

## 2.2.11. TENKE FUNGURUME MINING COMPANY, TFM, sarl

### *A. Identification de la société*

Tenke Fungurume Mining Company SARL, TFM SARL en sigle, a été créée le 30/11/1996 avec un capital de

---

<sup>2</sup> Une société finlandaise de renommée internationale spécialisée en étude métallurgique.

50 000 dollars américains entièrement libéré et reparti comme suit entre les associés :

-45% GECAMINES, entreprise publique de droit congolais ayant son siège social à Lubumbashi en RDC ;

-55% Groupe LUNDIN HOLDINGS LIMITED, Société de droit bermudien, ayant son siège social à Cedar House, 41 Cedar Avenue, Hamilton HM12 (Bermudes)

## **[Page 146]**

La durée de vie du projet est celle des concessions estimée à 30 ans ou plus, selon le niveau de production adopté.

### *B. Instruments juridiques fondamentaux et objet du partenariat.*

#### B.1. Instruments juridiques fondamentaux :

- Convention de création de TFM signé le 30/11/1996 entre GCM et LUNDIN HOLDING
- Statuts de TFM SARL notarié le 30/11/1996,
- Convention minière entre la RDC, la GCM et LUNDIN HOLDINGS signée le 30/11/1996

#### B.2. Objet

TFM sarl a pour objet la prospection, la recherche, l'exploitation, le traitement et les opérations connexes, dont la commercialisation des substances minérales valorisables dans les concessions minières de Tenke et de Fungurume, dans le respect des lois de la RDC.

#### B.3. Gisements de Tenke-Fungurume.

Les concessions n° 198 de Tenke et 199 de Fungurume contiennent des réserves connues de 18.000.000 tonnes de cuivre et 1.000.000 tonnes de cobalt soit plus de 70 années d'exploitation pour une allure de production de 200.000 tonnes de cuivre par an ou 35 ans d'exploitation à une allure de production de 400.000 tonnes de cuivre par an. Ces réserves peuvent donc être qualifiées de gigantesques.

#### B.4. Sélection du partenaire LUNDIN

La sélection de LUNDIN comme partenaire de la GCM pour l'exploitation des gisements de Tenke-Fungurume, a été faite au terme d'une procédure d'appel d'offres international restreint organisée à partir du 23/12/1994 et adressé à dix sociétés minières. Une préqualification a permis de retenir 6 d'entre elles dont trois se sont désistées avant la présentation et l'ouverture des offres définitives (BPHBILLITON, LA SOURCE et ANGLO AMERICAN).

L'évaluation des offres a conduit à la sélection de LUNDIN qui a présenté l'offre la plus attrayante grâce notamment à :

## **[Page 147]**

- Un pas de porte ou prime de cession des droits et titres miniers de 250 millions de dollars américains, prime plus élevée que celles offertes par les autres soumissionnaires ;
- Financement d'un programme de prospection complémentaire ;
- Financement et réalisation en 24 mois d'une étude de faisabilité pour un coût de 15 millions USD ;
- Un programme de production à la hauteur des réserves avec un objectif d'atteindre en dix ans un niveau de production de 400.000 tonnes de cuivre et 16.000 tonnes de cobalt en quatre étapes successives à partir d'une production initiale de 100.000 tonnes de cuivre et 8.600 tonnes de cobalt prévue pour 2002 ;
- Engagement de financer au moins 30% du coût de la première phase, de garantir et d'obtenir auprès des

banques le reste du financement de l'ensemble des phases du projet;

- Cout global du projet estimé à 1,685 milliards USD et taux d'intérêt fixe à taux de référence + 2% ;
- Proposition de partage du capital la plus intéressante pour GCM avec 55% pour LUNDIN et 45% pour GCM.

#### B.5. Réalisation des obligations contractuelles par LUNDIN

Sur la prime de cession de 250 millions de USD, LUNDIN a payé en 1997 la somme de USD 50 millions dont la moitié, soit 25 millions US \$, a été transférée au compte de la société COMIEX ltd à la Banque de Commerce, du Développement et de l'industrie, BCDI, à Kigali, et l'autre versée dans le fond de roulement de la GECAMINES.

Selon les bilans approuvés par l'une des Assemblées Générales de la TFM SARL, LUNDIN a financé, à fin avril 2003, des travaux de prospection et de réalisation de l'Etude de Faisabilité pour un montant de USD 52.089.980 (intérêts inclus) sur une prévision budgétaire de USD 15 millions.

L'Etude de Faisabilité n'a toujours pas été remise par LUNDIN jusqu'à ce jour.

#### B.6. Situation actuelle

Par ses lettres du 13/02/1999 et 14/09/1999, LUNDIN a notifié à la GCM et à la République Démocratique du Congo ce qui suit :

**[Page 148]**

- Il suspend ses engagements pour cause de Force Majeure due à des troubles militaires;
- la mise en demeure de la RDC et de la GCM de se conformer à l'obligation qui leur incombe de garantir à TFM SARL la disponibilité du site, occupé par les militaires qui s'emploient à l'exploitation artisanale d'hétérogénite, et de la prémunir contre les condamnations subséquentes à l'action intentée par la société TRABEKA (propriétaire d'immeubles érigés sur le site).

La déclaration de force majeure a suspendu l'exécution des obligations contractuelles suivantes par LUNDIN:

- achever et remettre l'étude de faisabilité ;
- décider la mise en œuvre de cette étude de faisabilité ;
- financer le démarrage et la réalisation du projet ;
- payer le solde de la prime de cession des droits et titres miniers (USD 200 millions)

Manifestement, jusqu'à ce jour, l'état d'urgence n'est pas encore levé par LUNDIN que la Commission Spéciale de l'Assemblée Nationale n'est pas parvenue à rencontrer.

