



République Démocratique du Congo  
Ministère des Classes Moyennes, Petites et  
Moyennes Entreprises et Artisanat



*Le Ministre*

**PROCES-VERBAL DES CONCERTATIONS  
AUTOUR DE LA LOI SUR LA  
SOUS-TRAITANCE DANS LE SECTEUR PRIVE**

Kinshasa, Juin 2020

1. L'an deux mille vingt, le troisième jour du mois de juin, il a été procédé à la signature du présent Procès-verbal sanctionnant les conclusions des concertations sur la Loi n°17/001 du 08 février 2017 fixant les règles relatives à la sous-traitance dans le secteur privé, dont la tenue a été autorisée par le Gouvernement lors de la réunion du Conseil des Ministres du 28 février 2020.  
Pour rappel, **en autorisant les concertations sur cette Loi, le Gouvernement avait prescrit clairement que celles-ci devraient porter uniquement sur les mesures d'exécution de la Loi, en vue de dégager un entendement commun des termes de celle-ci et faciliter son application.**
2. Ouvertes depuis le 09 mars 2020 à l'Hôtel KIN PLAZA ARJAAN par Son Excellence Monsieur le Ministre des Classes Moyennes, Petites et Moyennes Entreprises et Artisanat, elles se sont poursuivies jusqu'aux 10 et 11 mars entre Experts de toutes les parties prenantes.
3. La séance d'ouverture a été rehaussée de la présence de quelques membres du Gouvernement :
  - **M. Azarias RUBERWA** : Ministre d'Etat, Ministre de la Décentralisation et Réformes Institutionnelles ;
  - **Mme Acacia BANDUBOLA MBONGO** : Ministre de l'Economie Nationale ;
  - **M. Jean-Lucien BUSSA TONGBA** : Ministre du Commerce Extérieur ;
  - **M. Augustin KIBASSA MALIBA** : Ministre des Postes, Télécommunications et Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication ;
  - **M. Germain KAMBINGA KATOMBA** : Vice-Ministre de la Formation Professionnel, Arts et Métiers.
4. Ont pris part à cette première phase des concertations, en qualité d'Experts :
  - Les Représentants de la Présidence de la République, de la Primature et ceux des Ministères et différents services publics impliqués directement ou indirectement dans les questions relatives à la sous-traitance dans le secteur privé ;
  - L'Autorité de Régulation de la Sous-traitance dans le Secteur Privé (ARSP) ;
  - Les Représentants de la Fédération des Entreprises du Congo (FEC) ;
  - Les Représentants des Ambassadeurs de 19 pays et de la Délégation de l'Union Européenne.

  
2

5. A la séance d'ouverture du 09 mars 2020, **les préoccupations soulevées aussi bien par le Président de la FEC que par l'Ambassadeur de France** (au nom de 19 autres Ambassadeurs et de la Délégation de l'Union Européenne) ont porté sur les points ci-dessous :
- A. Le champ d'application de la Loi ;
  - B. La légalité de la création et la tutelle de l'ARSP ;
  - C. L'agrément des sociétés de sous-traitance par l'ARSP et le prélèvement de 5% sur chaque marché de sous-traitance, prévu par le Décret au profit de l'ARSP ;
  - D. Questions diverses.
6. En vue d'examiner avec efficacité les préoccupations soulevées en tenant compte notamment de toutes leurs implications possibles, les Experts ont convenu d'instituer deux Commissions chargées d'examiner respectivement les questions d'ordre juridique d'une part et les questions d'ordre économique et du climat des affaires, d'autre part.
7. A l'issue de cette première phase des discussions, les Présidents de deux Commissions avaient soumis deux Rapports distincts à Son Excellence Monsieur le Ministre, dans lesquels il a été fait état de nombreux points de convergence et de quelques points de divergence, relevés au niveau des Experts.
8. La deuxième phase des concertations s'est déroulée les 17, 24 et 28 mars 2020 au Cabinet de Son Excellence Monsieur le Ministre des Classes Moyennes, Petites et Moyennes Entreprises et Artisanat. Elle a consisté en l'examen des Rapports de deux Commissions, en vue d'aplanir les divergences qui avaient persisté au niveau des Experts, et faire rapport à Son Excellence Monsieur le Ministre et au Président National de la FEC.
9. Ont pris part à cette deuxième phase des concertations :
- Le Conseiller Juridique et Fiscal et le Conseiller Economique et Financier de Son Excellence Monsieur le Ministre (en qualité d'arbitres) ;
  - Le Directeur Général et le Directeur Général Adjoint de l'ARSP ;
  - Les Présidents de deux Commissions d'Experts ;
  - Le Vice-Président National de la FEC et le Président de la Commission Nationale PME/FEC.
10. A l'issue des discussions, les participants ont adressé un Rapport à Son Excellence Monsieur le Ministre et au Président de la FEC, contenant un projet de Procès-verbal assorti de deux Annexes reprenant les incidences des conclusions des concertations sur les deux Décrets pris en application de la Loi sur la sous-traitance dans le secteur privé, en vue de leurs amendements.

