêt réel	%	12,5%	12,5%	12,5%	12,5%
Endettement (capitaux propres/actifs)	%	50%	50%	50%	50%
Flux de trésorerie nets avant impôts (millions USD actualisés VAN10)	\$m	755	7 455	1 017	827
Taux de rentabilité interne avant impôt	%	32,8%	46,8%	35,8%	25,8%

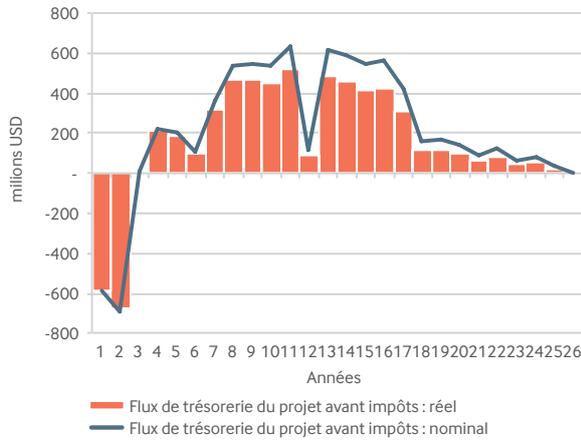


Caractéristiques économiques des projets aurifères :

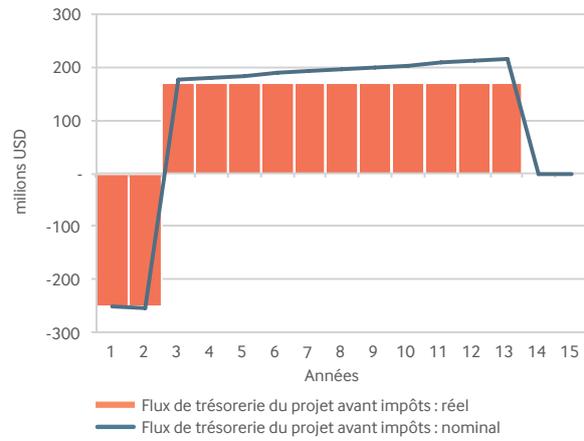
Hypothèses - mine d'or	unités	Kibali	Mine modèle - analyse de Randgold (2015)	Twangiza	Namoya
Réserves récupérables	onces	9,368,987	2,970,000	1,792,452	1,055,820
Première production	année	2	3	3	5
Coûts de développement (CAPEX)	\$m	2,899	558	468	584
Production / CAPEX	oz/\$m	3,231	5,323	3,827	1,808
CAPEX par once	\$/oz	309	188	261	553
Prix du minerai	\$/oz	1,300	1,300	1,300	1,300
Coût opérationnel	\$m	5,037	1,931	1,554	706
Coût opérationnel par once	\$/oz	538	650	867	669
Coût de transport	\$/oz	-	-	-	-
Charge de traitement / raffinage	\$/oz	0.00	-	0.00	0.00
Taux d'actualisation (Etat)	%	10%	10%	10%	10%
Taux d'actualisation (investisseurs)	%	12.5%	12.5%	12.5%	12.5%
Inflation	%	2.0%	2.0%	2.0%	2.0%
Taux d'intérêt réel	%	12.5%	12.5%	12.5%	12.5%
Endettement (capitaux propres/actifs)	%	50%	50%	50%	50%
Flux de trésorerie nets avant impôts (millions USD actualisés VAN10)	\$m	871	528	-38	-168
Taux de rentabilité interne avant impôt	%	17,5%	27,9%	7,9%	2,2%

Profils économiques des mines d'or modélisées

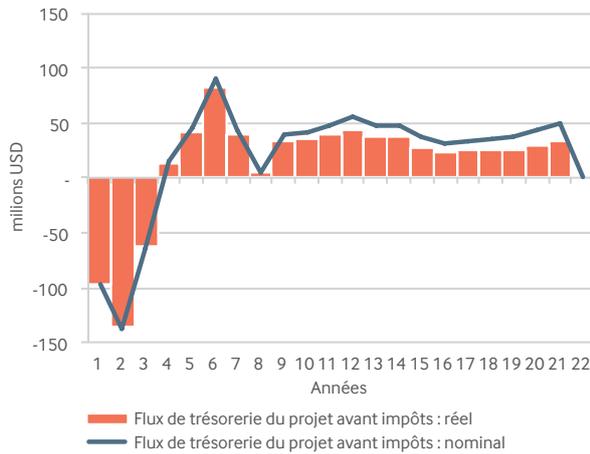
Kibali



Mine modèle - analyse de Randgold (2015)



Twangiza



Namoya

