

La protection des droits fonciers des communautés locales dans les zones d'exploitation minière en République Démocratique du Congo

Kangaseke Mbaka, Mwansa Kalunga Jean Pierre, Kalala Kasongo, and Mbuluku Embu Steve

Assistants, Faculté de Droit, Université de Lubumbashi, RD Congo

Copyright © 2019 ISSR Journals. This is an open access article distributed under the *Creative Commons Attribution License*, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

ABSTRACT: In our research that turned around the subject titled : "Protecting the land rights of local communities in mining areas in the Democratic Republic of Congo", we discovered that first, these local communities don't have a legal personality and to this title, only possess the right of undisturbed possession. This right of undisturbed possession is protected by the law that obliges to the mining operator to pay for a royalties that is poured one way or the other to the profit of the local communities according to 15% for the realization of the communal interest of the local communities managed by the decentralized territorial entities that have the obligation to affect some correctly.

KEYWORDS: local Communities, processing sections mining, ground laws, mining royalty, legal personality, right of undisturbed possession, legal statute and traditional communities.

1 INTRODUCTION

De façon générale, les zones d'exploitation minière sont celles qui se trouvent sur les terres ou des espaces occupés et exploités par les communautés dites « locales ». Il est question de savoir d'abord comment est appréhendé le terme communautés « locales » par les lois ou par la doctrine, ensuite, savoir quelle est le statut juridique de celles-ci et enfin, la nature des droits que possèdent ces communautés locales dans les zones d'exploitation minière au regard de la législation foncière et/ou minière en République Démocratique du Congo ainsi que les mécanismes de protection de ces droits.

2 APPREHENSION DU TERME « COMMUNAUTES LOCALES »

Les communautés locales, au terme de l'article 1 du code forestier dans son point 17 sont une population traditionnellement organisée sur la base de la coutume et unie par le lien de solidarité clanique ou parentale qui fonde son attachement à un terroir déterminé¹.

Cette définition semble s'apparenter à celle qui était donnée par l'ancien rapporteur spécial de l'organisation des Nations Unies, de la sous-commission chargée de la prévention et protection contre la discrimination des minorités qui selon lui, les communautés locales équivalents aux communautés indigènes, elles sont définies comme « des peuples ou des nations qui ont une continuité occidentale et la colonisation, sur leurs territoires.

Des peuples qui se considèrent eux-mêmes comme étant totalement ou partiellement distincts sur ces mêmes territoires. Ils constituèrent un segment non dominant de la société et sont déterminés à le préserver, le développer, et le transmettre aux futures générations de leurs territoires ancestraux. Ils considèrent leur identité ethnique comme base de continuité de

¹ Article 1^{er} point 17 de la loi n° 011/22 du 29 août 2012 portant code forestier.

leur existence comme peuple en accord avec leurs particularités culturelles, les institutions sociales et le système légal². En plus de l'attachement géographique, la caractéristique de cette définition se révèle dans les liens historiques et culturels.

Certains pensent que, les communautés locales ne sont pas différentes de la communauté traditionnelle.

En effet, les travaux préparatoires de la loi foncière parlent indistinctement de « communauté locale » et de « communauté traditionnelle »³. Il s'agit d'un groupement social qui dépassant largement le cadre restreint de la famille, comprend tous les individus des deux sexes qui vivent au-dessus ou en dessous de la terre, les défunts et les vivants qui ont reçu le sang de l'ancêtre fondateur directement ou indirectement par l'un de ses descendants⁴.

Il ne s'identifie pas nécessairement à un village ou encore à une série de villages contigus, ni à un groupement local. Il peut pourtant s'étendre sur plusieurs villages sont comme un village peut compter plusieurs communautés traditionnelles. L'une des caractéristiques des sociétés traditionnelles est ainsi le fait que les structures qui règlent la vie de la collectivité ne sont pas à base territoriale⁵. C'est en fait ce clan qui est aussi communauté de sol qu'il faudra avoir en vue, lorsque l'on parle de la « communauté traditionnelle ou locale ». C'est autour de lui que s'organise la solidarité dont parle l'article 1 point 17 de la loi 011/2002 portant code forestier⁶.

