



Décryptage de l'évolution des Codes miniers et pétroliers africains

«Je préfère par principe l'incitation à l'interdiction»

Ces dernières années, de nombreux pays africains ont réformé leurs Codes miniers, pétroliers et gaziers, avec des clauses impliquant souvent une transformation partielle sur place. Analyses des évolutions par Romain Battajon, patron du cabinet éponyme, enregistré à Paris et à Kinshasa et membre fondateur du réseau ABLE (Africa Business Legal Expertise).

Les *Afriques* : Nous assistons à une vague de révision des cadres réglementaires de l'environnement minier, pétrolier et gazier en Afrique, de la Guinée. A votre avis, qu'est-ce qui sous-tend ces changements ?

Romain Battajon : L'Afrique est souvent dépeinte comme un «nouvel Eldorado», notamment pour ses immenses potentialités énergétiques. Par suite, conscients de leur attractivité de plus en plus forte, de la modification de la donne géoéconomique (avec l'émergence de nouvelles grandes puissances concurrentes), et sous la pression aussi d'une société civile africaine de plus en plus revendicative, les gouvernements africains cherchent à rendre leur territoire juridiquement plus souple et sécurisant, afin d'attirer les grands investissements créateurs d'emplois et de recettes fiscales et parafiscales, tout en entamant, après une période de transition «libérale» (au cours des décennies 1990-2000), un travail de recadrage des lois et/ou codes qui avaient été adoptés alors, afin de les rendre plus compétitifs, dans un cadre de plus en plus concurrentiel entre pays africains, et ainsi pouvoir espérer un meilleur classement dans le rapport annuel «Doing Business» de la Banque Mondiale, et aussi afin de rééquilibrer les règles existantes au profit de l'Etat et des communautés locales.

En réalité, il faut savoir que tout au long de la décennie 2000 déjà, divers travaux importants ont émis des recommandations qui allaient dans le sens actuel d'un plus grande sécurisation du cadre juridique de l'exploitation des ressources naturelles africaines, d'une prise en compte des intérêts des communautés locales et de la préservation de l'environnement, d'un rééquilibrage des recettes au profit des Etats, d'une incitation aux transferts de compétences, etc. Ainsi, si vous relisez par exemple les textes de l'Uemoa de 2000 pour l'harmonisation des législations et politiques minières, le rapport de 2003 de la Revue des industries extractives (Groupe de la Banque Mondiale) intitulé «Vers un nouvel équilibre», le rapport de 2007 du Groupe d'études international sur les régimes miniers de l'Afrique (Union Africaine/Commission Economique pour l'Afrique) intitulé «Les ressources minérales et le développement de l'Afrique», et surtout le rapport de 2009 «Vision du régime minier de l'Afrique» (Union Africaine), vous trouverez les prémisses des évolutions que vous constatez depuis quelques années. Ainsi, parmi les objectifs à 5 ans du plan d'action recommandé dans ce dernier rapport de l'Union Africaine, figuraient justement, entre autres, l'amélioration de la gouvernance des ressources naturelles, le renforcement des ca-

pacités de négociation de l'Afrique, ou l'amélioration des réglementations minières vers les meilleurs standards environnementaux, sociaux, professionnels, sécuritaires et sanitaires. Et tous ces travaux affirmaient que l'objectif était une croissance durable et plus équitable et le développement socio-économique. Il n'est pas anodin de préciser que d'autres pays non africains, comme le Brésil ou l'Indonésie, ont récemment réformé leurs législations pétrolière et/ou minière pour aller aussi vers ce type de rééquilibrage, vers plus de valorisation locale des ressources extraites, plus de prise en compte des enjeux sociaux et environnementaux ; de même que, sans que cela soit médiatisé, la France est justement en train de travailler à une profonde réforme de son code minier, avec relativement les mêmes préoccupations.

La France est justement en train de travailler à une profonde réforme de son code minier, avec relativement les mêmes préoccupations.