Il s'agit du Décret n°18/018 du 24 mai 2018 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Sous-traitance dans le Secteur Privé et du Décret n°18/019 du 24 mai 2018 portant mesures d'application de la Loi fixant les règles relatives à la sous-traitance dans le secteur privé.

11. La troisième phase des concertations a eu lieu le mardi 31 mars 2020 et le vendredi 08 mai 2020 entre Son Excellence Monsieur le Ministre, assisté de son Conseiller Juridique et Fiscal, et le Président National de la FEC, assisté de ses deux Conseillers Juridiques.
12. A l'issue de toutes les phases de concertations et après examen minutieux des préoccupations soulevées aussi bien par la FEC que par les Représentants de 19 Ambassadeurs et la Délégation de l'Union Européenne, les parties sont parvenues aux conclusions ci-après :

#### **A. Champ d'application de la Loi**

13. A titre de rappel, le champ d'application de la Loi n°17/001 du 08 février 2017 est clairement circonscrit par les dispositions de ses articles 2 et 3 comme suit :
  - **Article 2** : « *La sous-traitance concerne tous les secteurs d'activités sauf dispositions légales régissant certains secteurs d'activités ou certaines professions. Elle porte sur les activités connexes, annexes ou sur une partie de l'activité principale. Elle peut prendre l'une des formes suivantes :*
    - *La sous-traitance de capacité ;*
    - *La sous-traitance de spécialité ;*
    - *La sous-traitance de marché ».*
  - **Article 3** : « *Au sens de la présente Loi, on entend par :*
    - **Activité principale** : *activité signalée à titre principal dans le Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM) ou celle faisant l'objet du marché ;*
    - **Activité annexe** : *toute activité qui concourt de manière indirecte à la réalisation de l'activité principale en fournissant les biens et services notamment le transport des produits ou du personnel, la restauration du personnel, la buanderie, la garde industrielle, la police anti-incendie, la prise en charge des soins de santé du personnel ;*
    - **Activité connexe** : *tout service, toute production dont l'entreprise a besoin et qui sont liés à la réalisation de l'activité principale ;*
    - **Sous-traitant ou entreprise sous-traitante** : *personne physique ou morale dont l'activité, à titre habituel, temporaire ou occasionnel, est liée, par un contrat ou une convention, à la réalisation de l'activité principale ou l'exécution d'une ou*

de plusieurs prestations d'un contrat de l'entreprise principale ;

- **Sous-traitance de capacité ou conjoncturelle** : opération par laquelle l'entreprise principale fait appel temporairement à une autre société pour la réalisation d'une tâche ou la fabrication d'un produit qu'elle peut exécuter elle-même afin de faire face à des commandes supplémentaires ;
- **Sous-traitance de spécialité** : opération par laquelle l'entreprise principale recourt aux services d'une société spécialisée pour l'exécution d'une tâche requérant des équipements ou des compétences spécifiques dont elle ne dispose pas aux fins de la réalisation de l'activité principale ;
- **Sous-traitance de marché** : opération par laquelle une entreprise principale, titulaire d'un marché, recourt à une autre entreprise pour l'exécution de certaines obligations du contrat ou du marché ».

14. Il découle de la lecture combinée des dispositions des articles 2 et 3 de la Loi que le principe de base posé par le législateur de 2017 est le suivant : « **la sous-traitance concerne tous les secteurs d'activités sauf dispositions légales régissant certains secteurs d'activités ou certaines professions** » (article 2 alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi).