3 STATUT JURIDIQUE DES COMMUNAUTES LOCALES

Avant toute chose, nous allons comprendre en Droit, le terme statut pour dissiper toute sorte de confusion. Ainsi, il faut souligner que le concept statut est polysémique. Il peut désigner, l'acte fondateur d'une organisation donnée (par exemple, une association ou une organisation internationale), c'est-à-dire une suite d'articles définissant et réglant sa structure et son fonctionnement ou bien un corps de règles qui s'appliquent à un individu (par exemple, le statut de la Province) ou à une situation bien déterminée (par exemple, le statut de l'opposition).

Entant que corps des règles, on parle simplement de statut juridique. Ces règles peuvent être consignées dans un seul document. Elles sont cependant de nature diverse⁷, soit elles sont civiles, commerciales ou sociales, soit elles sont pénales ou d'ordre judiciaire.

Ainsi, il y a lieu de distinguer entre le statut pénal et statut judiciaire, de l'autre comme des composantes logiques du statut juridique. De toutes ses composantes, la présente étude fait allusion au statut juridique des communautés locales. On entend par là une structure juridique légalement reconnue, possédant des droits et des obligations ou encore une organisation sociale reconnue comme telle par un instrument juridique.

Eu égard au Statut juridique des communautés locales, nous pensons que elles ne sont pas à confondre avec les collectivités locales ou entités locales telles que prévues par la Constitution du 18 février 2006 à son article 3 in fine. En effet, ces entités sont dotées de la personnalité juridique qui leur octroie le droit d'institer en justice, de jouir de la libre administration et de l'autonomie de gestion de leurs ressources économiques, humaines, financières et techniques⁸.

Ces entités sont belles et bien reconnues par la Constitution et la loi organique N°08/016 du 07 octobre 2008 portant composition, organisation et fonctionnement des entités territoriales décentralisées et leurs rapports avec l'Etat et les

²TSHISWAKA MASOKA Hubert, Secteur minier en RDC : Le respect de l'environnement par les sociétés minières est un droit légitime pour les communautés locales, in « *Les analyses juridiques* », Numéro 28, Lubumbashi, Mars 2014.

³KIFWABALA TELOLAZATA, Les droits fonciers des communautés traditionnelles dans le droit positif congolais, in « *les analyses juridiques* », Numéro 35, Lubumbashi, Septembre 2016, p[^]. 6.

⁴YAN DEN Wiele, *Le droit négro africain et son évolution : Le droit des biens dans la coutume*, ENDA, Léopoldville, 1961, p.6.

⁵VIDROVITCH Coquery, Le régime foncier rural en Afrique noire, in *problèmes fonciers en Afrique noire, journée d'étude organisée par le centre de recherches historiques et juridiques de l'Université de Paris, du 22 au 23 septembre 1980*, Paris, 1980, p. 109.

⁶KIFWABALA TAKILAZAYA, Op.cit., pp. 6 et 7.

⁷MBODJ E.H., « Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », In *PNUD, Mandats et fonctions des pouvoirs constitués dans le nouveau système politique de la RDC*. Journée d'information et de formation organisés à l'attention des parlementaires, des députés provinciaux et des hauts cadres de l'administration (Février – Juin 2007), Kinshasa, 2007, p. 44.

⁸Article 3 alinéa 1 et 2 de la Constitution du 18 février 2006

Provinces. KIFWABALA pense que ces entités sont généralement organisées non en fonction des affinités des membres qui composent la collectivité mais en fonction des facilités administratives de l'Etat.

L'article 66 de cette loi ne définit-il pas le secteur qu'elle considère comme communauté locale, un ensemble généralement hétérogène de communautés traditionnelles indépendantes, organisées sur base de la coutume. Ne définit-il aussi la chefferie comme un ensemble généralement homogène de communautés traditionnelles organisées sur base de la coutume et ayant à sa tête un chef désigné par la coutume et investi par les pouvoirs publics⁹.