Malgré l'état de force majeure déclaré par LUNDIN, ce dernier a informé la GCM par correspondances qu'il a conclu des accords d'option d'achat d'une partie de ses actions avec deux nouveaux investisseurs, BHP BILLITON et PHELPS DODGE.

Ces nouveaux investisseurs conditionnent leur participation à une renégociation de la convention. A cet effet, plusieurs réunions de négociation ont eu lieu en octobre 2000, juin 2001, mars 2002, mai 2002 et mars 2004 au cours desquelles les propositions d'amendements suivantes ont été présentées:

- ramener le niveau de production de la première phase de 100.000 Tonnes de cuivre et 8.600 tonnes de cobalt par an respectivement à 30.000 tonnes et 2.800 tonnes. Cette production serait portée à 130.000 Tcu par an si 3 à 4 ans après le démarrage du projet réduit, les conditions du marché et de financement le permettent ;
- réduire le pas de porte de USD 250 millions à USD 50 millions et de le remplacer par une redevance de

production annuelle de 2% étalée sur la durée du projet et calculée sur la valeur des produits ex-sortie *mine*;

**[Page 149]**

- réduire de 45 à 20% la part de GCM dans le capital, voire exclure carrément la GCM du partenariat au cas où la RDC serait décidée, lors des négociations, d'appliquer au projet le nouveau code minier qui attribue à l'état congolais 5% de parts non diluables ;

- rémunérer les prêts et le financement d'un taux qui passe du "*taux de référence + 2%*" à "*aux de référence + 8%*"

En août 2002, BPHBILLITON s'est retiré du consortium d'Investisseurs privés estimant le projet non rentable selon ses critères.

*C. Conclusion*

Les conventions signées entre la RDC, GCM et LUNDIN ne contiennent aucune disposition qui permet aux partenaires de limiter dans le temps la durée de la déclaration de la force majeure ni de dénoncer une durée excessive de cette dernière. LUNDIN garde à sa seule discrétion cette initiative aussi longtemps que les raisons invoquées pour cette force majeure sont encore fondées selon son appréciation discrétionnaire.

Le refus de lever la force majeure serait justifié, en réalité, par un manque de moyens financiers de la part de LUNDIN qui exige, pour toute poursuite des négociations, l'acceptation d'autres partenaires plus fortunés, recrutés parmi les grandes sociétés minières mondiales et qui possèdent une expertise que LUNDIN n'a pas.

La levée de sa déclaration de force majeure exposerait effectivement LUNDIN de remplir immédiatement tous les engagements financiers et de production, ce qu'elle n'est apparemment pas en mesure de faire.

Le nouveau niveau de production proposé par LUNDIN et ses partenaires est incompatible avec l'importance d'énormes réserves de Tenke-Fungurume. Accepter un niveau de production aussi faible, c'est geler des gisements pour satisfaire une stratégie inavouée des partenaires qui chercherait à contrôler les réserves mondiales de minerais et à réguler ainsi le marché international des métaux non ferreux au gré de leurs intérêts exclusifs.

Compte tenu de la procédure d'appel d'offre international restreint organisé pour le choix du partenaire, toute modification profonde du contrat (structure du capital, prix de la cession du gisement ou structure et niveau de production) est assimilable à la conclusion d'un nouveau contrat susceptible d'entraîner des actions en justice de la part des soumissionnaires perdants.

**[Page 150]**

TFM SARL, créée depuis plus de 8 ans (30/11/1996) est bloquée par la déclaration de Force Majeure. Le projet est gelé alors qu'il aurait dû produire le premier tonnage de cuivre et de cobalt depuis 2002. Toutes les tentatives et démarches astucieuses de renégociation menées par les investisseurs privés ont jusqu'à présent porté préjudice à la réalisation du projet.

L'examen et l'analyse de l'Etude de Faisabilité, à déposer impérativement par LUNDIN, doivent permettre à la GCM d'évaluer ses avantages et ceux de la RDC eu égard soit au maintien du contexte actuel d'un accord conventionnel soit à l'option d'application du nouveau code minier.

Compte tenu de tout ce qui précède, la commission recommande :

1. de maintenir le schéma actuel d'ouverture du capital à d'autres investisseurs privés qui pourraient être amenés par la GECAMINES ou par LUNDIN ;

2. de conditionner toute poursuite de négociation :

- à la levée de la déclaration de la force majeure;

- à l'acceptation par les parties au contrat de suspendre leurs obligations contractuelles réciproques pendant les négociations ;

- à la reprise des négociations sur les bases des conventions initiales ;

3. de fixer le programme de production du projet à un niveau compatible avec l'importance du gisement ;

4. de réduire et réadapter la taille des réserves à allouer au projet dans l'hypothèse où le partenaire continue à maintenir son option de diminuer le niveau de production, afin d'éviter de laisser en veilleuse d'importants gisements dont la RDC a besoin pour développer son économie ;

5. de limiter les concessions à faire lors des négociations à un niveau qui doit demeurer supérieur aux limites de l'offre du deuxième meilleur soumissionnaire ;

6. de vérifier les statuts de LUNDIN HOLDINGS LIMITED en vue d'établir si BERMUDES, son siège social, n'est pas un paradis fiscal qui pourrait conférer à LUNDIN un statut de société écran, off shore, et se

**[Page 151]**

conformer ainsi à l'article 7 de la loi n° 04/016 du 19 juillet 2004 portant lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme