

# **KONTRAKTSRETTSLIG RISIKOFORDELING VED KJØP AV UTSLIPPSKVOTER GJENNOM KYOTO- PROTOKOLLENS GRØNNE UTVIKLINGSMEKANISME**

En komparativ analyse av eksisterende kontraktsforslag for kjøp av  
"Certified Emissions Reductions" på det primære kvotemarkedet

Kandidatnr: 152742

Leveringsfrist: 10. desember 2008

Antall ord: 37298

# Innholdsfortegnelse

<b>DEL I: AVHANDLINGENS FAKTISKE OG RETTSLIGE BAKGRUNN</b>	<b>1</b>
<b>1 INNLEDNING</b>	<b>1</b>
1.1 INTRODUKSJON TIL EMNET	1
1.2 BEGREPSAVKLARINGER, PRESISERING OG AVGRENSNING AV TEMA	2
1.3 METODE OG RETTSKILDESITUASJON	4
<b>2 FAKTISK OG RETTSLIG BAKGRUNN FOR KVOTEHANDEL</b>	<b>6</b>
2.1 DET REGULATORISKE RAMMEVERKET FOR HANDEL AV UTSLIPPSKVOTER	6
2.1.1 Klimakonvensjonen og Kyoto-protokollen	6
2.1.2 Generelt om Kyoto-protokollens fleksible mekanismer	8
2.1.3 Den grønne utviklingsmekanismen (CDM)	9
2.1.4 Felles gjennomføring (JI)	10
2.1.5 Kvotehandel mellom partene til Kyoto-protokollen	10
2.1.6 EUs kvoteregime – EU ETS	11
2.1.7 Norges forpliktelser etter Kyoto-protokollen og EØS-avtalen	14
2.2 KVOTEHANDEL I PRAKSIS	15
2.2.1 En kort oversikt over ulike kvotemarker	15
2.2.2 Nærmere om det primære CDM-markedet	16
2.3 EKSISTERENDE KONTRAKTSFORSLAG FOR KJØP AV CERS PÅ DET PRIMÆRE MARKEDET	18
2.3.1 Innledning	18
2.3.2 Standardkontrakt utarbeidet av International Emission Trading Association (IETA)	18
2.3.3 Kontrakt utarbeidet av Verdensbanken	19
2.3.4 Standardkontrakt utarbeidet av The CERSPA Initiative	20
2.3.5 Kontraktsforslag fra Det norske finansdepartementet	21
<b>DEL II: GENERELT OM RISIKOFORDELING VED KJØP AV CERS GJENNOM EN ERPA</b>	<b>22</b>
<b>3 HVILKEN RISIKO OPPSTÅR VED KJØP AV CERS GJENNOM EN ERPA.</b>	<b>22</b>
3.1 BEGREPENE ”RISIKO” OG ”RISIKOFORDELING”	22
3.2 POTENSIELLE HINDRINGER FOR KONTRAKTSMESSIG OPPFYLLELSE	24
3.3 RISIKOEN FOR MANGLENDE VALIDERING OG REGISTRERING	26
3.3.1 Vilkår og prosedyre for validering og registrering	26
3.3.2 Omstendigheter som kan hindre validering og registrering	29
3.3.3 Konsekvenser av at prosjektet ikke blir validert eller registrert	30
3.4 RISIKOEN FOR LEVERINGSSVIKT SOM FØLGE AV MANGLENDE UTSTEDELSE AV CERS	32
3.4.1 Vilkår og prosedyre for verifisering, sertifisering og utstedelse av kvoter	32
3.4.2 Omstendigheter som kan hindre utstedelse av CERS	33
3.4.3 Konsekvenser av leveringssvikt som følge av manglende utstedelse av CERS	34

<b>4</b>	<b>LOVVALGETS BETYDNING FOR SPØRSMÅLET OM RISIKOFORDELING</b>	<b>34</b>
4.1	LOVVALG I KONTRAKTSFORSLAGENE	34
4.2	ENGELSKE TOLKNINGSPRINSIPPER – EN KORT OVERSIKT	37
4.3	BETYDNINGEN AV ENGELSK BAKGRUNNSRETT VED TOLKNINGEN AV EN ERPA.	39
4.4	OPPSUMMERING OM LOVVALGETS BETYDNING FOR SPØRSMÅLET OM RISIKOFORDELING	45
<b>5</b>	<b>NÆRMERE OM KONTRAKTSRETTLIGE VIRKEMIDLER SOM KAN BRUKES FOR Å HÅNDTERE REGISTRERINGS- OG LEVERINGSRISIKOEN</b>	<b>46</b>
5.1	GENERELT OM VIRKEMIDLER SOM KAN BRUKES FOR Å HÅNDTERE RISIKO	46
5.2	BRUK AV SUSPENSIVE BETINGELSER	48
5.3	REKKEVIDDEN AV PARTENES FORPLIKTELSE OG KONSEKVENSEN AV BRUDD	49
5.4	BETYDNINGEN AV FORCE MAJEURE-BESTEMMELSER	50
<b>DEL III: KOMPARATIV ANALYSE AV HVORDAN RISIKOSPØRSMÅLENE ER HÅNDTERT I KONTRAKTSFORSLAGENE</b>		<b>52</b>
<b>6</b>	<b>KONTRAKTSFORSLAGENES HÅNDTERING AV RISIKOEN FOR MANGLENDE VALIDERING ELLER REGISTRERING</b>	<b>52</b>
6.1	INNLEDNING	52
6.2	IETAs ERPA	52
6.2.1	Bruk av suspensive betingelser	52
6.2.2	Rekkevidden av selgerens forpliktelser og konsekvenser av brudd	53
6.2.3	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	58
6.2.4	Betydningen av ”representations and warranties”	61
6.2.5	Oppsummering av IETAs ERPAs håndtering av registreringsrisikoen	62
6.3	VERDENSBANKENS ERPA	62
6.3.1	Bruk av suspensive betingelser	62
6.3.2	Rekkevidden av partenes forpliktelser og konsekvenser av brudd	63
6.3.3	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	68
6.3.4	Oppsummering av Verdensbankens ERPAs håndtering av registreringsrisikoen	69
6.4	CERSPA	70
6.4.1	Bruk av suspensive betingelser	70
6.4.2	Adgangen til å heve avtalen som følge av manglende registrering	71
6.4.3	Konsekvenser av heving	72
6.4.4	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	74
6.4.5	Oppsummering av CERSPAs håndtering av registreringsrisikoen	75
6.5	DET NORSKE FINANSDEPARTEMENTETS KONTRAKTSFORSLAG	76
6.5.1	Betydningen av suspensive betingelser	76
6.5.2	Adgangen til å heve avtalen som følge av manglende registrering	76
6.5.3	Konsekvenser av heving	78
6.5.4	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	79

6.5.5	Oppsummering av Finansdepartementets ERPAs håndtering av registreringsrisikoen	81
6.6	SAMMENLIGNING AV KONTRAKTSFORSLAGENES HÅNDTERING AV REGISTRERINGSRISIKOEN	82
<b>7</b>	<b>KONTRAKTSFORSLAGENES HÅNDTERING AV RISIKOEN FOR LEVERINGSSVIKT SOM FØLGE AV MANGLENDE UTSTEDELSE AV CERS</b>	<b>85</b>
7.1	INNLEDNING	85
7.2	IETAs ERPA	86
7.2.1	Bruk av suspensive betingelser	86
7.2.2	Selgerens leveringsforpliktelse og konsekvenser av brudd	86
7.2.3	Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser	89
7.2.4	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	91
7.2.5	Oppsummering av IETAs ERPAs håndtering av leveringsrisikoen	91
7.3	VERDENSBANKENS ERPA	92
7.3.1	Bruken av suspensive betingelser	92
7.3.2	Selgerens leveringsforpliktelse og konsekvenser av brudd	92
7.3.3	Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser	95
7.3.4	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	96
7.3.5	Oppsummering av Verdensbankens ERPAs håndtering av leveringsrisikoen	97
7.4	CERSPA	97
7.4.1	Bruk av suspensive betingelser	97
7.4.2	Selgerens leveringsforpliktelse og konsekvenser av brudd	98
7.4.3	Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser	100
7.4.4	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	101
7.4.5	Oppsummering CERSPAs håndtering av leveringsrisikoen	104
7.5	DET NORSKE FINANSDEPARTEMENTETS KONTRAKTSFORSLAG	105
7.5.1	Betydningen av suspensive betingelser	105
7.5.2	Selgers leveringsforpliktelse og konsekvensen av kontraktsbrudd	107
7.5.3	Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser	108
7.5.4	Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse	109
7.5.5	Oppsummering av Finansdepartementets ERPAs håndtering av leveringsrisikoen	109
7.6	SAMMENLIGNING AV KONTRAKTSFORSLAGENES HÅNDTERING AV LEVERINGSRISIKOEN	110
<b>8</b>	<b>GENERELL OPPSUMMERING OG VURDERING</b>	<b>112</b>
	<b>FORKORTELSER</b>	<b>A</b>
	<b>KONTRAKTSFORSLAG MED TILHØRENDE DOKUMENTER</b>	<b>B</b>
	<b>LITTERATURLISTE MED FORKORTELSER</b>	<b>C</b>
	<b>ANDRE KILDEHENVISNINGER</b>	<b>H</b>
	<b>VEDLEGG 1-6</b>	

## **DEL I: Avhandlingens faktiske og rettslige bakgrunn**

### **1 Innledning**

#### 1.1 Introduksjon til emnet

Den globale oppvarmingen representerer en av vår tids største utfordringer. De potensielle konsekvensene av den globale temperaturøkningen er uoverskuelige, og kan i verste fall gjøre uopprettelig skade på verdens klima. Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC) har lagt til grunn at det er veldig sannsynlig at den globale temperaturøkningen er menneskeskapt.<sup>1</sup> Likevel er det knyttet usikkerhet til hvor stor innvirkning den menneskelige aktivitet har på den globale oppvarmingen, og hvilke konsekvenser dette vil få for fremtidens klima.<sup>2</sup>

På verdensbasis er det opprettet en rekke systemer som tar i bruk utslippskvoter for å bekjempe den globale oppvarmingen.<sup>3</sup> Formålet med slike kvotesystemer er å bruke markedsbaserte mekanismer for å redusere utslipp av klimafarlige gasser. Hvorvidt slike mekanismer kan bidra til å løse klimaproblemene, er et omtvistet spørsmål. Dette er imidlertid spørsmål som faller utenfor temaet i denne avhandlingen.

