

2

**COONVENTION MINIERE ENTRE LA
REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU
CONGO ET LA SAKIMA (ex-SOMINKI) ET
BANRO RESOURCES CORPORATION**

COONVENTION MINIERE ENTRE LA REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO ET LA SAKIMA (ex- SOMINKI) ET BANRO RESOURCES CORPORATION

Historique

En date du 31 mai 1974, une convention minière entre la République du Zaïre et les sociétés minières COBELMIN-ZAÏRE, KINORETAIN, KUNDAMINES, MILUBA, MINERGA et M.G.L. fut conclue en vue de la création d'une société ayant pour objet la gestion des droits de recherche et d'exploitation attribués aux sociétés contractantes.

En date du 13 février 1976, cette convention fut approuvée par l'ordonnance n° 76-019 du 13 février 1976.

Le 25 mars 1976, la SOMINKI SPRL issue de la fusion des sociétés (COBELMIN-ZAÏRE, KINORETAIN, KUNDAMINES, MILUBA, MINERGA et M.G.L.) a été constituée conformément aux lois en vigueur en République du Zaïre, la convention minière du 31 mai 1974, avec les avenants d'adhésion des sociétés SYMETAIN, KIVU-MINES et PHIBRAKI.

La crise de l'étain, à partir du mois d'octobre 1985, nécessita une restructuration de la SOMINKI avec comme objectif, la recherche d'un partenaire. C'est ainsi que le 13 février 1997, une convention minière entre la République du Zaïre, la SOMINKI et BANRO RESSOURCES CORPORATION fut conclue. SAKIMA SPRL devenue SAKIMA SARL sera chargée de mettre en œuvre les droits et obligations découlant de la convention BANRO, ETAT, SOMINKI.

Au mois de février 1997, un contrat de cession des titres miniers entre la SOMINKI et SAKIMA fut conclu. Ainsi, en date du 17 mars 1997, fut signé le décret n° 0021 approuvant la convention minière, signée le 13 février 1997 entre la République du Zaïre et BANRO RESSOURCES CORPORATION.

Le 29 mars 1997, l'Assemblée Générale Extraordinaire des actionnaires de la SOMINKI SARL décida de la dissolution et liquidation de la SOMINKI, laquelle a été substituée par la SAKIMA SPRL et le 6 mai 1997, le Décret n° 0035 autorisa la fondation de la SAKIMA SARL à laquelle sont cédés tous les titres et concessions de la SOMINKI dissoute.

A la suite des irrégularités constatées dans la procédure ayant abouti à la dissolution, puis à la liquidation de la SOMINKI pour créer la SAKIMA SARL, SAKIMA ou BANRO qui était actionnaire à 74,95% fut déchue de tous ses titres.

Le 29 juillet 1998, le président Laurent Désiré KABILA signa trois Décrets :

- Décret n° 101 abrogeant le Décret n° 0035 du 06 mai 1997 qui crée la SAKIMA SARL ;
- Décret n° 102 abrogeant le Décret n° 0021 du 12 mars 1997 qui approuvait la convention minière du 13 février 1997 ;
- Décret n° 103 autorisant la création d'une société par action à responsabilité limitée dénommée Société Minière du Congo (SOMICO SARL). Cette dernière reprit les titres, biens et droits anciennement détenus par SOMINKI attribués à SAKIMA.

En réaction au Décret n° 103, BANRO déposa une plainte au CIRDI pendante sous le n° 1 : 00cv 03009 (RCL). En date du 18 avril 2002, l'Etat congolais et BANRO signèrent un accord de règlement amiable pour mettre un terme au litige.

A la suite de cet accord de règlement amiable, la SAKIMA SARL sera réhabilitée, pour devenir une propriété de l'Etat à 100%. Elle conserve 35 de concessions aurifères qui appartiennent en totalité à BANRO et à ses filiales congolaises.

En date du 30 mars 2003, le Président Joseph KABILA prendra trois Décrets :

- Le Décret n° 052-B-2003 rapportant le Décret n° 101 du 19 juillet 1998 qui abroge le Décret n° 0035 du 06 mai 1997 autorisant la fondation de la SAKIMA SARL ;
- Le Décret n° 052-A-2003 du 30 mars 2003 rapportant le Décret n° 0021 du 12 mars 1997 approuvant la convention minière du Zaïre que

SAKIMA a signée le 13 février 1997 entre la République du Zaïre, BANRO et la SOMINKI ;

- Le Décret n° 4/065 du 05 juillet 2004 rapportant le Décret n° 103 du 07 août 1998 qui autorisait la création de la SOMICO SARL.