LA : De nombreux pays africains essaient en ce moment, d'exiger de leurs partenaires de transformer partiellement les matières extraites sur place. Ces mesures sont-elles viables du point de vue juridique ?

R.B. : Tout d'abord, je précise que, là encore, les documents précités, parmi d'autres, ont tous recommandé de tendre vers l'objectif de développer les industries de transformation des minerais dans les pays sources, avec comme objectif de gagner en valeur ajoutée sur les expor-



tations des produits une fois transformés, et de favoriser l'industrialisation du continent africain pour générer des emplois. Sur le plan juridique, ces mesures peuvent effectivement être viables, à l'instar justement des dispositions légales et/ou clauses contractuelles qui obligent les opérateurs à mettre en œuvre des mesures dites de responsabilité sociale et environnementales. Mais le débat est ensuite de savoir quelle est la voie la plus efficace pour atteindre cet objectif : l'interdiction d'exporter les minerais bruts (comme le Rwanda ou, prochainement, la R.D.C.), ou plutôt des mesures incitatives (fiscales notamment) pour favoriser ce secteur industriel (comme envisagé au Ghana ou en Côte d'Ivoire notamment) ? Je n'ai pas d'a priori sur ce débat technique, même si je préfère par principe l'incitation à l'interdiction. Mais je dois signaler ici une récente note de l'ambassade de France en Indonésie qui constatait que, depuis que le gouvernement indonésien a décidé l'interdiction d'exportation du minerai, à compter de mai 2012, une vingtaine de projets d'investissement dans la transformation du minerai est en préparation, représentant un flux de 8 mrd\$ en 2014, contre 2 mrd\$ en 2009.

LA : Souvent, des pays africains voient leurs ressources changer de main par le biais des fusions ou transactions entre multinationales. Du point de vue juridique, un pays peut-il s'opposer à la vente de ses ressources par une entreprise détentrice d'un permis d'exploitation ?

R.B. : La vente des ressources légalement extraites par une entreprise titulaire d'un permis/d'une licence ne pose pas de difficultés juridiques, sur le principe, puisque c'est précisément l'objet de ces entreprises. Une licence d'exploitation doit garantir au titulaire de cette licence qu'il pourra justement non seulement extraire les ressources mais les exploiter, donc les commercialiser. En revanche, si votre question concerne plutôt le transfert des licences elles-mêmes, alors oui, l'Etat qui a octroyé une licence d'exploitation à une société peut s'opposer à la cession pure et simple de cette licence à une société tierce. Cela peut être plus délicat en revanche lorsque la société titulaire de la licence fusionne avec une autre société, par voie d'acquisition ou par voie d'absorption, d'où l'intérêt pour les Etats concédants ou cocontractants de prévoir, par la voie légale ou contractuelle, l'enca-

Vers plus de valeur ajoutée dans l'exploitation minière.

drement de ce type de situation, ce qui correspond à l'objectif précité de renforcement des capacités de négociation des Etats, recherché notamment par la Facilité Africaine de Soutien Juridique mise en place par la BAD.

LA : En tant que juriste, comment évaluez-vous le système Ohada ? Offre-t-il un cadre adéquat au secteur minier ?

R.B. : Il faudrait bien plus que quelques lignes au cours d'une interview pour faire une évaluation du système Ohada. Même s'il y a des perfectionnements à y apporter sur le plan textuel, et surtout plus de moyens à consacrer à sa mise en application complète dans chaque Etat membre de l'Ohada, ce système a permis une nette amélioration de l'encadrement juridique des affaires, là où il est applicable. Mais le droit Ohada ne couvre pas le secteur minier, donc l'on ne peut pas dire que l'Ohada offre un cadre adéquat au secteur minier. Là où le droit Ohada a un impact sur le secteur minier, c'est en offrant une législation moderne et harmonisée en droit des sociétés, en droit des sûretés, voire en droit des transports de marchandises par route, par exemple.

Propos recueillis par Adama Wade

Le droit Ohada ne couvre pas le secteur minier.