Temaet i denne avhandlingen er derimot enkelte kontraktsrettslige problemstillinger som oppstår når disse markedsbaserte mekanismene skal brukes i praksis. Nærmere bestemt skal det fokuseres på kontraktsrettslige problemstillinger ved kjøp av utslippskvoter gjennom Clean Development Mechanism (Den grønne utviklingsmekanismen - CDM), under Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change (Kyoto-protokollen). Ved denne typen kjøp eksisterer en betydelig risiko for at avtalen ikke kan oppfylles i tråd med partenes forutsetninger.

---

<sup>1</sup> Se Climate Change 2007 Synthesis Report s. 9, der det uttales at "Most of the observed increase in global average temperatures since the mid-20th century is very likely due to the observed increase in anthropogenic GHG concentrations".

<sup>2</sup> Se generelt Climate Change Synthesis Report 2007 kapittel 3 om dette temaet.

<sup>3</sup> Se nærmere Labatt, White s. 140-153 for en nærmere beskrivelse av eksisterende kvotesystem på verdensbasis.

Det overordnede tema i denne avhandlingen er hvordan partene fordeler denne risikoen, i kontrakten seg i mellom.

## 1.2 Begrepsavklaringer, presisering og avgrensning av tema

Det fremgår av tittelen at denne avhandlingen omhandler risikofordeling ved kjøp av utslippskvoter. Uttrykket "utslippskvoter" brukes i denne avhandlingen som samlebetegnelse for tillatelser til å slippe ut klimafarlige gasser. Det finnes ingen enhetlig eller innarbeidet betegnelse for slike tillatelser. I praksis brukes en rekke uttrykk, herunder "klimakvoter" og "CO<sub>2</sub>-kvoter". Etter min oppfatning er uttrykket "utslippskvoter" mest beskrivende, og vil derfor bli brukt i det følgende. I tillegg vil også kortformen "kvoter" bli brukt.

Som nevnt i punkt 1.1, skal det i denne avhandlingen utelukkende fokuseres på handel med utslippskvoter opprettet gjennom Kyoto-protokollen. Også under Kyoto-protokollen finnes det en rekke forskjellige typer utslippskvoter. Som tittelen indikerer skal det kun fokuseres på kjøp av kvoter gjennom Den grønne utviklingsmekanismen. Kvotene som handles under denne mekanismen går under betegnelsen "Certified Emission Reductions" (CERs). Denne presiseringen innebærer at avhandlingen avgrenses mot kjøp av utslippskvoter gjennom Kyoto-protokollens øvrige mekanismer.

Selv om fokuset i denne avhandlingen er på kontraktsrettelig problemstillinger ved kjøp CERs, er det fordelaktig for leseren å ha en viss kjennskap til det internasjonale miljørettslige regelverket, som danner grunnlaget for kvotehandel. I tillegg er det fordelaktig å ha en viss forståelse av hvordan kvotemarkedene fungerer i praksis. I Del I av avhandlingen vil det derfor gis en kort innføring i den faktiske og den rettslige bakgrunnen for kvotehandel. Når det gjelder den rettslige bakgrunnen for kvotehandel skal det først fokuseres på hvordan Kyoto-protokollen åpner for kjøp av kvoter. Videre skal sammenhengen mellom Kyoto-protokollen og EUs kvotesystem beskrives, før vi ser på sammenhengen mellom det internasjonale regelverket og norsk kvotelovgivning.

Når det gjelder den faktiske bakgrunnen for kvotehandel, skal det først gis et overblikk over de ulike kvotemarkedene. Deretter skal det primære CDM-markedet beskrives

nærmere. Det primære CDM-markedet betegner markedet for kjøp av CERs direkte fra et CDM-prosjekt. Dette står i motsetning til sekundærmarkedet, som er markedet for videresalg av kvoter.<sup>4</sup> I denne avhandlingen er fokuset på kjøp CERs på det primære markedet. Slike avtaler inngås i form av en Emission Reduction Purchase Agreement (ERPA). I punkt 2.3 vil fire eksisterende forslag til slike ERPAs bli presentert. Disse kontraktsforslagene vil danne grunnlaget for DEL III, der det skal undersøkes hvordan enkelte problemstillinger kan løses i en ERPA. Da tilgang til disse kontraktene er nødvendig for å følge drøftelsen i DEL III, er kontraktsdokumentene inntatt som vedlegg til avhandlingen.

I Del II skal det foretas en nærmere analyse av risikoproblematikken som oppstår ved denne typen kjøp. Når det tales om risiko i denne avhandlingen, siktes det til muligheten for at avtalen ikke kan oppfylles, og hvilke konsekvenser dette får. I kapittel 3 skal uttrykket "risiko" analyseres nærmere, før det vurderes hvilke risikofaktorer som eksisterer ved denne typen kjøp. Det vil fremgå av dette kapitlet at er to særegne risikokategorier som skal behandles nærmere i denne avhandlingen. For det første er det risikoen for at et CDM-prosjekt ikke oppnår nødvendig registrering, og at kvotekjøpet dermed ikke kan gjennomføres. Denne risikokategorien betegnes i avhandlingen som "registreringsrisikoen". For det andre er det risikoen for at selger ikke vil kunne levere kvoter, som følge av at CDM-prosjektet ikke genererer like mange kvoter som forutsatt. I denne avhandlingen betegnes denne risikokategorien som "leveringsrisikoen". At avhandlingen begrenses til disse risikokategoriene, innebærer også en avgrensning mot en rekke problemstillinger. En rekke avgrensninger vil derfor bli presentert underveis i avhandlingen.

Da partene i en ERPA vil være hjemmehørende i ulike land, oppstår spørsmålet om hvilket lands rettsregler kontrakten skal være underlagt. I kapittel 4 skal det fokuseres på lovvalgets betydning for spørsmålet om risikofordeling. Som det vil fremgå av dette kapitlet, forutsettes det i den komparative analysen i DEL III, at de aktuelle kontraktsforslagene er underlagt engelsk rett. Av denne grunn skal vi se nærmere på prinsippene for kontraktstolkning etter engelsk rett, og hvilken betydning bakgrunnsretten får ved kontraktstolkningen.

---

<sup>4</sup> Se eksempelvis Nordseth, Buen, Lokshall, UNEP Perspectives Series s. 20.

I kapittel 5 skal vi se generelt på hvilke kontraktsrettslige virkemidler som kan anvendes for å regulere risiko. Det skal her fokuseres på tre virkemidler som i praksis får stor betydning. For det første skal det belyses hvordan suspensive betingelser kan brukes for å påvirke partenes rettigheter og plikter i en kontrakt. Deretter skal det fokuseres på betydningen av hvilke forpliktelser partene påtar seg, og hvordan kontrakten regulerer eventuelle brudd på slike forpliktelser. I tillegg skal vi se på hvordan force majeure-bestemmelser påvirker risikofordelingen. Disse kategoriene vil tjene som et utgangspunkt for den komparative analysen i DEL III. Dette innebærer samtidig en avgrensning mot en rekke kontraktsrettslige virkemidler som kan være av betydning for partenes risiko.

I Del III skal det fokuseres nærmere på hvordan registreringsrisikoen og leveringsrisikoen løses i praksis. Dette innebærer at det skal gis et innblikk i hvilke kontraktsrettslige virkemidler som brukes for å håndtere registreringsrisikoen og leveringsrisikoen, og hvilke konsekvenser dette får for partene. Denne vurderingen vil baseres på en komparativ analyse av hvordan de aktuelle kontraktsforslagene har løst disse problemstillingene. Formålet med denne analysen er å peke hovedtrekkene i kontraktene med hensyn til hvordan disse spørsmålene er løst. Hensett til dette formålet kan alle tolkningsspørsmål som kontraktene reiser, ikke behandles i detalj. Heller ikke avhandlingens ordgrense tillater at alle tolkningsspørsmål behandles fullt ut. Følgelig vil det foretas en rekke avgrensninger underveis i denne fremstillingen.

### 1.3 Metode og rettskildesituasjon

Temaet for denne avhandlingen ligger i skjæringsflaten mellom internasjonal miljørett og internasjonal kontraktsrett. Det er de kontraktsrettslige spørsmålene som står i sentrum, men disse har nær sammenheng med det internasjonale regelverket knyttet til slike kvoter. Avhandlingens tema er tilsynelatende aldri er behandlet i norsk juridisk teori. I en slik situasjon er det etter min oppfatning mest interessant å gi et overordnet innblikk i et relativt ukjent problemkompleks. Dette vil gå på bekostning av snevre juridiske drøftelser, som er vanlig i tradisjonelle masteravhandlinger.



