

INDUSTRIE MINIÈRE ET DÉVELOPPEMENT : QUELQUES RÉFLEXIONS SUR L'AVANT-PROJET DE LOI MINIÈRE EN HAÏTI DANS UNE PERSPECTIVE COMPARATIVE

Myriam Laforce

Centre interdisciplinaire de recherche en développement international et
société (CIRDIS)

Le Groupe de recherche sur les activités minières en Afrique (GRAMA), composante du Centre interdisciplinaire de recherche en développement international et société (CIRDIS) à l'Université du Québec à Montréal, mène depuis 1998 des recherches sur la réforme des législations minières en Afrique (essentiellement sur le Mali, Ghana, Guinée, République démocratique du Congo, mais aussi Tanzanie, Madagascar, Burkina Faso).

Les recherches passées du GRAMA ont notamment permis de révéler l'existence en Afrique d'un **processus cumulatif** de réforme, alors que la Banque mondiale parrainait la libéralisation et privatisation des secteurs miniers nationaux dans le cadre de programmes d'ajustement structurel où la réforme du code minier d'un pays servait d'exemple pour le prochain, qui irait un peu plus loin en matière de libéralisation, puis passerait le relais au prochain. On a ainsi pu noter trois générations bien particulières de codes miniers, toujours plus libéralisées les unes que les autres¹.

On continue de travailler essentiellement sur ces pays.

En ce qui me concerne, je me suis jointe à l'équipe en 2004 dans le cadre de mes recherches à la maîtrise sur la contribution du secteur minier au développement du Pérou. J'ai constaté le même type d'approche à la libéralisation des codes miniers nationaux sous l'impulsion de la Banque mondiale, notamment avec le Latin American Mining Law Model (modèle Chili-Pérou).

1- RÉGULATION, INVESTISSEMENT ET DÉVELOPPEMENT : le contexte international

Ce projet de réforme de la loi minière en Haïti et cette volonté de relancer l'industrie et d'en faire un moteur de développement doit passer par l'atteinte d'un **difficile équilibre**.

¹ Voir : Campbell, Bonnie et GRAMA. 2003. « African Mining Codes Questioned ». Mining Journal, vol. 380, no 8723, 14 février 2003, p. 106-109.

Défi d'Haïti : cet équilibre doit être atteint (1) en offrant aux investisseurs des conditions adéquates pour opérer (attractivité) tout en (2) tirant profit de l'évolution des débats en la matière depuis les 20 dernières années ailleurs dans le monde et qui ont tout récemment donné lieu, suite aux tendances identifiées plus haut, à un processus de **re-réforme**.

Un peu partout, des mouvements dits « anti-miniers » qui interpellent de plus en plus non seulement les entreprises minières elles-mêmes pour qu'elles adoptent de meilleures pratiques, mais aussi l'État, les gouvernements, pour un encadrement plus juste et plus porteur de bénéfices d'abord pour le pays concerné, mais aussi pour les communautés dites affectées.

Exemple de la contestation politique en **Guinée** :

C'est un mouvement de la société civile contre les conventions minières et l'opacité qui les entoure qui a fait tomber le gouvernement en 2007.

Réforme du code minier en 2011 (processus de re-réforme); on a revu beaucoup de normes « problématiques » à ce moment.

Ceci s'inscrit dans un mouvement continental de contestation à la base, contexte de réflexion sur une nécessaire refonte des stratégies politiques dans le cadre de la définition de la **Africa Mining Vision** (AMV) (UNECA), une initiative continentale adoptée par les chefs d'État au sommet de l'Union africaine en 2009.

Révision des codes miniers nationaux : une des priorités de la AMV.

En Guinée, on a assisté à une réaction très forte du milieu entrepreneurial au code minier de 2011, certaines choses ont été maintenues, potentiel pour aller plus loin. Le code a été à nouveau amendé en 2013 : dispositifs nouveaux prévoyant transformation locale, formation du personnel, protection de l'environnement.

J'ai observé l'avant-projet de loi haïtien à la lumière de certains exemples des éléments les plus intéressants qu'on constate actuellement en matière de « re-réforme ».

Comment un projet minier peut-il contribuer au développement? Et comment la loi peut-elle le garantir?

Parmi les aspects les plus importants :

- Fiscalité ou retombées financières
- Emploi / Effets d'entraînement industries connexes
- Développement local

2- ENJEUX CLÉS DE L'AVANT-PROJET DE LOI

Opportunité d'apprendre des « erreurs » des vingt dernières années. Malgré certains problèmes que l'on peut anticiper, à certains égards ces meilleures pratiques apparaissent.

1. Retombées financières :

a. Fiscalité

Parmi les changements les plus importants aux modèles de réglementations qui apparaissent dans cette vague de « re-réforme » figure un retour à la hausse du régime de taxation minière, incluant la modification des taux de redevances minières.

