



global witness

3 juni 2015

Geachte heer/mevrouw,

Betreft: Richtlijnen voor rapportage over betalingen aan overheden – sanctieregime

Wij danken u voor de gelegenheid tot indiening van dit commentaar voor een raadpleging aangaande de richtlijnen voor rapportage over betalingen aan overheden. Global Witness is een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde non-profitorganisatie die onderzoek verricht en campagne voert ter voorkoming van corruptie bij mijnbouwbedrijven. We zijn medeoprichter en lid van de Publish What You Pay coalitie en hebben als wisselend lid zitting in het internationaal bestuur van de Extractive Industries Transparency Initiative.

Ons schrijven heeft betrekking op het sanctieregime in de genoemde richtlijnen. Wij zijn ervan op de hoogte dat belanghebbenden in de sector een flexibel sanctiebeleid wensen waarbij er geen (of een minimale) sanctie worden opgelegd aan een bedrijf als het geen betalingen heeft gerapporteerd voor landen waar bekendmaking van dergelijke informatie volgens het bedrijf strafbaar is.

We willen graag de volgende drie observaties hierover onder uw aandacht brengen:

1. Het zou onwettig zijn als een EU-lidstaat *de facto* uitzonderingen creëert voor een overeenkomstig de EU-richtlijn opgesteld regime door manipulatie van de sancties die zijn voorzien in de richtlijnen voor nationale implementatie.

Het Europees Parlement, de Europese Commissie en de Raad van de Europese Unie hebben uitzonderingen overwogen en die in elke vorm afgewezen. Evenmin voorziet de Europese jaarrekeningrichtlijn in enige uitzondering.

Het is juridisch algemeen aanvaard dat maatregelen voor nationale implementatie sancties dienen te bevatten voor een gebrekkige naleving van het in een EU-richtlijn voorziene regime en dat deze sancties zwaar genoeg moeten zijn om een reële en effectieve gerechtelijke bescherming veilig te stellen en dat zijn een afschrikwekkend effect moeten hebben op een gebrekkige naleving van het regime: zie bijvoorbeeld zaak 14/83 *Von Colson en Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen* [1984] ECR 1891, paragrafen 22-28.

Dienovereenkomstig kunnen de richtlijnen niet op wettige wijze dusdanig worden gestructureerd of toegepast dat uitzonderingen worden gecreëerd waarin niet is voorzien in de jaarrekeningrichtlijn.

2. De Nederlandse regering heeft uitzonderingen afgewezen tijdens het ontwerp van de Europese jaarrekeningrichtlijn.

In een brief aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 8 februari 2013 verklaarde de Nederlandse minister van Economische Zaken dat uitzonderingen ‘niet wenselijk’ zijn, omdat Nederland prijs stelt op ‘een internationaal gelijk speelveld voor transparantievereisten’.

3. De andere EU-lidstaten die de richtlijn inmiddels hebben geïmplementeerd, voorzien niet in uitzonderingen.

De regering van het Verenigd Koninkrijk heeft oproepen afgewezen van belanghebbenden in de olie-industrie om *de facto* uitzonderingen te creëren via het sanctieregime in de Britse richtlijnen. In antwoord op verzoeken vanuit de industrie om uitzonderingen te introduceren, verklaarde de regering van het Verenigd Koninkrijk:

“De regering heeft de kwestie van boetes zorgvuldig overwogen. Het doel van elk sanctieregime is naleving van wettelijke bepalingen te bewerkstelligen. De regering wil geen nieuwe richtlijnen aannemen die onnodig zijn. Het doel van de jaarrekeningrichtlijn is ervoor te zorgen dat burgers duidelijk kunnen zien of bedrijven enige betalingen aan overheden hebben verricht. De rapportage van grondstoffenbedrijven moet daarom worden ingeleverd binnen een passend tijdsbestek en moet alle noodzakelijke informatie bevatten. De richtlijn voorziet niet in uitzonderingen bij de rapportage.”

“De hierboven uiteengezette benadering laat geen uitzonderingen toe die betrekking hebben op een conflict met de wet of conflicten met een contract. De regering heeft deze twee kwesties zorgvuldig in beraad genomen, en deze besproken met vertegenwoordigers in andere landen. Weliswaar heeft een aantal bedrijven deze kwesties naar voren gebracht, maar ze boden niet voldoende bewijs dat er bij wetsovertredingen actie zou worden ondernomen in andere landen tegen directeuren of afzonderlijke bedrijven ten behoeve van naleving van de EU-jaarrekeningrichtlijn.”

Verder hebben Frankrijk en Denemarken, de enige twee andere EU-lidstaten die op het moment van schrijven de jaarrekeningrichtlijn hebben geïmplementeerd, evenmin uitzonderingen opgenomen in hun sanctiebeleid.