Som nevnt danner det internasjonale miljørettslige regelverket bakteppet for de kontraktsrettslige problemstillingene som skal behandles i avhandlingen. Dette regelverket er bygget opp av internasjonale traktater og konvensjoner. Ved tolkningen av slike traktater og konvensjoner, må man i prinsippet benytte seg av de tolkningsprinsipper som gjelder for slike internasjonale avtaler.<sup>5</sup> I denne avhandlingen vil fremstillingen av det internasjonale regelverket være oversiktspreget. Formålet er ikke å besvare konkrete tolkningsspørsmål, men derimot å gi et generelt overblikk over regelverket, og hvordan dette får betydning for de kontraktsrettslige sidene av kvotekjøp. Av denne grunn anses det heller ikke nødvendig å vise til slike tolkningsprinsipper i denne fremstillingen.

Når det gjelder avhandlingens sentrale spørsmål; spørsmålet om risikofordeling, er dette av kontraktsrettslig natur. Selv om det finnes norske aktører på det primære CDM-markedet, er det ikke vanlig å bruke norsk rett ved inngåelsen av slike kontrakter. Løsningen av eventuelle tvister vil heller ikke bli behandlet av norske domstoler, noe som skyldes jurisdiksjonsvalg og avtalte tvisteløsningsmekanismer. Disse forholdene medfører at det ikke finnes noen norsk rettspraksis knyttet til de kontraktsrettslige aspektene ved slik kvotehandel. Da temaet heller ikke er behandlet i norsk juridisk teori, bygger avhandlingen i stor grad på internasjonale kilder.

Selv om spørsmålet er viet mer oppmerksomhet på det internasjonale plan, er det også her begrenset med kilder. For det første vites det ikke om rettspraksis eller voldgiftspraksis der en ERPA er blitt satt på prøve. Når det gjelder juridisk teori om emnet, eksisterer dette, men også her er tilgangen begrenset. Den eksisterende teorien behandler kun temaet på et overordnet nivå. Det finnes ingen juridisk teori som omhandler de konkrete tolkningsspørsmålene som reises i denne avhandlingen. Mangelen på kilder medfører at det er en viss usikkerhet knyttet til tolkningen av de ulike kontraktene.

Et annet problem med den eksisterende juridiske teorien er at den stadige og hurtige utviklingen på kvotemarkedet, medfører at gårsdagens teori ikke alltid samsvarer med dagens realiteter. For å få et tilstrekkelig faglig grunnlag for å belyse avhandlingens

---

<sup>5</sup> Se Ruud, Ulfstein s. 92-99, om tolkning av traktater.

tema, er det derfor innhentet informasjon fra eksperter innenfor dette fagfeltet. Der informasjon i avhandlingen bygger direkte på korrespondanse med slike eksperter, vil dette bli opplyst uttrykkelig. Et annet viktig bidrag har vært kilder funnet på internett. Siden informasjon på internett kan oppdateres raskere enn juridiske publikasjoner, vil de ofte gi et mer presist bilde av dagens realiteter. Da kvaliteten på slik informasjon vil variere, er slike kilder blitt brukt kritisk. Likevel har slike informasjonskilder vært en forutsetning for å kunne skrive denne avhandlingen.

Som nevnt i punkt 1.2, vil det bli gitt en kort oversikt over engelske prinsipper for kontraktstolkning, i tillegg til at bakgrunnsrettens betydning for kontraktstolkningen skal vurderes. Denne delen av avhandlingen bygger i all hovedsak på engelsk kontraktsrettslig litteratur. Da engelsk kontraktsrett i all hovedsak bygger den ulovfestede common law, vil den primære kilden for tolkningsreglene være rettspraksis. Formålet med gjennomgangen av engelsk rett er imidlertid kun å gi et innblikk i reglene, og vise hvordan de kan påvirke tolkningen av en ERPA. Ut i fra dette formålet anses det tilstrekkelig å vise til den kontraktsrettslige litteraturen og ikke til den omfattende rettspraksisen. Likevel vil det bli vist til enkelte domsavgjørelser av særlig betydning.

## **2 Faktisk og rettslig bakgrunn for kvotehandel**

### **2.1 Det regulatoriske rammeverket for handel av utslippskvoter**

#### **2.1.1 Klimakonvensjonen og Kyoto-protokollen**

I 1992 ble United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) avholdt. På denne konferansen ble United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC) (heretter Klimakonvensjonen) utarbeidet. Klimakonvensjonen trådte i kraft 21. mars 1994 og er ratifisert av 192 land.<sup>6</sup> Konvensjonens overordnede formål er å ”oppnå stabilisering i konsentrasjonen av drivhusgasser i atmosfæren på et

---

<sup>6</sup> Jf. [http://unfccc.int/essential\\_background/convention/items/2627.php](http://unfccc.int/essential_background/convention/items/2627.php) (27.11.2008).

nivå som vil forhindre farlig menneskeskapt påvirkning av klimasystemet”, jf. konvensjonens artikkel 2, andre setning.<sup>7</sup>

Selve konvensjonen pålegger ikke partene noen forpliktelser med hensyn til å redusere utslipp av klimafarlige gasser. I konvensjonens artikkel 17 åpnes det likevel for at konvensjonens øverste organ; Conference of the Parties (COP) (heretter Partkonferansen), kan gi tilleggsprotokoller.<sup>8</sup> Tilleggsprotokollene er bare bindende for de av konvensjonslandene som tiltrer disse.

Kyoto-protokollen til UNFCCC utgjør den viktigste tilleggsprotokollen og ble vedtatt i 1997 på den tredje Partskonferansen (COP 3). Denne protokollen pålegger industrilandene som er oppført i vedlegg I til Klimakonvensjonen (heretter ”vedlegg 1 land”), kvantitative begrensninger med hensyn til utslipp av klimafarlige gasser. Av vedlegg A til protokollen fremgår det hvilke gasser som faller inn under protokollens virkeområde.<sup>9</sup> I denne avhandlingen brukes uttrykket ”drivhusgasser” som samlebetegnelse på disse gassene. Når det gjelder de kvantitative begrensninger de ulike industrilandene er pålagt, fremgår disse av vedlegg B til protokollen. De aktuelle landene forplikter seg gjennomsnittlig til å redusere sine utslipp av drivhusgasser med 5,2 % i forhold til utslippsmengden i 1990.<sup>10</sup> Disse utslippsbegrensningene gjelder kun for perioden 2008-2012. Eventuelle utslippsbegrensninger etter denne perioden forutsetter at en ny internasjonal avtale kommer i stand.

Selv om protokollen pålegger de enkelte land å redusere sine utslipp, åpner den også for at forpliktelsene kan oppnås ved å redusere utslipp utenfor den aktuelle konvensjonspartens landegrenser. Det er disse alternative mulighetene for oppfyllelse som utgjør protokollens fleksible mekanismer. Protokollen gir de overordnede reglene for disse mekanismene, men regulerer ikke i detalj hvordan kvotekjøp skal foregå. Av

---

<sup>7</sup> Sitatet er hentet fra den uoffisielle norske oversettelsen av UNFCCC i Utenriksdepartementets traktatregister: <http://www.lovddata.no/traktater/> (6.12.2008).

<sup>8</sup> Avgjørelser truffet av partskonferansen identifiseres etter følgende mal: første avgjørelse på første partskonferanse vil ha forkortelsen 1/CMP.1.

<sup>9</sup> De 6 gassene er; karbondioksid (CO<sub>2</sub>), metan (CH<sub>4</sub>), dinitrogenoksid (N<sub>2</sub>O), hydrofluorkarboner (HFC), perfluorkarboner (PFC), svovelheksafluorid (SF<sub>6</sub>).

<sup>10</sup> Se Freestone, Streck (2004) s. 20.

denne grunn åpner protokollen selv for at det kan gis utfyllende regler. Etter artikkel 13 er “Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties” (CMP) gitt vidtrekkende myndighet til å gi utfyllende regler vedrørende protokollen.<sup>11</sup>

### 2.1.2 Generelt om Kyoto-protokollens fleksible mekanismer

Når Kyoto-protokollens fleksible mekanismer åpner for at partene til protokollen kan oppnå sine forpliktelser ved å redusere utslipp utenfor partenes egne landegrensler, er dette ut fra en grunntank om at det er likegyldig hvor i verden utslippskuttene skjer. Den totale utslippsmengden vil fortsatt være den samme, og effekten for atmosfæren vil være den samme. Samtidig vil de fleksible mekanismene legge til rette for at utslippskuttene foretas der det er mest kostnadseffektivt, noe som igjen vil øke sannsynligheten for at forpliktelsene faktisk overholdes.<sup>12</sup>

Kyoto-protokollens kvotesystem fungerer ved at partene først får tildelt et visst antall kvoter. De tildelte kvotene går under navnet AAUs (Assigned Amount Units). Antall kvoter som tildeles samsvarer med de kvantitative utslippsbegrensningene partene er pålagt i vedlegg B. Når Kyoto-protokollens forpliktelsesperiode er over, må landets samlede kvotebeholdning samsvare med de reelle utslipp av drivhusgasser.<sup>13</sup> De fleksible mekanismene gjør dermed at partene kan utvide sitt totale antall kvoter for å oppfylle sine utslippsforpliktelser.

Dersom man hadde gitt ”vedlegg I landene” en ubetinget adgang til å bruke de fleksible mekanismene, ville dette medføre at forpliktelsene kunne blitt oppfylt uten at partene reduserte utslipp innenfor egne landegrensler. For å forhindre dette, innfører Kyoto-protokollen et krav om at bruken av de fleksible mekanismene skal være et supplementært tiltak i forhold til nasjonale utslippskutt.<sup>14</sup> Det er uklart hva som egentlig

---

<sup>11</sup> CMPs avgjørelser forkortes etter samme lest som avgjørelser fra partskonferansen (COP). Første avgjørelser truffet på første CMP vil følgelig forkortes 1/CMP.1. Avgjørelser av CMP er tilgjengelige på [www.unfccc.com](http://www.unfccc.com).