Ghana : on est passés de 3% à 5%.

Zambie, de 0.6% à 3%

Burkina, Tanzanie, République démocratique du Congo ont aussi suivi en apportant des amendements significatifs au taux de taxation, revu à la hausse (redevances, retour de l'impôt sur les bénéfices exceptionnels (*windfall tax*), réduction de la période de congés fiscaux pour les multinationales, etc.)

Haïti, ce qui est prévu : 3.5 à 5%, taxe sur la rente minière, correspond à peu près aux tendances du moment. Mais ceci est établi sur la valeur marchande du minerai extrait et non pas sur le tonnage, ce qui implique des revenus fluctuant pour l'État au gré des prix des marchés.

Modèle Québec : taux de redevances minimum par tonne de minerai

À noter:

Les modalités de calcul relatif à l'assiette seront définies dans les règlements d'application.

« For the fiscal linkage to be an effective development mechanism, the ability to tax must be combined with the ability to [collect and to] invest productively [notably to support local supplier development] »².

² Morris, M., R. Kaplinsky et D. Kaplan (2012b). « “One thing leads to another” —Commodities, linkages and industrial development », *Resources Policy*, no 37, p.408-416.

b. Participation de l'État au capital des projets miniers

Guinée, 15%; Mali et Ghana, 10%, de « participation gratuite » de l'État dès l'attribution d'un titre d'exploitation minière, et des participations supplémentaires facultatives respectives de 20% et de 10% en Guinée et au Mali moyennant investissement.

*Guinée: Article 150-I: Pourcentages et modalités de la participation de l'Etat
A compter de la date d'entrée en vigueur du présent Code, l'attribution faite par l'État d'un Titre d'exploitation minière donne immédiatement droit à une participation gratuite de l'Etat, à hauteur de quinze pour cent (15%) au maximum, dans le capital de la société titulaire du Titre.*

L'Etat a le droit d'acquérir une participation supplémentaire, en numéraire, selon des modalités définies avec chaque société minière concernée dans le cadre de la Convention minière.

En situation de bas taux de taxation, ceci peut représenter une façon intéressante de garantir des retombées financières pour l'État central.

Pas mentionné dans l'avant-projet haïtien.

c. Les Conventions et la stabilité fiscale

Beaucoup d'éléments du régime fiscal présenté dans l'avant-projet de loi haïtien "à être précisé dans conventions".

ARTICLE 242.- Le régime fiscal et douanier applicable aux Titulaires des Permis d'Exploitation est stabilisé dans la Convention Minière. Elle récapitule l'assiette et le taux des taxes ou impôts applicables au projet d'Exploitation Minière conformément aux dispositions de la présente loi et du droit commun en matière fiscale en vigueur à la date de signature de ladite Convention, laquelle établit la durée de stabilité accordée, qui ne peut pas dépasser quinze (15) ans.

Ce que font ces conventions c'est qu'elles stabilisent pour une durée prédéterminée (15 ans pour ce qui nous concerne) le régime fiscal qui sera appliqué et dont les modalités précises sont convenues et fixées dans le cadre de la négociation de telles conventions.

Ceci a pour effet de fixer certaines conditions (ce qui peut s'avérer une bonne chose à certains égards dans un contexte instable politiquement pour rassurer les

investisseurs, mais pose tout de même certaines questions sur le plan de la légitimité démocratique – possibilité de revoir la réglementation si nécessaire?).

Exemple Ghana : même si la loi ghanéenne prévoit une participation de l'État au capital des projets miniers de l'ordre de 10%, le gouvernement renonce dans certains cas à cette participation dans le cadre de la négociation de telles conventions.

Gros enjeu en ce moment en Afrique que la renégociation de telles conventions. Plaidoyers pour le renforcement des capacités techniques et institutionnelles des gouvernements pour le faire.

Ghana : Government has appointed a committee to renegotiate the terms of the stability agreement and other fiscal provisions granted to mining companies in Ghana.

2. Emploi / Industries connexes / impacts locaux :

L'avant-projet de loi prévoit certaines mesures incitatives pour l'emploi de travailleurs nationaux à travers le « plan de recrutement » (article 209), MAIS :

Étant donné que grande industrie contribue peu à l'emploi (souvent emplois spécialisés), il faut miser sur le développement de liens d'affaires en amont et en aval, et particulièrement en amont, liens qui peuvent être davantage porteurs de création d'emploi.

Ceci est certainement plus facile pour un pays à forte tradition minière comme le **Ghana**, mais des opportunités existent tout de même.