Il découle de ces deux définitions légales que la communauté locale de la loi administrative, ne correspond pas nécessairement aux communautés traditionnelles. Une chefferie, un secteur peut contenir plusieurs clans, tout comme un clan peut avoir des membres dans plusieurs secteurs ou chefferies. C'est donc pour cette communauté locale qu'il faudra vérifier la nature des droits qui lui sont reconnus¹⁰.

KALAMBAY estime que le concept de communauté locale n'est pas à confondre avec celui de « communauté villageoise » ou encore avec celui de « population riveraine d'une forêt » que l'on trouve dans le code forestier. Car, un village est une agglomération à fonction essentiellement résidentielle et/ou agricole et peut en conséquence héberger des personnes appartenant à différentes communautés locales. Par contre, une démographie disposée de plusieurs villages. Une communauté locale peut être tributaire d'une forêt et être considérée comme une communauté riveraine de cette forêt, mais toute population riveraine d'une forêt n'est pas nécessairement une communauté locale, puisque pour besoins de commodités sociales et économiques, des personnes issues des communautés distinctes peuvent cohabiter dans un espace contigu à une forêt¹¹.

Faisant allusion au décret-loi du 02 juillet 1998 portant organisation territoriale et administrative de République Démocratique du Congo KIFWABALA estime que l'article 161 de ce décret-loi apporte une certaine confusion. Le village dit ce décret est toute communauté traditionnellement organisée sur base de la coutume ou des usages locaux et dont l'unité et la cohésion interne sont fondées principalement par les liens de solidarité clanique et parentale.

Cette communauté de base est érigée en circonscription administrative sous l'autorité d'un chef reconnu et investi par le pouvoir public.

Nonobstant, toutes ces considérations, nous pensons que si le code forestier définit le concept « communautés locales », mais il faut souligner qu'il ne leur avait pas octroyé la personnalité juridique et par conséquent ne peuvent pas inster en justice comme pourrait le faire une collectivité territoriale possédant la personnalité juridique.

Nous pensons ici que les communautés locales ne sont que des communautés simples constituées de part la coutume et entérinées comme telles par la loi mais n'ayant pas le droit de propriété sur les terres qu'elles occupent et exploitent. Nous allons voir dans le titre qui suit conformément aux lois en vigueur la nature des droits communautés locales.

4 NAUTRE DES DROITS OCTROYES AUX COMMUNAUTES LOCALES DANS LES ZONES D'EXPLOITATION MINIERE

D'aucun n'ignore que de façon générale, c'est de manière répétée que les conflits existent entre l'Etat et les communautés locales. En effet, l'attitude adoptée par les communautés locales fait état du degré de leur intention de se comporter comme propriétaires des terres qu'elles occupent et exploitent. Cette intention se manifeste par et à travers les contrats qui sont conclus par ces communautés et les personnes désireuses d'obtenir une portion des terres de ces communautés. Ces actes posés par ces communautés sont en réalité des actes de dispositions comme pourraient faire tous les propriétaires possédant les droits d'user, de jouir et de disposer.

Contrairement à ce que ces communautés pensent, l'article 9 de la Constitution du 18 février 2006 dispose que l'Etat exerce une souveraineté permanente notamment sur le sol, le sous-sol (...) congolais¹². En vertu de cette disposition, l'Etat reste la seule personne morale propriétaire du sol et du sous-sol. C'est dans ce sens que la loi foncière a domanialisé toutes les terres situées dans les limites du territoire congolais et rend directement l'Etat congolais le propriétaire foncier de manière exclusive.

⁹ KIFWABALA TAKILAZAYA, Op.cit., p.7.

¹⁰KIFWABALA TAKILAZAYA, Idem

¹¹ KALAMBAY LUMPUNGU et VUNDU Victor dia MASSAMBA, *Code forestier commenté et annoté version complétée*, Kinshasa, 2013, pp. 12-13.

¹² Article 9 de la Constitution du 18 février 2006.

Ce qui a comme conséquence, aucune communauté quelle que soit sa domination ne peut se dire propriétaire du sol et du sous-sol. C'est dans ce sens que nous disons que les communautés locales ne sont pas des propriétaires des terres qu'elles occupent et exploitent. Force est de constater que malgré tout ce que les lois disposent au sujet de la propriété du sol et du sous-sol les communautés se comportent comme si la loi n'a jamais existé.