<sup>12</sup> Se eksempelvis Freestone, Streck (2007) s. 48-49.

<sup>13</sup> Jf. Kyoto-protokollen artikkel 3 nr. 1 jf. nr 10-12. Se 13/CMP.1 Annex, for nærmere regler om hvordan dette beregnes i praksis.

<sup>14</sup> Dette følger av artikkel 6 nr. 1 d for JI, artikkel 12 nr. 3 b for CDM og artikkel 17 for kvotehandel.

ligger i dette kravet, men trolig innebærer det at minst 50 % av utslippskuttene må foretas med nasjonale tiltak.<sup>15</sup>

Et viktig aspekt ved de fleksible mekanismene er at de åpner for privat deltakelse, til tross for at Kyoto-protokollen er en folkerettslig avtale.<sup>16</sup> Privat deltakelse kan for det første skje ved at private aktører frivillig kjøper kvoter gjennom disse mekanismene. Alternativt kan det være et resultat av at private aktører selv pålegges utslippbegrensninger. Det sistnevnte er eksempel tilfellet for private bedrifter under EU ETS, se punkt 2.1.6. Når private aktører deltar i Kyoto-protokollens mekanismer innebærer dette i realiteten at de er med på oppfylle hjemlandets folkeretteslige forpliktelser. Av denne grunn forutsettes det at en rekke vilkår er oppfylt. Blant annet kreves det at den private deltakelsen må godkjennes av de nasjonale myndighetene i hjemlandet, og at vedkommende part oppfyller kravene delta i mekanismen, samt at vedkommende part kan holdes ansvarlig for at den private deltakelsen er i tråd med de gjeldende regler.<sup>17</sup>

### 2.1.3 Den grønne utviklingsmekanismen (CDM)

Den grønne utviklingsmekanismen er en av Kyoto-protokollens fleksible mekanismer, og er hjemlet i protokollens art. 12. Mekanismen åpner for at ”vedlegg I land” kan oppfylle sine Kyoto-forpliktelser ved utslippsreducerende tiltak i utviklingsland. Samtidig som mekanismen hjelper ”vedlegg I landet” å oppfylle sine Kyoto-forpliktelser, skal den også bidra til en bærekraftig utvikling i utviklingsland.<sup>18</sup>

Et kvotekjøp gjennom CDM innebærer at det inngås en avtale mellom et offentlig eller privat organ fra et ”vedlegg I land”, og en part med tilknytning til et prosjekt lokalisert i et utviklingsland. Dersom det kan dokumenteres at de utslippsreducerende tiltakene ikke

---

<sup>15</sup> Se eksempelvis Wilder and Willis, UNEP Perspectives Series s. 25. For en generell behandling av kravet til ”supplementarity” i Kyoto-protokollen, se Platjouw.

<sup>16</sup> At privat deltakelse aksepteres fremgår artikkel 6 nr. 3 for JI og av artikkel 12 nr. 9 for CDM.

<sup>17</sup> For CDM fremgår dette av 3/CMP.1 Annex artikkel 33. For JI fremgår tilsvarende krav av Kyoto-protokollen artikkel 6 nr. 3 jf. 9/CMP.1 Annex artikkel 29. For kvotehandel etter Kyoto-protokollens artikkel 17 fremgår dette av 11/CMP.1 Annex artikkel 5.

<sup>18</sup> Jf. Kyoto-protokollen artikkel 12 nr. 2.

hadde blitt gjennomført i fravær av CDM-mekanismen, kan prosjektet registreres og utslippsreduksjoner vil kunne gi grunnlag for CERs.<sup>19</sup> For å sikre at CERs bare utstedes for reelle utslippsreduksjoner, må prosjektet gjennom en omfattende godkjenningsprosess. Regler om dette finnes for det første i Kyoto-protokollens artikkel 12. I tillegg finnes et detaljert regelverk vedrørende den ovennevnte godkjenningsprosessen i de såkalte "Marrakesh Accords", som formelt ble vedtatt i 3/CMP.1.<sup>20</sup> Dette regelverket utfylles av senere beslutninger truffet av CMP, samt retningslinjer gitt mekanismens eget styringsorgan; the "Executive Board" (EB),<sup>21</sup> med hjemmel i artikkel 12 nr. 9.

#### 2.1.4 Felles gjennomføring (JI)

Felles gjennomføring (Joint Implementation – JI) er en annen fleksibel mekanisme. Mekanismen er hjemlet i Kyoto-protokollens artikkel 6, og er i likhet med CDM en prosjektbasert mekanisme. At mekanismen er prosjektbasert innebærer at kvotene oppstår som følge av utslippsreducerende tiltak ved et konkret miljøprosjekt. I motsetning til et CDM-prosjekt vil et Felles gjennomføringsprosjekt være lokalisert i et "vedlegg I land". Utslippsreduksjoner gjennom denne mekanismen kan gi grunnlag for utstedelse "Emission Reduction Units" (ERUs). I likhet med CDM, er formålet bak denne mekanismen at utslippskuttene skal kanaliseres dit er mest kostnadseffektivt. Foreløpig er imidlertid mekanismen brukt svært lite i praksis, og markedet for kjøp av ERUs er derfor lite utviklet sammenlignet med markedet for kjøp av CERs.<sup>22</sup>

#### 2.1.5 Kvotehandel mellom partene til Kyoto-protokollen

Den tredje fleksible mekanismen betegnes som kvotehandel og er hjemlet i protokollens artikkel 17. Denne mekanismen skiller seg fra de to foregående mekanismene ved at den

---

<sup>19</sup> Dette kravet fremgår uttrykkelig av Kyoto-protokollens artikkel 12 nr. 5 (c). Se punkt 3.3.1

<sup>20</sup> "The Marrakesh Accords" ble utarbeidet under COP 7 og foreslått innført ved beslutning 17/CP.7. Den formelle vedtakelsen av reglene skjedde imidlertid ved 3/CMP.1.

<sup>21</sup> Regler gitt av EB identifiseres "EB" og deretter møtenummeret de ble vedtatt på.

<sup>22</sup> Se eksempelvis Se Røine, Tvinneheim, Hasselknippe s. 36-37.

ikke er prosjektbasert. Mekanismen muliggjør derimot at protokollens parter kan overføre kvoter seg i mellom. Artikkel 17 er følgelig en nødvendig komponent i det som betegnes som protokollens ”cap and trade” system. Et ”cap and trade” system innebærer at man setter et øvre tak for antall kvoter, og deretter tillater partene å handle kvoter seg i mellom.<sup>23</sup> Mens Kyoto-protokollens vedlegg B utgjør det øvre taket, er det mekanismen i artikkel 17 som muliggjør kvotehandel mellom ”Vedlegg 1 land”. Artikkel 17 sier ikke uttrykkelig hvilke kvotetyper som kan handles i medhold av denne bestemmelsen. Det følger imidlertid av 11/CMP.1, Annex, artikkel 2, at alle protokollens kvotetyper kan handles under denne mekanismen.

### 2.1.6 EUs kvoteregime – EU ETS

Ved beslutning 2002/358/EF ratifiserte EU-kommisjonen Kyoto-protokollen på vegne EU. I samme beslutning ble det vedtatt at EUs medlemsland skulle oppfylle sine Kyoto-forpliktelser i fellesskap, i medhold av Kyoto-protokollen artikkel 4. Denne bestemmelsen åpner for at parter til Kyoto-protokollen kan oppfylle sine forpliktelser samlet, slik at det er partenes samlede utslipp som vil avgjøre om de har overholdt sine forpliktelser etter protokollen.

For å bidra til at medlemslandene, og EU som sådan, skal kunne oppfylle sine Kyoto-forpliktelser, har EU utviklet et eget kvotehandelssystem.<sup>24</sup> Systemet som går under betegnelsen European Union Emission Trading Scheme (EU ETS) og er hjemlet direktiv 2003/87/EF (Kvotedirektivet).<sup>25</sup> EU ETS trådte i kraft allerede i 2005 og hadde sin første fase fra 2005-2007. Den første fasen var avgjørende for å utvikle et fungerende kvotesystem til EU ETS sin andre fase, som sammenfaller med Kyoto-protokollens forpliktelsesperiode.

---

<sup>23</sup> For en mer inngående beskrivelse av hva hvordan ”cap and trade” system fungerer, se Freestone, Streck (2004) s. 404.

<sup>24</sup> At dette formålet er uttrykkelig presisert i direktiv 2003/87/EF artikkel 1.

<sup>25</sup> Europa-parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF af 13. oktober 2003 om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet og om ændring af Rådets direktiv 96/61/EF.

Under EU ETS pålegges bedrifter fra utvalgte private sektorer å begrense sine utslipp av drivhusgasser.<sup>26</sup> Samtidig åpner kvotesystemet for at de kvotepliktige bedriftene, og andre private aktører, kan handle kvoter seg i mellom. På denne måten oppretter EU ETS et selvstendig ”cap and trade” system der handelen skjer på det private markedet. Kvotesystemet brukes dermed som et virkemiddel for å få den private sektor til å foreta de utslippskuttene som er nødvendig for at EU, og dets medlemsland, skal oppfylle sine Kyoto-forpliktelser. Systemet medfører også at utslippskuttene kanaliseres dit det vil være mest kostnadseffektivt, noe som igjen vil redusere EUs samlede kostnader ved oppfyllelsen Kyoto-protokollen.