En effet, par ces trois décrets, l'Etat congolais a ressuscité la SAKIMA SARL ainsi que la convention minière du 13 février 1997.

En exécution du décret n° 4/065 du 05 juillet 2004, Leurs Excellences Messieurs les Ministres du Portefeuille et celui des Mines ont mis en place par l'Arrêté Interministériel n° 012/MINPF/MINES/CVK/EDN/2004 du 20 octobre 2004, un comité de Gestion Provisoire de la SAKIMA, devenue Entreprise publique.

Enfin, le 12 mai 2006, a été signé l'Arrêté Interministériel n° 010/MINPF/CVK/2006 et n° 09/CAB.MINES/01/2006 du 12 mai 2006 modifiant et complétant l'arrêté interministériel n° 012/MINPF/MINES/CVK/EDN/2004 du 20 octobre 2004 portant constitution et désignation des membres du Comité de Gestion Provisoire de la SAKIMA.

Aspects juridiques

2.1. Nature du contrat

Après examen du contrat de la SAKIMA ex SOMINKI, il s'avère qu'il s'agit de la convention de cession.

2.2. Validité du contrat

La convention minière a été signée par les personnes désignées par les dispositions de l'article 43 de l'Ordonnance loi n° 81-013 du 02 avril 1981 portant législation générale sur les Mines et les Hydrocarbures.

Aspects financiers

3.1. Répartitions des parts sociales

Dans la SOMINKI

Au terme de la convention du 31 mai 1974, les parts sociales furent attribuées de la manière ci-après :

- Vingt pourcent (20%) représentent mille parts sociales pour la République du Zaïre. Etant précisé que toute augmentation de capital souscrite par les actionnaires autres que la République du Zaïre s'accompagnera ipso facto d'une remise de vingt pourcent (20%) des nouvelles parts sociales à celle-ci de sorte que sa participation ne sera jamais inférieure à vingt pourcent (20%).
- Quatre-vingt pourcent (80%) distribués aux sociétés apportées de manière ci-après :

KINORETAIN	26.726	Parts sociales
KUNDAMINES	7.796	Parts sociales
KIVUMINES	23.664	Parts sociales
MILUBA	16.704	Parts sociales
MINERGA	12.250	Parts sociales
PHIBRAKI	4.176	Parts sociales
M.G.L.	47.885	Parts sociales (dont 23.943 seront attribuées à la République du Zaïre en contrepartie de sa participation de 50.000 actions série B dans M.G.L.)
SYMETAÏN	100.800	Parts sociales (dont 95 seront attribuées à la République du Zaïre en contrepartie de sa participation antérieure de 80 parts sociales de SYMETAÏN)
TOTAL	240.000	Parts sociales

Dans la convention minière

La convention minière prévoit que le capital social de la SAKIMA SARL a été fixé à dollars américains vingt millions (USD 20.000.000) et divisé en 10.000 actions. Ces actions furent souscrites comme suit :

BANRO	: 7.495 actions ⇒ 74,95%
Etat comme actionnaire de SOMINKI	: 20 actions ⇒ 7,00%
BANRO comme actionnaire de SOMINKI	: 20 actions ⇒ 18,00%

N.B. Au total BANRO a 92,95%

Mr CLUFF J. GORDON	: 01 action ⇒ 0,01%
Mr KONDRATT ARNOLD	: 01 action ⇒ 0,01%
Mr MITCHELL H. PATRICK	: 01 action ⇒ 0,01%
Mr SMETS LUC	: 01 action ⇒ 0,01%
Mr RISASI MSIMBWA	: 01 action ⇒ 0,01%
Total	: 10.000 actions ⇒ 100,00%

Il est précisé que toute augmentation du capital de SAKIMA SARL, souscrite par les actionnaires autres que le Zaïre s'accompagnera ipso facto d'une remise de 7% (sept pourcent) de nouvelles actions à l'Etat de sorte que la participation de ce dernier ne sera jamais inférieure à sept pourcent.

L'avenant qui est intervenu à la suite de l'accord amiable fait perdre à l'Etat 7% des parts lui revenant dans la convention minière sur les gisements aurifère pour avoir 100% des parts sur les gisements stannifères. Or, pour ce qui est des gisements aurifères, ils reviennent en totalité à BANRO et à ses filiales congolaises étant entendu que l'Etat n'a plus que 0% des parts sociales ; alors qu'au moment où BANRO intègre la SOMINKI en septembre 1996, il n'avait que 36% du capital social.