Pour elles, les terres qu'elles occupent ou exploitent depuis des temps immémoriaux ne sauraient faire l'objet d'une appropriation et encore moins d'une main mise au profit d'allogènes, fussent-ils des représentants de l'Etat¹³, c'est dans cette logique que les détenteurs du pouvoir coutumier se comportent, l'élite congolaise en général et même les responsables politiques recourent fréquemment aux chefs coutumiers pour obtenir des terrains, des concessions foncières dans des canaux non officiels, et cela au vue et au su de tout le monde, même de l'administration foncière¹⁴.

En dehors de toute prétention, de ce que l'on dit au sujet des droits des communautés locales, la réponse nous est donnée par certaines dispositions de la loi dite foncière, notamment les articles 387 jusqu'à 389. Au regard de ces dispositions, les communautés locales possèdent les droits fonciers de jouissance quelles ont acquis conformément à leurs coutumes.

Ces droits sont exclusivement de jouissance qui pour leur étendue, ils couvrent les terres habitées par les communautés ; les terres cultivées par elles ; et, les terres exploitées de manière quelconque individuellement ou collectivement conformément aux coutumes.

La question de la précision s'impose pour l'interprétation de ce que l'article 388 dispose que les communautés locales ont les droits de jouissance sur les terres cultivées, les terres exploitées de manière quelconque individuellement ou collectivement conformément aux coutumes¹⁵. Certains pensent que pour les deux premiers types des terres, il n'y a pas de problème mais pour le troisième type des terres¹⁶, cela le nœud de la question par rapport à l'interprétation de ce que l'on appelle terres exploitées de manière quelconque individuellement et collectivement.

4.1 INTERPRÉTATION DE CE QUE L'ON APPELLE TERRES EXPLOITÉES DE MANIÈRE QUELCONQUE

La loi foncière en soit n'a pas donné le sens des droits fonciers, de jouissance sur les terres exploitées de manière quelconque. A l'absence de cette précision par la loi, cela nous pousse à confirmer que cette prérogative de trouver le sens ou l'interprétation de ce type des terres appartient aux coutumes de ces communautés locales. Ce qui a comme conséquence, le fait pour les gens de se mettre dans l'embarras.

Le Ruth estime que la conception traditionnelle des coutumes nous renseigne que chaque clan a un domaine foncier qui comprend « l'ensemble des terres du clan dont chacun des membres peut disposer, dans les limites d'une saine utilisation, tout en respectant le droit du reste de la collectivité, ainsi que les droits plus stricts d'autres membres qui, par incorporation spéciale de leur travail au sol, ont affirmé leurs droits individuels sur une partie du domaine foncier¹⁷.

Certains n'attachent pas beaucoup d'importance à la question des limites des terres, car, de manière générale, les communautés locales s'approprient des terres sans songer à les limiter exactement se contentant généralement de situer la limite à l'horizon¹⁸.

En définitive, pour toutes les questions relatives à l'interprétation de ce que l'on appelle terres exploitées d'une manière quelconque individuellement et collectivement, il faut interroger la coutume parce que, en effet, c'est le pouvoir qui lui a été donné par la loi et nous avons ci-haut abordé cette question abondamment.

¹³ PROUTET Michel, KOBO et PIERRE Clavier, Le problème foncier en milieu pré-urbain, *in système foncier à la ville et au village*, p. 287.

¹⁴ KIFWABALA TAKILAZAYA, *Op.cit.*, p.8.

¹⁵ Article 388 de la loi foncière

¹⁶ KIFWABALA TAKILAZAYA, *Op.cit.*, p.9.

¹⁷ LE RUTH, Régime foncier coutumier indigène, *in Bulletin agricole du Congo Belge*, Léopoldville, 1956, p. 538.

¹⁸ WICKERS, Contribution à la connaissance du Droit privée des Bakongo, *in Zaïre*, 1955, p. 133.