Å overføre utslippsforpliktelser til den private sektor er imidlertid en omfattende prosess. Et ”cap and trade” system forutsetter, som tidligere nevnt, at det settes et øvre tak for antall kvoter. Deretter må det totale antall kvoter fordeles mellom de private aktørene innenfor de kvotepliktige sektorene. Da EU ETS, formelt sett, er uavhengig av Kyoto-protokollen vil kvotene som tildeles i dette systemet, også være uavhengig av kvotene under Kyoto-protokollen. Kvotene som tildeles under EU ETS går under betegnelsen ”European Union Emission” Allowance (EUA). For å harmonisere EUs kvotesystem med Kyoto-protokollen er en EUA i realiteten en konvertert AAU med et eget registreringsnummer.<sup>27</sup> Når det overføres en EUA, overføres derfor samtidig en AAU mellom landene der de respektive private aktørene er hjemmehørende.

Når det gjelder fordelingen av EUA-kvoter innad i EU, er første steg i denne prosessen å fordele kvotene mellom medlemslandene. Dette gjøres ved at de enkelte medlemslandene leverer en nasjonal allokeringsplan (”National Allocation Plan” – NAP), der de gir et forslag til hvor mange kvoter de trenger, basert på landets Kyoto-forpliktelser, samt forventede utslipp.<sup>28</sup> Når allokeringsplanen er godkjent fordeler de nasjonale myndighetene kvotene mellom de kvotepliktige aktørene i landet.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> Klimagassene som omfattes av EU ETS sammenfaller med klimagassene under Kyoto-protokollen jf. bilag II til direktiv 2003/87/EF jf. Kyoto-protokollen vedlegg A.

<sup>27</sup> Dette fremgår av Kommissionens Forordning (EF) Nr. 2216/2004 af 21 december 2004 om et standardisert og sikkert registersystem i medfør af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2203/87/EF og Europa-Parlamentets beslutning 280/2004/EF artikkel 45 jf. Annex VI.

<sup>28</sup> Prosedyren for fordeling av kvoter innad i EU reguleres i direktiv 2003/87/EF artikkel 9. Prosedyren reiser en rekke juridiske problemstillinger som ikke vil bli behandlet nærmere.

<sup>29</sup> Se direktiv 2003/87/EF artikkel 10-11.



For å sikre at de private aktørene overholder sine forpliktelser innfører EU ETS også regler for rapportering og kontroll av utslipp, blant de kvotepliktige aktørene.<sup>30</sup> Videre legger EU ETS grunnlaget for et effektivt registreringssystem som holder oversikt over aktørenes kvotebeholdning og alle kvotetransaksjoner.<sup>31</sup> For å sikre at aktørenes kvotebeholdning samsvarer med deres reelle utslipp, plikter aktørene årlig å overføre et antall kvoter til nasjonale myndigheter som samsvarer med deres utslipp.<sup>32</sup>

I den opprinnelige utgaven av kvotedirektivet var det kun mulig å oppfylle kvotedirektivets forpliktelser med de ovennevnte EUA-kvotene.<sup>33</sup> I direktiv 2004/101 (Linkingdirektivet) ble det imidlertid gjort endringer i Kvoidirektivet som åpner for at forpliktelsene under EU ETS kan oppfylles med kvoter fra Kyoto-protokollens prosjektbaserte mekanismer.<sup>34</sup> Formålet med å tillate slik oppfyllelse er å redusere medlemslandenes kostnader i forbindelse med oppfyllelsen av Kyoto-forpliktelsene.<sup>35</sup>

En ubetinget adgang til å anvende kvoter fra Kyoto-protokollens prosjektbaserte mekanismer vil imidlertid kunne medføre at markedet overfylles av slike kvoter. En slik utvikling vil være problematisk i forhold til Kyoto-protokollens krav til at bruken av kvoter fra de fleksible mekanismene skal være supplementære i forhold til nasjonale tiltak.<sup>36</sup> For å avbøte denne problematikken er det bestemt at de nasjonale allokeringssplanene må angi en øvre grense for bruk av kvoter fra de prosjektbaserte mekanismene.<sup>37</sup> I tillegg til disse ovennevnte kvantitative begrensningene på bruken av kvoter fra de prosjektbaserte mekanismene, gjelder det også enkelte kvalitative krav. Det følger eksempelvis av kvotedirektivet artikkel 11b nr. 5 at kvoter fra prosjektaktiviteter knyttet til vannkraftverk med kapasitet på over 20 MW, bare kan

---

<sup>30</sup> Se direktiv 2003/87/EF artikkel 14-15.

<sup>31</sup> Se direktiv 2003/87/EF artikkel 19-20.

<sup>32</sup> Se direktiv 2003/87/EF artikkel 12 nr. 3.

<sup>33</sup> Se direktiv 2003/87/EF.

<sup>34</sup> Europa-parlamentets og rådets direktiv 2004/101/EF af 27. oktober 2004 om ændring af direktiv 2003/87/EF om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet, for så vidt angår Kyoto-protokollens prosjektmekanismer.

<sup>35</sup> Se fortalen til direktiv 2004/101/EF punkt 3.

<sup>36</sup> Se nærmere punkt 2.1.2 om dette kravet.

<sup>37</sup> Jf. direktiv 2004/101/EF artikkel 11 a nr. 1.

utstedes dersom anlegget er i tråd med retningslinjer gitt av World Commission on Dams.<sup>38</sup>

Gjennom den ovennevnte reguleringen legger EU ETS rammeverket for et privat kvotemarked innad i EU. Hvordan kvotene eventuelt skal kjøpes og selges er ikke regulert, men derimot overlatt til det private markedet.

### 2.1.7 Norges forpliktelser etter Kyoto-protokollen og EØS-avtalen

Den 27. mai 2002 ratifiserte Norge Kyoto-protokollen og påtok seg dermed kvantifiserte forpliktelser med hensyn til utslipp av drivhusgasser i perioden 2008-2012. Det følger av vedlegg B til protokollen at Norge i denne perioden må begrense sine årlige utslipp av drivhusgasser til 101 % av utslippmengden i 1990.<sup>39</sup> I tillegg til de kvantitative forpliktelsene pålagt av Kyoto-protokollen, har regjeringen vedtatt at Norge skal overoppfylle disse kvantitative begrensningene med 10 %.<sup>40</sup> For å oppnå dette har den norske regjeringen valgt å bruke en rekke virkemidler.<sup>41</sup> For det første skal forpliktelsene nås ved å redusere og begrense utslipp gjennom nasjonale tiltak. Videre legger regjeringen opp til at det skal kjøpes kvoter gjennom Kyoto-protokollens fleksible mekanismer. I tillegg til disse virkemidlene, skal forpliktelsene også oppfylles gjennom privat kvotehandel under EU ETS.

Samtidig med ikrafttredelsen av EU ETS' første fase, trådte et nasjonalt norsk kvotesystem også i kraft. Formålet med dette kvotesystemet var at dette skulle sammenkobles når Kyoto-protokollen trådte i kraft i 2008.<sup>42</sup> I tråd med dette formålet ble det i beslutning 146/2007 vedtatt av EØS-komiteen at EU ETS skulle innlemmes i EØS-avtalen,<sup>43</sup> og 18. desember 2007 ble denne innlemmelsen vedtatt av Stortinget.<sup>44</sup>

---

<sup>38</sup> Retningslinjene er gitt i rapporten "Dams and Development. A New Framework for Decision-Making", november 2000.

<sup>39</sup> Se Ot.prp. nr. 66 (2006-2007) s. 16.

<sup>40</sup> St.meld. nr. 34 (2006-2007) kapittel 3.3.

<sup>41</sup> Se for eksempel Ot.prp. nr. 66 (2006-2007) s. 4, eller St.meld. nr. 34 (2006-2007) kapittel 3.

<sup>42</sup> Se Freestone, Streck s. 417.

<sup>43</sup> EØS-Komiteens Beslutning nr. 146/2007 av 26. oktober 2007 om endring av EØS-avtalens vedlegg XX (Miljø).

<sup>44</sup> Se Innst. S. nr. 107 (2007-2008) besluttet av Stortinget i vedtak nr. 333 18.12.2007.

Regelverket som utgjør EU ETS skal implementeres i norsk lovgivning gjennom lov 17. desember 2004 nr. 99 om kvoteplikt og handel med kvoter for utslipp av drivhusgasser (klimakvoteloven) og forskrift 23. desember 2004 nr.1851 om kvoteplikt og handel med kvoter for utslipp av drivhusgasser (klimakvoteforskriften). Etter krav om endringer i klimakvoteloven og klimakvoteforskriften fra ESA, er den nasjonale allokeringsplanen, på tidspunktet for denne avhandlingens innlevering, enda ikke blitt godkjent. Dette innebærer også at Norges kvotesystem foreløpig ikke er sammenkoblet med EU ETS.<sup>45</sup>

## 2.2 Kvotehandel i praksis

### 2.2.1 En kort oversikt over ulike kvotemarket

Som nevnt i kapittel 1, finnes det på verdensbasis en rekke ulike kvoteregimer som muliggjør handel med utslippskvoter.<sup>46</sup> I 2007 ble det på verdensbasis omsatt utslippskvoter for til sammen 40 milliarder euro på disse markedene.<sup>47</sup> Av dette volumet var det imidlertid kun 2 % som ikke var tilknyttet Kyoto-protokollen eller EU ETS.<sup>48</sup>

Når det gjelder utslippskvotene som kan omsettes gjennom Kyoto-protokollens fleksible mekanismer, varierer det i hvilken grad slike kvoter faktisk handles. Når det gjelder handel av AAU-kvoter som kan handles mellom Annex 1 land i medhold av artikkel 17, skjer dette foreløpig ikke i praksis.<sup>49</sup> Hva angår kvoter fra de prosjektbaserte mekanismene, har markedet for kjøp CERs hatt en kraftig vekst, mens markedet for kjøp av ERUs fremdeles er meget begrenset.