In het licht van deze punten adviseren we de Nederlandse regering dringend tot afwijzing van oproepen van belanghebbenden in de industrie tot opname van uitzonderingsclausules in de richtlijn via het sanctiebeleid. Ook dringen we er bij de Nederlandse regering op aan om ervoor te zorgen dat het sanctiebeleid effectief, proportioneel en ontmoedigend zal zijn, zoals wordt vereist door de EU-jaarrekeningrichtlijn.

Willen de richtlijnen hun doel bereiken om burgers, de samenleving en andere belanghebbenden te voorzien van informatie die ze kunnen gebruiken om overheden rekenschap te vragen voor het beheer van inkomsten uit natuurlijke hulpbronnen, dan is het bovendien van cruciaal belang dat de gegevens beschikbaar zijn in een formaat dat voor machine-leesbaar is en in overeenstemming met open data beginselen.

Dank u voor een overweging van deze punten. Wij zijn uiteraard gaarne bereid om antwoord te geven op eventuele vragen.

Hoogachtend,

Dominic Eagleton

Senior Campaigner

Global Witness

deagleton@globalwitness.org

+44 20 7492 5849



3rd June 2015

global witness

Dear Sir/Madam,

Re: Regulations on Reporting Payments to Governments – penalties regime

We appreciate the opportunity to submit this comment to the Regulations on Reporting Payments to Governments consultation. Global Witness is a UK-based non-profit organisation that investigates and campaigns to prevent corruption in the extractive industries. We are a co-founding member of the Publish What You Pay coalition, and sit on the international board of the Extractive Industries Transparency Initiative as an alternate member.

We are writing with regards to the penalties regime for the Regulations. We are aware that elements of industry desire a flexible penalties regime under which there would be no (or minimal) penalties imposed on a company for not reporting payments in countries in which the company claims disclosure of such information is prohibited.

We would like to submit the following three observations on this issue:

4. It would be unlawful for an EU Member State to create *de facto* exemptions from a regime set out in an EU directive by manipulating the penalties provided for in the national implementing regulations.

The EU Parliament, the European Commission and Council of the European Union considered exemptions and rejected them in all forms, and the EU Accounting Directive does not provide for any exemptions.

It is settled law that national implementing measures must contain penalties for failing to comply with the regime provided for in an EU directive that are sufficiently serious to secure real and effective judicial protection and deter any failure to comply with the regime: see, for example, Case 14/83 *von Colson and Kamann v Land Nordrhein-Westfalen* [1984] ECR 1891, paragraphs 22-28.

Accordingly, the Regulations could not lawfully be either structured or applied in such a way as to create exemptions not provided for in the Accounting Directive.

5. The Government of The Netherlands rejected exemptions during the development of the EU Accounting Directive.

In a letter to the Dutch Parliament sent on 8th February 2013, the Dutch Minister for Economic Affairs stated that exemptions are “not desirable”, as the Netherlands wants to create “a level playing field for international transparency requirements.”

6. The other EU Members States that have transposed the Directive do not provide for exemptions.

The UK Government rejected calls from elements of the oil industry to create *de facto* exemptions via the UK Regulations' penalties regime. Responding to requests from industry to introduce exemptions, the UK Government stated:

“The government has carefully considered the issue of penalties. The aim of any penalty regime is to achieve compliance with legal requirements. The government does not want to put in place new regulations that are unnecessary. The aim of the Directive is to ensure that citizens can clearly see any payments that companies have made to governments. Extractive reports should therefore be delivered within an appropriate timeframe and contain all the necessary information. The Directive does not make provision for exemptions from reporting.

“The approach set out above does not allow any exemptions related to conflict of law or conflicts of contract. The government has considered these two issues carefully, and discussed them with representatives in other countries. Although a number of companies raised these issues, they did not present sufficient evidence that action would be taken in other countries for criminal offences against directors or individual companies for complying with the EU Directive.”

Additionally France and Denmark, the only two other EU Member States to have transposed the Accounting Directive at the time of writing, have not included exemptions in their sanction regimes.

In light of these points, we strongly recommend that the Government of The Netherlands rejects calls from elements of industry to include exemptions in the Regulations via the penalties regime. We also urge the Government of The Netherlands to ensure that the penalties regime will be effective, proportionate and dissuasive, as is required by the EU Directive.

Furthermore, if the Regulations are to fulfil their purpose of providing citizens, civil society and other industry stakeholders with information they can use to hold governments to account for the management of natural resource revenues, it is of critical importance that the data is available in machine readable format and in line with open data principles.

Thank you for considering these points, and we would welcome the opportunity to answer any questions you may have on this matter.

Yours sincerely,

Dominic Eagleton

Senior Campaigner

Global Witness

deagleton@globalwitness.org

+44 20 7492 5849