Partant de ce principe, les parties prenantes notent que la volonté du législateur d'exclure par principe certains secteurs d'activités ou certaines professions du champ d'application de la Loi, est évidente. C'est le cas notamment des services privés de placement, des assurances (réassurance, coassurance et courtage d'assurance) et des banques, qui sont régis par des lois particulières ou sectorielles.

**Par conséquent :**

(i) Les professions libérales (avocats, experts comptables, notaires, huissiers, médecins, pharmaciens...) sont **en principe** exclues du champ d'application de la Loi ;

(ii) Quant aux sociétés commerciales, conformément aux dispositions de l'article 3 point 1 de la Loi, l'activité principale d'une entreprise est appréciée en rapport avec l'activité signalée au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM) ou au regard de l'activité faisant l'objet d'un marché.

Toutefois, dans l'exécution de son activité principale, si une entreprise sous-traite une partie de son activité ou devient sous-traitante d'une autre entreprise, à l'occasion de l'exécution d'un marché donné, ce nouveau lien juridique doit se conformer à la législation relative à la sous-traitance.

Il en est de même pour les entreprises qui ont pour objet social l'exécution des contrats nommés. En effet, les contrats nommés ne sont pas des contrats de

5

sous-traitance par principe. Mais, si dans leur exécution, l'entreprise exécutante sous-traite une partie de son activité ou devient sous-traitante d'une autre entreprise, ce nouveau lien juridique doit se conformer à la législation relative à la sous-traitance.

## **B. Légalité de la création de l'ARSP et sa tutelle**

15. A ce sujet, les parties prenantes ont convenu que :

- **En ce qui concerne d'abord la légalité de la création de l'ARSP**, les établissements publics sont créés en République Démocratique du Congo en application de la Loi n°08/009 du 07 juillet 2008 portant dispositions générales applicables aux établissements publics. Cette Loi n'exige nullement qu'une loi sectorielle prévoie ou autorise la création d'un établissement public pour que celui-ci soit créé. Ainsi, l'ARSP en tant qu'établissement public, trouve sa base légale non pas dans la Loi sur la sous-traitance mais plutôt dans la Loi précitée, qui régit la création des établissements publics ;
- **En ce qui concerne ensuite la tutelle de l'ARSP**, la Loi sur les établissements publics n'a prévu que la tutelle unique pour chaque établissement public et non une double tutelle ou une tutelle multiple, qui seraient source de lourdeurs administratives injustifiées. Ainsi, pour le cas d'espèce, les parties prenantes s'accordent que l'ARSP reste placée sous la tutelle unique du Ministre ayant les PME dans ses attributions.

En effet, il appert que l'objectif poursuivi par la Loi de 2017 sur la sous-traitance, tel que rendu à son article 1<sup>er</sup> alinéa 2, est bien clair : « *elle vise à promouvoir les petites et moyennes entreprises congolaises, à protéger la main-d'œuvre nationale* ».

Il s'ensuit qu'en promouvant les PME congolaises, le résultat escompté en boucle par le législateur, c'est notamment la création et l'émergence des classes moyennes congolaises, ce qui est l'une des attributions actuelles du Ministère. Par ailleurs, les parties prenantes conviennent également que les amendements au Décret de création de l'ARSP prennent en compte toutes les dispositions pertinentes relatives à la tutelle, comme c'est le cas pour les autres les établissements publics.

6

**S'agissant du contrôle des activités de la sous-traitance** : les échanges ont porté sur la nécessité ou non d'accorder la plénitude de compétence à l'ARSP pour effectuer le contrôle de la sous-traitance auprès des entreprises.

Pour la FEC, il n'est pas possible d'accorder la plénitude de compétence de contrôle à l'ARSP car, en l'état actuel de la Loi, il y aura violation des dispositions de son article 21, libellé comme suit : « l'autorité nationale, provinciale ou locale compétente, chacune en ce qui la concerne, est chargée du contrôle de la sous-traitance dans les entreprises sous- traitantes ».

La FEC a ainsi proposé une rationalisation du contrôle des activités de la sous-traitance dans le secteur privé, qui passe, entre autres, par l'énumération des organes habilités à effectuer ce contrôle (au nombre desquels figure l'ARSP), le rappel des attributions de chaque organe, la publication d'un calendrier de contrôle, l'édiction du principe de l'interdiction de l'exercice simultané par deux organes différents du contrôle auprès d'un même opérateur économique.