Som nevnt i punkt 1.2 er fokuset i denne avhandlingen på kjøp av CERs på det primære markedet. Dette markedet skal beskrives i neste punkt. Når det gjelder det sekundære markedet for CERs kan salg for det første skje ved en bilateral avtale, enten direkte mellom partene eller gjennom en megler. Vilkårene for slike avtaler vil være tilpasset

---

<sup>45</sup> Se nærmere Høringsnotat av 16. oktober 2008 om endringer av klimakvoteloven.

<sup>46</sup> Se nærmere Labatt, White s. 140-153 for en nærmere beskrivelse av eksisterende kvotesystem på verdensbasis.

<sup>47</sup> Røine, Tvinneheim, Hasselknippe, Executive Summary, s. iii.

<sup>48</sup> Røine, Tvinneheim, Hasselknippe s. 4-5.

<sup>49</sup> Se Røine, Tvinneheim, Hasselknippe s. 37.

det konkrete kjøpet og vil følgelig variere. Slike bilaterale avtaler kan inngås som forward-avtaler, og kan inngås før prosjektet er registrert. I så fall kan en ERPA brukes også på disse sekundære kjøpene. I tillegg til slike bilaterale avtaler, kan CERs handles på organiserte markedsplasser. Per i dag eksisterer det en rekke slike markedsplasser, som eksempel European Climate Exchange (ECX) og Nordpool.

Markedet for sekundære transaksjoner av CERs må sees i sammenheng med EU ETS som tillater de kvotepliktige aktørene delvis å oppfylle sine forpliktelser ved bruk av CERs.<sup>50</sup> Kvote-markedet under EU ETS er imidlertid dominert av EUA-transaksjoner. I 2007 utgjorde slike kjøp 62 % av det globale kvotemarkedet,<sup>51</sup> og understreker dermed EU ETS sin betydning for internasjonal kvotehandel. Markedet for kjøp av EUAs har betydelige paralleller til det sekundære CDM-markedet. Også her skjer transaksjoner både ved bilaterale avtaler eller ved salg på organiserte markedsplasser.

## 2.2.2 Nærmere om det primære CDM-markedet

Salg på primære CDM-markedet kan deles i to hovedkategorier. For det første har man forward-salg som inngås gjennom en ERPA, som er tema i denne avhandlingen. I praksis innebærer slike avtaler at det inngås en avtale om fremtidig levering av CERs, mot at kjøperen enten forhåndsbetaler eller betaler for kvotene ved levering.<sup>52</sup> Bruken av slike forward-kontrakter er ofte nødvendig for å kunne finansiere prosjektaktiviteten, enten ved at en forhåndsbetaling gir direkte tilgang på kapital, eller ved at ERPAen brukes til å skaffe ekstern finansiering.<sup>53</sup>

Den andre hovedtypen salg på det primære markedet, er det som betegnes som spotsalg. Slike salg karakteriseres av at levering skal skje kort tid etter handelen skjer, og forutsetter dermed at det allerede er utstedt CERs for prosjektaktiviteten.<sup>54</sup> Et slik salg

---

<sup>50</sup> Se nærmere. punkt 2.1.6.

<sup>51</sup> Røine, Tvinnerheim, Hasselknippe, Executive Summary, s. iii jf. s. 4.

<sup>52</sup> Se O'Sullivan s. 121.

<sup>53</sup> Se UNEP Information Guidebook s. 70 og Streck, UNEP Perspectives Series s. 140, Nordseth, Buen, Lokshall, UNEP Perspectives Series s. 11.

<sup>54</sup> Se Streck (2007) s 84.

kan være aktuelt for selgere som ikke har behov for å bruke en ERPA i finansieringen av prosjektaktiviteten, og som er villig til å ta den markedsrisikoen et slikt salg innebærer.

Innenfor det primære CDM-markedet opererer det mange aktører med divergerende interesser.<sup>55</sup> På kjøpersiden finner man for det første karbonfond.<sup>56</sup> Karbonfondene opprettet under Verdensbanken er et eksempel.<sup>57</sup> I dag finnes det statlige fond, private fond, og fond som både er åpne for statlige og private investorer.<sup>58</sup> En annen viktig kjøpergruppe på det primære CDM-markedet, er nasjonale myndigheter fra ”vedlegg 1 land”. I dagens marked kjøper nasjonale myndigheter CERs, både for å kunne oppfylle sine egne Kyoto-forpliktelser, og for å videreselge dem på det sekundære markedet.<sup>59</sup> Videre utgjør private bedrifter en viktig kjøpergruppe på det primære CDM-markedet. Denne kjøpergruppen omfatter for det første bedrifter som trenger kvoter til oppfyllelse av egne utslippsforpliktelser, eksempelvis europeiske bedrifter som vil oppfylle sine forpliktelser under EU ETS. For det andre omfatter den spekulative aktører som kjøper kvoter med sikte på profiterende videresalg.

Når det gjelder aktører på selgersiden, er det normalt flere parter involvert i utviklingen og gjennomføringen av en prosjektaktivitet. Det vil for det første være involvert et selskap eller en privatperson som eier anlegg eller landområder der utslippsreduksjonene fysisk skal gjennomføres. Videre vil det som regel være aktører som bidrar i finansieringen av prosjektaktiviteten, samt aktører som er med på å utvikle og gjennomføre prosjektaktiviteten. I tillegg kan det være andre aktører med økonomiske interesser i prosjektet, eksempelvis leverandører. For at en part skal ha anledning til å selge CERs, som prosjektaktiviteten genererer, forutsetter dette at vedkommende har den juridiske retten til utstedte kvoter. Hvem som har slik rett, beror på det innbyrdes forholdet mellom de ulike partene involvert.<sup>60</sup>

---

<sup>55</sup> Se Cochran, Leguet for en behandling av dette temaet.

<sup>56</sup> Se Labatt, White s. 211 og UNEP Guidebook to Financing s. 87-93.

<sup>57</sup> Se [www.carbonfinance.org](http://www.carbonfinance.org) (7.12.2008)

<sup>58</sup> For en nærmere beskrivelse av ulike karbonfond UNEP Guidebook to Financing s. 89-93.

<sup>59</sup> Eksempelvis videreselger Statens forurensningstilsyn CERs på det frivillige kvotemarkedet, på vegne av Den norske staten. Se <http://co2.sft.no/>.

<sup>60</sup> Se UNEP Legal Guidebook (2004) s. 64-66.

De ulike aktørene på det primære CDM-markedet, vil i stor grad ha forskjellige interesser. Dette medfører at kontraktene som inngås på dette markedet vil legge opp til ulike løsninger. Som det vil fremgå av neste punkt er kontraktene som skal belyses i denne avhandlingen utarbeidet ut i fra forskjellige formål. I del III skal det blant annet undersøkes hvilken betydning dette får for hvordan risiko er fordelt i de ulike kontraktene.

## 2.3 Eksisterende kontraktsforslag for kjøp av CERs på det primære markedet

### 2.3.1 Innledning

Som nevnt i punkt 1.2, skal vi i DEL III av denne avhandlingen sammenligne hvordan enkelte risikospørsmål er løst i fire eksisterende forslag til ERPAer. Som det vil fremgå nedenfor, er kontraktsforslagene utarbeidet ut i fra forskjellige formål, og av aktører med forskjellige interesser. Dette innebærer blant at de i varierende grad brukes ved kvotekjøp i praksis. Selv om kontraktene i varierende grad brukes i praksis, er de likevel av stor interesse for vårt formål. Kontraktenes ulike formål medfører at de varierer med hensyn til hvordan enkelte problemstillinger løses. Følgelig gir de et bilde av hvilke løsninger og avtalekonstruksjoner partene kan anvende når en ERPA skal utformes. Trolig avspeiler de også løsninger som faktisk brukes i praksis.

### 2.3.2 Standardkontrakt utarbeidet av International Emission Trading Association (IETA)

I 2006 utga IETA tredje versjon av sin standardiserte ERPA. IETAs formål med utviklingen av deres ERPA, har vært å lage en standardkontrakt til allmenn bruk på CDM-markedet.<sup>61</sup> IETAs ERPA består av en individualisert kontrakt,<sup>62</sup> som utgjør selve ERPAen, samt et sett med standardiserte betingelser som fremgår av "Code of CDM

---

<sup>61</sup> Se Streck (2007) s. 87.

<sup>62</sup> Dokumentet er inntatt som Vedlegg 1 til denne avhandlingen.

Terms”.<sup>63</sup> Selve ERPAen regulerer de formelle aspektene av avtalen, mens de materielle bestemmelsene fremgår av ”Code of CDM Terms”.