Cependant, à la signature de la convention, il fut convenu que 25% du capital social de la SAKIMA devait être cédé aux actionnaires de la SAKIMA, 7% à l'Etat congolais et 18% à BANRO.

3.2. Impôts et taxes

L'Etat accorde à SAKIMA SARL pour toute la durée de la convention, l'exonération totale et complète de tous impôts, taxes, droits, contributions et prélèvements, de quelque nature que ce soit, directs ou indirects, fiscaux ou parafiscaux, nationaux, régionaux ou locaux dus à l'Etat, aux entités administratives décentralisées, aux organismes professionnelles ou paraétatiques existants ou à venir et notamment les impôts et taxes énumérés à l'article 13 du Décret du 27 février 1887 sur les sociétés commerciales, à l'Ordonnance Loi n° 69-006 du 10 février 1969, à l'Ordonnance Loi n° 69-009 du 10 février 1969 ainsi que l'Ordonnance Loi n° 69-009 titre III.

Cette exonération s'étend à BANRO pour ce qui est de la partie aurifère et à SAKIMA pour la partie stannifère.

A ce jour, après avoir pris l'engagement dans la convention de passer à l'exploration au terme de 18 mois, cet engagement n'existe plus dans l'avenant. Il en résulte que l'Etat ne peut même pas percevoir les impôts dus à la phase exploratoire.

3.3. Régime douanier

En dehors de la redevance administrative à l'importation ; BANRO, ses filiales de même que les 14 concessions minières acquises en mars 2007 représentant 3.130 Km² sont exonérées de tous droits, taxes et prélèvements, directs ou indirects y compris la contribution sur le chiffre d'affaire. Elle ne pourra payer ces droits qu'à partir de la quinzième année du début de la date d'exploration.

Autres aspects

4.1. Aspect environnemental

Aux termes du titre XI de la convention minière (art 33), les parties se sont engagées à prendre des mesures adéquates pendant la durée de la convention, pour protéger l'environnement et les infrastructures publiques utilisées au-delà de l'usage industriel normal, conformément aux normes et usages internationalement reconnus dans l'industrie minière, autant qu'ils peuvent être appliqués au Zaïre et aux Lois en vigueur.

4.2. Aspects sociaux

L'article 32 de la convention minière fait obligation d'investir dans les secteurs agricoles et sociaux. A ce jour, BANRO affirme dans son rapport annuel avoir mis sur pied une Fondation BANRO qui s'occupe de l'éducation et de la santé.

CONCLUSIONS

La Commission estime qu'à ce jour, BANRO et SAKIMA ne sont plus en droit de se prévaloir des dispositions de la convention minière.

En conséquence, toutes leurs activités minières devraient se dérouler conformément à la législation minière en vigueur en République Démocratique du Congo.

Cela étant, la Commission a retenu ce qui suit :

- Le Groupe Banro et Sakima bénéficient indûment des avantages fiscaux et douaniers de la Convention minière alors qu'ils ne sont plus en partenariat en vertu des articles 7 in fine et 10 de l'Accord de règlement amiable ;
- Non respect par Banro des dispositions contractuelles notamment l'obligation de clôturer la liquidation de la société ex-SOMINKI (cfr art 5 de l'accord de règlement amiable) ;

La Commission observe et recommande ce qui suit :

- L'accord de règlement amiable, qui vide la convention de toute sa substance, a mis fin de facto au partenariat entre l'Etat, la SOMINKI et Banro dans Sakima. De ce fait, la convention est devenue sans objet car SAKIMA appartient désormais à 100% à l'Etat, Banro n'ayant plus des actions dans cette société ;
- Mettre un terme à la Convention Sakima;
- Application du droit commun tant pour le Groupe Banro que pour SAKIMA
- Obligation de clôturer la liquidation de SOMINKI par Banro ;
- Obligation de régulariser le statut juridique de Sakima en tant qu'entreprise publique ;
- Exiger au Groupe Banro et Sakima le paiement des impôts, droits et taxes dus à l'Etat, notamment les droits superficiaires, depuis la signature de l'accord du règlement amiable (18 avril 2002), soit 4,9 millions USD de droits superficiaires à charge du Groupe Banro.