4.2 MÉCANISMES LÉGAUX DE PROTECTION DE DROIT DE JOUISSANCE DES COMMUNAUTÉS LOCALES DANS LES ZONES D'EXPLOITATION MINIÈRES

Etant donné que les communautés locales de manière claire, ne possèdent que le droit de jouissance, ce droit impose la redevance minière et le droit découlant des restrictions à l'exploitation qui profitent d'une manière ou d'une autre à ces communautés locales.

4.2.1 REDEVANCE MINIÈRE ET L'INDEMNISATION DUES AUX COMMUNAUTÉS LOCALES

Pour arrêter tout à bus des droits de communautés locales, l'article 242 du code minier impose le droit à la redevance et répartit. Cette redevance à payer par l'exploitant minier. Ce même article reconnaît aux communautés locales le droit de jouissance des fruits, de produits des terres qu'elles occupent et exploitent¹⁹.

L'Etat a l'obligation de redistribuer la redevance minière versée par le titulaire du titre minier d'exploitation au trésor public.

4.2.2 CLÉ DE RÉPARTITION DE LA REDEVANCE MINIÈRE VERSÉE PAR LE TITULAIRE DU TITRE MINIER D'EXPLOITATION

Cette redistribution de la redevance minière se fait en fonction de 60% au gouvernement central, 25% doivent être versés dans le compte désigné par l'administration de la Province où se trouve le projet et 13% sur un compte désigné par la ville ou le territoire dans le ressort duquel s'opère l'exploitation.

Il faut souligner que les 15% des entités administratives décentralisées sont affectés exclusivement à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire et les communautés locales ont le droit de suivi et d'implication dans la gestion des ressources minières. Dans la même logique de mécanisme de protection des droits de communautés locales, le titulaire ou l'amodiatraire doit réparer les dommages causés par ses travaux, même autorisés, qu'il exécute dans le cadre de ses activités minières. Ceci découle de la responsabilité du fait de l'occupation du sol consacrée par l'article 280 du code minier²⁰.

L'article 281 nous démontre aussi que toute occupation de terrain privant les ayants-droits de la jouissance du sol, toute modification rendant le terrain impropre à la culture entraîne pour le titulaire ou l'amodiateur des droits miniers et/ou de carrières, à la demande des ayants-droits du terrain et à leur convenance, l'obligation de payer une juste indemnité correspondant soit au loyer, soit à la valeur du terrain lors de son occupation, augmentée de la moitié.

4.2.3 PROCÉDURE ET MODALITÉS D'INDEMNISATION

Les restrictions consacrées par l'article 279 du code minier profitant aux communautés locales

L'article 279 dispose que sauf consentement des autorités compétentes, nul ne peut occuper un terrain notamment, réservé au cimetière, contenant des vestiges archéologiques ou un monument national, réservé à la pépinière ou plantation des forêts, situé à moins, de nonante mètres des limites d'un village, d'une cité, d'une commune ou d'une ville, constituant une rue, une route, ; une autoroute.

Sauf consentement du propriétaire ou occupant légal, nul ne peut occuper un terrain situé à moins de quarante-cinq mètres des terres sarclées et labourées pour culture de ferme, nonante mètres d'une ferme ayant un élevage de bovins, un réservoir, un barrage ou une réserve d'eau privée.

Dans certaines conditions, les périmètres de protection de dimensions quelconques à l'intérieur desquels la recherche et l'exploitation minière peuvent être soumises à certaines conditions ou interdites, sans que le titulaire du titre minier puisse réclamer une quelconque indemnité, peuvent être établis par le Gouverneur de Province, sur constat du service compétent de l'administration des entités territoriales décentralisées pour la protection des édifices et agglomérations, sources, voies de communication, ouvrages d'art et travaux d'utilité publique comme en tous autres points où ils seraient nécessaires à l'intérêt général.

¹⁹ Article 242 du Code minier tel que révisé à ces jours.

²⁰ Article 280 du Code minier tel que révisé à ces jours.

5 CONCLUSION

Au-delà de toute contestation en rapport avec les droits des communautés locales de façon générale, il faut reconnaître qu'elles possèdent des droits acquis conformément à la coutume ou aux lois. Dans les zones d'exploitation minière, ces droits, comme l'on a constaté, ne sont que de jouissance.