Da IETAs ERPA ble utformet for å anvendes i praksis, inneholder ”Code of CDM Terms” alternative løsningsforslag til enkelte bestemmelser. Partene kan dermed selv bestemme hvilke løsninger de vil bruke. Dette gjøres ved at det i selve kontrakten angis hvilke av bestemmelsene i ”Code of CDM Terms” som kommer til anvendelse. Som fremstillingen under kapittel 6 og 7 vil avspeile gir dette IETAs ERPA økt fleksibilitet, men samtidig medfører det at ERPAen er svært avansert og til dels vanskelig å forstå.<sup>64</sup>

Et viktig poeng med IETAs ERPA er at kontraktsforslaget hovedsakelig ble utarbeidet av representanter for kjøpersiden.<sup>65</sup> Som det vil fremgå av den komparative analysen i Del III, åpner ERPAen for at selger kan påta seg strenge leveringsforpliktelser for kjøperen. Det er imidlertid indikasjoner på at markedspraksis på det primære CDM-markedet beveger seg bort fra strenge leveringsforpliktelser. Trolig brukes i større grad såkalte "off-take" avtaler der kjøperen forplikter seg til å kjøpe de kvotene som faktisk blir produsert, uten at selgeren kan holdes ansvarlig for mangelfull produksjon.<sup>66</sup> I praksis kan dette, sammenholdt med ERPAens omfang og kompleksitet, tenkes å redusere dens praktiske bruk.<sup>67</sup>

### 2.3.3 Kontrakt utarbeidet av Verdensbanken

Verdensbanken var en av de første aktørene som kjøpte utslippkvoter gjennom CDM. Banken har gjennom sine ulike fond, inngått avtaler om fremtidig levering av CERs siden 2000.<sup>68</sup> I likhet med IETAs ERPA består Verdensbankens ERPA av en individualisert kontrakt (”CDM CER Purchase Agreement”),<sup>69</sup> samt et sett med

---

<sup>63</sup> Dokumentet er inntatt som Vedlegg 2 til denne avhandlingen.

<sup>64</sup> Dette er også kommentert av Streck (2007) s. 87.

<sup>65</sup> Se eksempelvis O’Sullivan s. 121.

<sup>66</sup> Dette ble antydnet i samtale med Jon Kristian Pareliussen i Finansdepartementet 03.09.08 og i e-post 22.09.08 fra Thiago Chagas.

<sup>67</sup> Se Streck (2007) s. 87.

<sup>68</sup> Se Carr and Rosembuj (2007) s. 114.

<sup>69</sup> Dokumentet er inntatt som Vedlegg 3 til denne avhandlingen.

generelle betingelser ("General Conditions").<sup>70</sup> Hovedvekten av de materielle kontraktsvilkårene finner man i de generelle betingelsene, mens den individualiserte kontrakten først og fremst inneholder nødvendige formelle bestemmelser.

I motsetning til IETAs ERPA var formålet med Verdensbankens ERPA ikke å utvikle en avtale til bruk for andre aktører, men derimot å utvikle en avtale som kunne standardisere og effektivisere bankens egne kvotekjøp.<sup>71</sup> Dette innebærer at de standardiserte betingelsene ikke inneholder alternative løsningsforslag slik som IETAs ERPA. En konsekvens av dette er at kontrakten er lite fleksibel med hensyn til individuelle tilpasninger. Selv om kontrakten er utformet for bankens egne kvotekjøp, er det likevel grunn til å tro at kontrakten tjener som modell eller inspirasjon, når andre aktører skal utforme en ERPA.

#### 2.3.4 Standardkontrakt utarbeidet av The CERSPA Initiative

Certified Emission Reduction Purchase Agreement (CERSPA) er det er det tredje kontraktsforslaget på markedet.<sup>72</sup> CERSPA består av ett dokument der det er fremsatt ulike løsningsforslag. Ifølge forfatterne bak avtalen er løsningsforslagene kun ment som et utgangspunkt, og som kan og bør tilpasses individuelle behov.<sup>73</sup>

I motsetning til IETAs og Verdensbankens ERPA er CERSPA i stor grad utformet fra selgers perspektiv. Forfatterne CERSPA, The CERSPA Initiative,<sup>74</sup> hadde som formål å utforme en balansert avtale, men som i større grad tar hensyn til selgerens behov.<sup>75</sup> Som det vil fremgå av denne avhandlingen, kommer dette klart til uttrykk i CERSPAs bestemmelser. Det finnes ingen offentliggjort informasjon om og i hvilken grad CERSPA brukes av aktører i markedet.<sup>76</sup>

---

<sup>70</sup> Dokumentet er inntatt som Vedlegg 4 til denne avhandlingen.

<sup>71</sup> Se Streck (2007) s. 87.

<sup>72</sup> Dokumentet er inntatt som Vedlegg 5 til denne avhandlingen.

<sup>73</sup> Dette fremgår blant annet av CERSPA Guidance Document s. 5-6.

<sup>74</sup> Se CERSPA Guidance Document s. 5,

<sup>75</sup> O'Sullivan s 123.

<sup>76</sup> I e-post 22.09.08 fra Thiago Chagas er det likevel opplyst om at kontrakten brukes i økende grad. Chagas representerer Climafocus som var sentrale bak The CERSPA Initiative.



### 2.3.5 Kontraktsforslag fra Det norske finansdepartementet

Som nevnt under punkt 2.2.2 er nasjonale myndigheter fra ”vedlegg I land”, en viktig kjøper på CDM-markedet. De ansvarlige myndighetene i de enkelte land har ofte mandat til å foreta store innkjøp av CERs, og velger derfor ofte å offentliggjøre standardiserte ERPAer som skal danne utgangspunktet for deres kvotekjøp. Et eksempel på dette finner vi hos Det norske finansdepartementet som har offentliggjort en Certified Emission Reduction Purchase Agreement.<sup>77</sup> Denne kontrakten danner kun et utgangspunkt og vil i praksis tilpasses det individuelle kvotekjøpet.

---

<sup>77</sup> Dokumentet er inntatt som vedlegg 6 til denne avhandlingen.

## **DEL II: GENERELT OM RISIKOFORDELING VED KJØP AV CERS GJENNOM EN ERPA**

### **3 Hvilken risiko oppstår ved kjøp av CERs gjennom en ERPA.**

#### **3.1 Begrepene ”risiko” og ”risikofordeling”**

Før vi går videre med fremstillingen av hvilke risikospørsmål som oppstår ved kjøp av CERs, og hvordan dette håndteres i en ERPA, må det klargjøres hva som menes med begrepene ”risiko” og ”risikofordeling”. I en kontraktsrettslig kontekst, har ikke ordet ”risiko” noe fast meningsinnhold.<sup>78</sup>

I den internasjonale teorien som omhandler kjøp av CERs fra det primære markedet, fokuseres det i stor grad på potensielle forhold som kan hindre kontraktsmessig oppfyllelse.<sup>79</sup> Potensielle hindringer rubriseres her for å beskrive hvilken risiko som eksisterer i slike kjøp. I denne avhandlingen vil uttrykket ”risikofaktorer” bli brukt om de potensielle årsakene til en oppfyllelssvikt. I punkt 3.2-3.4 skal vi se nærmere på hvilke risikofaktorer som gjør seg gjeldende ved kjøp av CERs gjennom en ERPA.

Fra et kontraktsrettslig perspektiv handler imidlertid risikospørsmål også om hvilke konsekvenser en oppfyllelssvikt skal få.<sup>80</sup> Hvem det skal gå utover dersom avtalen ikke oppfylles på riktig måte, vil imidlertid ofte bero på hva som var årsaken til oppfyllelssvikten. På denne måten blir risikobegrepet et koblingsbegrep mellom de underliggende årsakene som kan lede til en oppfyllelssvikt, og rettsvirkningene av en slik svikt.

I norsk obligasjonsrettslig teori brukes ofte risikobegrepet på en snevrere måte. Her har man operert med ulike former for risiko. For det første har man spørsmål knyttet til

---

<sup>78</sup> Se Krüger s. 306.

<sup>79</sup> Se for eksempel UNEP Legal Guidebook s. 81-93, Carr, Rosembuj (2008), s. 55, Ascui, Costa, UNEP Perspectives Series s. 79-95, Nogueira s. 8-14, Bishop, UNEP Perspectives Series s. 41-43, Freestone, Streck (2004) s. 362-363.

”vederlagsrisikoen”, som refererer til spørsmål om når kreditor plikter å betale for en ytelse som ikke er i tråd med kontrakten.<sup>81</sup> Videre har man spørsmål om den såkalte ”oppfyllelsesrisikoen”, som er spørsmål om når debitor til en ytelse må foreta omlevering eller betale erstatning dersom ytelsen er mangelfull.<sup>82</sup> I tillegg er det vanlig å tale om risiko for at en bristende forutsetning eller en force majeure-hendelse vil hindre kontraktmessig oppfyllelse.<sup>83</sup>

I denne avhandlingen brukes risikobegrepet i vid forstand. Et av særtrekkene ved kjøp av CERs gjennom en ERPA er den betydelige muligheten for at avtalen ikke vil kunne oppfylles som følge av den omfattende regulatoriske prosessen. Vi skal derfor se nærmere på hvilke risikofaktorer som eksisterer ved slike kjøp, og hvilke konsekvenser det får dersom risikoen materialiserer seg, og derved hindrer kontraktmessig oppfyllelse. Denne vurderingen vil omfatte både spørsmål om vederlagsrisiko, og spørsmål om oppfyllelsesrisiko. Disse begrepene vil likevel ikke bli anvendt i denne avhandlingen. Dette skyldes først og fremst at kontraktsforslagene som skal behandles er underlagt engelsk rett.<sup>84</sup> En systematisering av risikokategorier basert på norsk obligasjonsrettslig litteratur, er dermed mindre interessant. I tillegg vil analysen av hvordan risikoen kan fordeles i en ERPA foretas med utgangspunkt i årsakene til at kontrakten ikke kan oppfylles. Begrepene oppfyllelsesrisiko og vederlagsrisiko fokuserer i større grad på virkningen av en oppfyllelessvikt, og er dermed ikke tjenelig som utgangspunkt for denne analysen.