CHAPITRE IV DES OBLIGATIONS LIÉES À L'APPROVISIONNEMENT ARTICLE 213.-

Tout Titulaire de Permis d'Exploitation est tenue d'établir, en consultation avec le Ministère du Commerce et de l'Industrie (MCI), un **Plan d'Approvisionnement national**. Ledit Plan, dont l'objectif est de maximiser l'approvisionnement en service, en matériel et en équipement de source haïtienne, doit identifier tout service, matériel et équipement nécessaire à la construction et à l'exploitation de la mine ainsi que les prestataires et les fournisseurs. Ledit plan doit être déposé à l'AMN pour son approbation avant l'octroi de l'Autorisation d'Opération d'Exploitation Minière.

Après l'approbation du plan d'approvisionnement national, l'Etat délivre au Titulaire **l'autorisation d'importer**, le cas échéant, le matériel et les équipements nécessaires à la

construction et à l'Exploitation de la Mine visée par le Permis d'Exploitation.

ARTICLE 214-

Tout Titulaire d'un Permis d'Exploitation doit soumettre à l'AMN un rapport annuel sur la mise en œuvre du plan d'approvisionnement approuvé. L'AMN peut en outre exiger du Titulaire un rapport audité par une firme indépendante.

Imposer aux compagnies la définition d'un plan de *local procurement*, incluant appui au développement d'industries connexes implantées localement.

Pas de cibles définies dans ces articles de loi; au **Ghana**, en vertu de la loi minière (et pas seulement donc de la réglementation d'application), ledit plan doit fixer des objectifs clairs en matière d'approvisionnement *local* (donc pas seulement *national*) et des mesures d'appui technique et financier au développement de fournisseurs locaux (article 105).

Loi ghanéenne (règlements d'application) exige aussi l'établissement et le maintien, par la Minerals Commission (équivalent de l'AMN), d'une « local procurement list » précisant « the goods and services with Ghanaian content which shall be procured in Ghana by the holder of a mineral right [...]» (CCSI, 2014, p.11).

Des sanctions pécuniaires, payables à la Minerals Commission, sont également prévues à la loi en cas de non-respect, de même que l'imposition de droits de douanes pour l'importation de produits figurant à la liste (article 2)

[Bids with the highest level of Ghanaian participation must be selected, where bids are within 2% of each other on price.

Les propositions contenant le plus haut niveau de « participation ghanéenne » soumises dans le cadre des processus d'appels d'offre présentés par les promoteurs miniers soient retenues]

Une politique sérieuse en la matière implique

- d'adapter politique industrielle,
- d'adopter des mesures d'appui à ces entreprises locales (donc on n'encourage pas seulement l'industrie minière; le développement de l'industrie minière doit se faire conjointement à ça!),
- de revoir régime douanier pour favoriser substitution aux importations...

3. Développement communautaire ou local : Aspects sociaux / environnementaux

a. Contribution au développement communautaire :

**TITRE IX - DES OBLIGATIONS SOCIALES
CHAPITRE I - DES OBLIGATIONS LIÉES AU
DÉVELOPPEMENT DURABLE**

ARTICLE 202.-

Tout détenteur de Titre Minier a l'obligation de réaliser un **programme de consultation des représentants des communautés locales susceptibles d'être affectés** par les opérations Minières ou de Carrière dudit Titulaire.

ARTICLE 203.-

Tout Titulaire d'un Permis d'Exploitation de Mine ou de Carrière est tenu de négocier un **Protocole de Développement Communautaire** avec les représentants des **communautés susceptibles d'être affectées** par les activités Minières ou de Carrière dudit Titulaire.

Ceci correspond à une « nouvelle tendance » en matière de réglementation minière.

Devant la faible contribution du secteur au développement local, et devant les impacts environnementaux souvent importants, on invite de plus en plus les compagnies à s'engager directement auprès des communautés locales. Façon d'encadrer la responsabilité sociale corporative (RSE), mais un mode parallèle de réglementation qui amène son lot de risques : confusion dans les responsabilités, risques de délégitimisation des autorités responsables de la prestation des services publics, etc.

La loi reste très vague sur :

- contenu du protocole (engagements, structures (Fondation, etc.), projets à financer?)
- modes de consultation et de négociation du protocole (qui identifie les communautés locales « *susceptibles d'être affectées* »?)
 - o Guinée : on parle plutôt des « *communautés résidant sur ou à proximité immédiate du titre d'exploitation* » (article 130).
Guinée : on fixe un montant pour contribution au développement des communautés : 0.5% chiffre d'affaires de la société (bauxite et fer) et 1% pour autres minerais.

Aussi,

Les dépenses pour la mise en œuvre du Protocole de Développement Communautaire sont déductibles (article 246).

- on voit ça effectivement ailleurs, mais peut être discutable. Confusion encore plus entretenue.

« L'exploitation des ressources minières représenterait « une occasion historique de libérer (le pays) au moins en partie de l'aide externe au développement », reste convaincu [Laurent Salvador] Lamothe »³.