Au respect de ce droit de jouissance, le législateur impose aux exploitants miniers la redevance minière et l'indemnisation due aux communautés locales. La clé de la répartition se fait de la manière suivante : 60% au gouvernement central, 25% sont selon la loi obligatoirement versés dans le compte désigné par l'administration de la province où se trouve le projet et 13%, dans un compte désigné par la ville ou le territoire dans le ressort duquel s'opère l'exploitation.

Il faut souligner qu'en vertu de l'obligation de l'Etat de redistribuer la redevance minière versée par le titulaire des droits miniers ou de titre minier d'exploitation du trésor et toujours dans les mécanismes de la protection des droits des communautés locales, il est impérativement demandé que les 15% des entités administratives décentralisées soient exclusivement affectés à la réalisation des infrastructures de base d'intérêt communautaire et les communautés locales ont le droit de suivi et d'implication dans la gestion des ressources minières.

Dans la même logique de mécanisme de protection des droits de communautés locales, le titulaire ou l'amodiateur doit réparer les dommages causés par ses travaux, même autorisés, qu'il exécute dans le cadre de ses activités minières. Ceci découle de la responsabilité du fait de l'occupation du sol consacrée par l'article 280 du code minier.

L'article 281 nous démontre aussi que toute occupation de terrain privant les ayants-droits de la jouissance du sol, toute modification rendant le terrain impropre à la culture entraîne pour le titulaire ou l'amodiateur des droits miniers et/ou de carrières, à la demande des ayants-droits du terrain et à leur convenance, l'obligation de payer une juste indemnité correspondant soit au loyer, soit à la valeur du terrain lors de son occupation, augmentée de la moitié.

La difficulté de l'exercice de ces droits des communautés locales repose sur le fait que ce sont des communautés sans personnalité juridique et qui ne peuvent inster en justice de manière collective au sauf s'il s'agit d'une action individuelle ou personnelle. C'est ainsi que nous proposons au législateur octroyé la personnalité juridique à ces communautés locales s'il veut les voir exercer de manière collective leurs droits acquis conformément à la coutume et/ou à la loi.

REFERENCES

- [1] Constitution du 18 février 2006
- [2] Code forestier
- [3] Code minier
- [4] Loi foncière
- [5] TSHISWAKA MASOKA Hubert, Secteur minier par les sociétés minières est un droit légitime pour les communautés locales, *In « les analyses juridiques »*, Numéro 28, Lubumbashi, Mars 2014.
- [6] KIFWABALA TEKILEZAYA, Les droits fonciers des communautés traditionnelles dans le droit positif congolais, *In « les analyses juridiques »*, Numéro 35 Lubumbashi, Septembre 2016.
- [7] VAN DEN WIELE, *Le Droit négro africain et son évolution : Le Droit des biens dans la coutume*, ENDA, Léopold, 1961.
- [8] VIDROVITCH COQUERY, Le régime foncier rural en Afrique noire, *In problèmes fonciers en Afrique noire*, Journée d'étude organisée par le centre de recherches historiques et juridiques de l'Université de Paris I, du 22 au 23 septembre 1980, Paris, 1980.
- [9] MBODJ E.H. Les garanties et éventuels statuts de l'opposition en Afrique », *In PNND, mandats, rôles et fonctions des pouvoirs constitués dans le nouveau système politique de la RDC*. Journée d'information et de formation organisées à l'attention des parlementaires, de députés provinciaux et des hauts cadres de l'administration (février et juin 2007), Kinshasa, 2007.
- [10] KALAMBALA LUPUNGU et VUNDU Victor dia MASAMBA, Code forestier communauté et annoté version complétée, Kinshasa 2013.
- [11] KOBO Michel Pronzet et Pierre Clavier, Le problème foncier en milieu pré-urbain, *in système foncier à la ville et au village*, 2012.
- [12] LE RUTH, Régime foncier coutumier indigène, *In bulletin agricole du congo belge*, Léopoldville, 1956.
- [13] WICKERS, Contribution à la connaissance du Droit privé des Bakongo, *In zaïre 1955*.