Il a été donc convenu que le contrôle de la sous-traitance demeure conforme aux dispositions pré rappelées de l'article 21 de la Loi.

- **S'agissant de la sanction administrative de fermeture provisoire de l'établissement** prévue à l'article 28 de la Loi, elle sera prononcée par les autorités mentionnées dans cette disposition légale, mais appliquée par l'ARSP. Ainsi, en vue de l'application des sanctions prévues par la Loi, lorsque cette application relève de l'ARSP (cas de la sanction administrative), il devra appartenir à l'autorité qui a pris la sanction de la transmettre dans un délai qui ne peut dépasser sept jours ouvrés à l'ARSP en vue de son application.

**C. L'agrément des sociétés de sous-traitance par l'ARSP (USD 200) et le prélèvement de 5% sur chaque marché de sous- traitance, prévu par le Décret au profit de l'ARSP.**

16. Après analyse du cadre juridique en présence, les parties prenantes ont noté que :

- L'agrément des sociétés de sous-traitance, dont les frais sont fixés à USD 220, a fait l'objet de contestation dans son principe par la FEC, qui a argué que l'exercice des activités de sous-traitance dans le secteur privé n'est pas conditionné par l'octroi d'un agrément au sens de l'article 9 de la Loi.

Faute de base juridique, l'agrément devrait être supprimé. Mais, à des fins statistiques, les parties conviennent qu'il est raisonnable que l'ARSP procède à

l'enregistrement des entreprises susceptibles de concourir à des marchés de sous-traitance. Il est entendu que cet enregistrement vise à constituer une banque des données par l'ARSP, à l'effet de faciliter notamment leur consultation en matière d'appels d'offres et/ou de contrôle effectué par l'ARSP. L'ARSP peut procéder à l'identification des entreprises, sans paiement des frais à cet effet.

- Le montant de 5% à prélever sur chaque marché de sous-traitance au profit de l'ARSP a fait l'objet de discussions quant à son principe et son quantum.

**Toutefois, en vue de permettre à l'ARSP d'accomplir efficacement les missions lui conférées par les dispositions de l'article 5 du Décret n°18/018 au profit des PME congolaises, les parties prenantes conviennent, au sujet de ce prélèvement, sa réduction à 1,2% (dont 0,2% seront affectés au Fonds de garantie des PME) avec comme assiette le montant du marché de sous-traitance Hors TVA. Ainsi, le redevable réel en est le sous-traitant lui-même, tandis que le redevable légal en est l'entreprise principale, qui le retiendra à la source au fur et à mesure des règlements faits au profit du sous-traitant.**

#### **D. Questions diverses**

17. A propos d'autres questions qui ont été soulevées lors des concertations, les parties prenantes ont convenu des principes suivants :

- La fonction contentieuse de l'ARSP, prévue par l'article 5 du Décret n°18/018, est à supprimer ;
- La sanction civile de nullité d'un contrat de sous-traitance doit être prononcée par le juge compétent et non par l'ARSP ;
- Les violations de la Loi donnant lieu à l'application des sanctions pénales, notamment les peines d'amendes doivent être instruites suivant les règles prescrites par le Code de procédure pénale ;
- Gestion des dérogations conformément à l'article 6 de la Loi : Par souci d'efficacité, les parties prenantes se sont accordées que l'indisponibilité ou l'inaccessibilité de l'expertise locale prévue à l'article 6 de la Loi et l'autorisation de recourir à l'expertise étrangère seront appréciées conformément aux critères et les modalités qui seront précisés par décision du Conseil d'Administration de l'ARSP.

  
8



18. Les parties conviennent que l'ensemble des conclusions de leurs concertations doivent être reflétées dans les amendements à apporter aux Décrets n°18/018 et n°18/019, en attendant la révision urgente de la Loi elle-même, qui comporte diverses lacunes.

Ainsi fait à Kinshasa aux jour, mois et an que dessus.

1. Pour le Gouvernement :

Me Justin KALUMBA MWANA-NGONGO

Ministre des Classes Moyennes, Petites et Moyennes Entreprises et Artisanat

2. Pour l'Autorité de Régulation de la Sous-traitance dans le Secteur Privé

KALEJNKAND

Directeur Général

3. Pour la Fédération des Entreprises du Congo

Albert YUMA MULIMBI

Président National de la FEC