Question qui se pose : S'agit-il de remplacer la coopération (ou l'aide publique au développement) par la RSE des minières?

b. Consultation autorités locales :

ARTICLE 180.- Tout Titulaire d'un Permis d'Exploration doit, avant d'entamer ses opérations minières, remplir les formalités suivantes :

- 1) Présenter et obtenir l'approbation d'une Analyse Environnementale appropriée des activités de son programme d'Exploration;
- 2) Présenter et obtenir l'approbation du Plan d'Atténuation des Impacts;
- 3) **Consulter obligatoirement les autorités locales sur les activités prévues, avec l'assistance de l'AMN, le cas échéant.**

Articles 186 à 193 sur l'**EIES** : toutes les juridictions prévoient maintenant des procédures d'information du public et de consultation *dans le cadre du processus d'approbation d'une EIES* pour un projet minier en fonction de différents critères (pour projets impliquant seuil d'extraction minimal prédéfini par exemple).

Encore une fois, quelles seront les modalités de consultation?

- accès à l'information, langue, séances de vulgarisation?
- quel soutien de l'Autorité minière nationale (AMN)?
- appui technique et financier?
- sanctions si non consultation ou consultations bancales?

Droit à l'**information du public**, questions de **transparence** fort peu abordés par cette loi.

Guinée, clause 217 de la nouvelle loi minière de 2013:

Transparence : les conventions minières sont disponibles sur le site web du gouvernement; remise en cause de l'héritage passé.

³ <http://www.alterpresse.org/spip.php?article14651#.VZwNwygi0jc>

CONCLUSION

Deux points :

1) Le diable ici n'est pas dans les détails, mais dans ce qui se détermine *en dehors* de la loi, voire en dehors même de la réglementation d'application; l'avant-projet de loi semble laisser une large place à tout ça (convention et protocoles).

- **Négociation** (rapports de pouvoir, risque de cooptation) vs **règlementation**.

(article 154 code minier Guinéen :

CHAPITRE X : TRANSPARENCE ET LUTTE CONTRE LA CORRUPTION DANS LE SECTEUR MINIER

Article 154 : Interdiction de paiement de Pots-de-vin

Il est interdit à toute société active ou intéressée au secteur minier guinéen, ou à tout fonctionnaire, directeur, employé, représentant ou sous-traitant d'une telle société, ou à tout actionnaire de celle-ci agissant au nom d'une telle société, sous peine de poursuite, de proposer des offres, promesses, dons, présents ou avantages quelconques à)

- **Responsabilisation** des acteurs publics vs **délégation** de responsabilités vers le local ou le transnational.

Si un projet d'appui au développement communautaire d'une population locale affectée est stoppé ou connaît des ratés, qui est responsable?

Ex. environnement :

ARTICLE 179.-

Les obligations et normes environnementales applicables en vertu de la présente Loi et des Titres Miniers sont les normes de protection de l'environnement applicables à Haïti. En l'absence de normes de protection de l'environnement applicables à Haïti en ce qui concerne certaines incidences des Activités Minières sur l'environnement, **les obligations et normes environnementales applicables sont les obligations et normes acceptées au plan international qui se révèlent techniquement possibles.**

Qui en garantira l'application?

En situation de faible gouvernance, le risque qui se pose est que ce soit ce qui est en **jaune** qui prime (négociation ET délégation).

2) La question de l'**opérationnalisation** de ces lois, mise en œuvre, capacités institutionnelles – AMN, quels mandat (promotion, réglementation)? Quels pouvoirs, quelles ressources, quel budget?

Columbia Center on Sustainable Investment (Université Columbia)

A conduit en 2014 une étude sur les « local content frameworks » d'un certain nombre de pays pour ce qui concerne les secteurs minier et pétrolier (législations clés, contrats, politiques non contraignantes, etc.).

Identifient ce qu'ils appellent «**high impact clauses**» - those containing **precise language** that is less likely to present a loophole (échappatoire), i.e. less likely to be subject to interpretation due to vagueness and **more likely to lead to enforcement** because of its clarity in terms of rights and obligations of both parties (state and investor), and reasonable in its obligations on the company.

In addition, as mentioned above, we looked for clauses that **encourage collaboration** between the company and the government in defining local content targets and goals, and those **where the government has a role**, as well as clauses enabling implementation and monitoring of the requirements and those giving the government strong remedies to enforce companies' compliance.

Si, l'avant-projet de loi haïtien contient certains éléments qui tiennent compte des « meilleures pratiques », en ce sens, les résultats ne seront possibles qu'à condition que ces mesures bénéficient d'un suivi régulier, de promulgation de textes d'application, de mesures de renforcement de capacités de différents acteurs chargés de surveiller leur application.

Atteinte d'un difficile équilibre dans lequel les **mouvements sociaux** jouent un rôle clé compte tenu des contraintes structurelles importantes auxquelles font face les pays lourdement endettés.