Når det gjelder begrepet ”risikofordeling”, må dette leses på bakgrunn av risikobegrepet, slik dette er brukt ovenfor. Med ”fordeling” siktes det til hvordan partene har konstruert kontrakten seg i mellom for å oppnå ønskede virkninger. Som det vil fremgå av kapittel 5 kan partene strukturere ERPAen på ulike måter for å fordele

---

<sup>80</sup> Se eksempelvis Hov s. 73 der det uttales at risikospørsmålet ”I vid forstand... vil være et spørsmål om hvem det skal gå utover at avtalen ikke kan oppfylles på riktig måte”.

<sup>81</sup> Mestad s. 7-8, Holdø s. 49, Sandvik s. 101, Krokeide s. 579, Hagstrøm s. 40.

<sup>82</sup> Mestad s. 8, Krokeide s. 579, Hagstrøm s. 40. Betegnelsen på denne risikogruppen varierer imidlertid mellom de ulike forfatterne.

<sup>83</sup> Slike uttrykksformer finner vi eksempelvis hos Mestad s. 8, Krokeide s. 580

<sup>84</sup> Se punkt 4.1.

ulike risikofaktorer. Hva partene velger, vil bero på en rekke underliggende forhold, slik som partenes interesser og de konkrete forholdene i det aktuelle avtaleforholdet.

### 3.2 Potensielle hindringer for kontraktmessig oppfyllelse

I alle kontraktsforhold vil det være en risiko for at partene ikke oppfyller sine forpliktelser. Ved et kjøp av CERs på det primære CDM-markedet, inngås normalt avtalen som en forward-kontrakt, før CERs er utstedt av EB.<sup>85</sup> Dette øker sannsynligheten for at avtalen, av en eller annen grunn, ikke vil kunne oppfylles i henhold til partenes forutsetninger. Manglende oppfyllelse vil i realiteten kunne skyldes en rekke underliggende årsaker. Når det skal beskrives hvilke risikofaktorer som kan hindre kontraktmessig oppfyllelse, er det vanlig at disse risikofaktorene kategoriseres.<sup>86</sup> En kategorisering av risikofaktorer har kun til formål å tjene som et pedagogisk hjelpemiddel og vil derfor variere ut i fra formålet med fremstillingen. Dette reflekteres i den eksisterende juridiske teorien som varierer når det gjelder hvordan slike risikofaktorer er kategorisert.

Når det skal beskrives hvilke risikofaktorer som eksisterer ved denne typen kjøp, kan det for det første tas utgangspunkt i sontringen mellom generelle risikofaktorer som er kjent fra andre kontraktstyper, og risikofaktorer som er særegne for kjøp av CERs på det primære markedet.<sup>87</sup> Den første kategorien dekker alle former for risiko som oppstår i forbindelse med utviklingen og gjennomføringen av større prosjekter. Et eksempel på en slik risikofaktor, er risikoen for at en force majeure-hendelse vil forsinke eller umuliggjøre gjennomføringen av prosjektaktiviteten. Videre vil denne kategorien omfatte risikoen for at partenes feil eller forsømmelser partenes fører til en oppfyllelsssvikt.

Som eksempel på risikofaktorer som er spesifikke for CDM-prosjekter kan det nevnes alle potensielle hindringer som springer ut av det regulatoriske rammeverket. Et

---

<sup>85</sup> Se Streck (2007) s. 136, O'Sullivan s. 121.

<sup>86</sup> Se henvisninger i fotnote 79.

<sup>87</sup> En slik tilnærming er for eksempel brukt av i UNEP Legal Guidebook s. 81-93, Ascui, Costa, UNEP Perspectives Series s. 79-95.

eksempel er risikoen for at et CDM-prosjekt ikke blir registrert av EB. I punkt 3.3.1 og 3.4.1 skal de enkelte leddene i godkjeningsprosessen for CDM-prosjekter beskrives nærmere.

En annen risikokategori som ofte anvendes i teorien, er risikofaktorer tilknyttet prosjektlandet. For det første kan det nevnes den generelle risikoen som ligger i å investere i utviklingsland. Slike investeringer kan potensielt være risikable grunnet underutviklede juridiske regimer og ustabile politiske forhold.<sup>88</sup> For det andre kan det påpekes at behovet tillatelser og godkjenninger, medfører at et CDM-prosjekt er ekstra utsatt for problemer knyttet til prosjektlandet.<sup>89</sup>

En inndeling av risikofaktorer i de ovennevnte risikokategoriene gir generelt innblikk i hvilke forhold som kan være til hinder for kontraktsmessig oppfyllelse av en ERPA. En slik systematisering kan likevel ikke spores i de standardiserte ERPAene som behandles i denne avhandlingen. Rettsvirkningene av en oppfyllelsssvikt avhenger med andre ord ikke av om svikten er utslag av ulike risikofaktorer. Av denne grunn vil en slik systematisering heller ikke være tjenelig som utgangspunkt for den videre fremstillingen.

En alternativ måte å kategorisere risikofaktorene på, er i forhold til hvor prosjektaktiviteten befinner seg CDM-prosessen.<sup>90</sup> I så fall fokuserer man heller på den overordnede risikoen for at det oppstår problemer i de ulike leddene av denne prosessen. Fordelen med en slik tilnærming er de økonomiske konsekvensene av en oppfyllelsssvikt, i stor grad vil avhenge av når i prosessen denne oppstår. Som det vil fremgå av kapittel 6 og 7 er kontraktsforslagenes struktur, i stor grad påvirket av CDM-prosessen.

Av denne grunn vil den komparative analysen ta utgangspunkt, i det som kan kalles CDM-prosessen to hovedstadier. På det første av disse stadiene vurderes det om prosjektaktiviteten oppfyller kravene til å kunne valideres og registreres som et CDM-

---

<sup>88</sup> Jf. eksempelvis UNEP Legal Guidebook s. 82, Wilder, Willis, UNEP Perspectives Series s. 28

<sup>89</sup> Se punkt 3.3.1 for hvilke tillatelser som er nødvendige.

<sup>90</sup> En slik tilnærming kan spores i Ascui, Costa, UNEP Perspectives Series s. 79 flg.

prosjekt. Slik registrering er en forutsetning for at utslippsreduksjoner skal kunne gi grunnlag for utstedelse av CERs. Risikoen for at prosjektaktiviteten ikke vil bli validert eller registrert, betegnes i denne avhandlingen som registreringsrisikoen.<sup>91</sup> I punkt 3.3 skal regelverket knyttet til validering og registrering skisseres i korte trekk. Deretter skal vi se på hvilke omstendigheter som kan hindre registrering, og hva som i så fall blir konsekvensen.

Det andre stadiet forutsetter at prosjektaktiviteten faktisk har oppnådd registrering. Etter registrering må prosjektaktiviteten faktisk gjennomføre de utslippsreducerende tiltakene. Når prosjektaktiviteten eventuelt har redusert utslipp, kan kvoter utstedes. Risikoen for at prosjektaktiviteten ikke vil klare å generere de nødvendige utslippsreduksjonene, eller at kvoter av andre grunner ikke kan utstedes, betegnes i denne avhandlingen som leveringsrisikoen.<sup>92</sup> I punkt 3.4. skal vi se nærmere på regelverket knyttet til sertifisering og utstedelse av kvoter, omstendigheter som kan hindre utstedelse, og hva som blir konsekvensen ved manglende utstedelse.

En særegen risikofaktor som det må avgrenses mot i denne avhandlingen, er risikoen for at Kyoto-protokollen ikke erstattes av en ny avtale som viderefører CDM. Mange av ERPAene som inngås i dag, gjelder kjøp av CERs også etter 2012.<sup>93</sup> Følgelig oppstår spørsmålet hva som eventuelt skjer dersom CERs ikke kan brukes til å oppfylle utslippsforpliktelser etter 2012. Dette er en kompleks og høyst reell problemstilling.

### 3.3 Risikoen for manglende validering og registrering

#### 3.3.1 Vilkår og prosedyre for validering og registrering<sup>94/95</sup>

En grunnleggende forutsetning for at et CDM-prosjekt skal kvalifisere til å bli registrert, er at utslippsreduksjoner som foretas under prosjektaktiviteten, kommer i tillegg til

---

<sup>91</sup> Jf. punkt 1.2.

<sup>92</sup> Jf. punkt 1.2.

<sup>93</sup> Se Carr Rosembuj (2007) som er inne på denne problemstillingen på s. 116-117.

<sup>94</sup> Reglene for validering og registrering fremgår 3/CMP.1 Annex, avsnitt 35-40. Reglene for registrering fremgår av 3/CMP.1 Annex, avsnitt 40. I tillegg suppleres disse reglene av andre beslutninger foretatt av COP/MOP og EB.

<sup>95</sup> Se Aalders kapittel 2.6, UNDP kapittel 2 eller [www.cdmrulebook.com](http://www.cdmrulebook.com) for generelle fremstillinger av disse spørsmålene.

utslippsreduksjoner som hadde skjedd uavhengig av prosjektaktiviteten. Dette kravet betegnes som ”addisjonalitetskravet”, og kommer til uttrykk i 3/CMP.1 Annex, avsnitt 37 (d) jf. 43. For at kravet skal være oppfylt må det foreligge et hinder for å gjennomføre aktiviteten, som bare kan overkommes ved å registrere prosjektaktiviteten som et CDM-prosjekt. Hindringen kan eksempelvis være av økonomisk eller teknisk karakter.

Hvorvidt addisjonalitetskravet er oppfylt, beror nødvendigvis på en fiktiv vurdering av hva som ville ha skjedd i fravær av CDM-mekanismen. For å sikre at denne vurderingen reflekterer hva utslippskuttene ville ha vært under det alternative scenarioet, må det anvendes en såkalt baselinemetode.<sup>96</sup> Det kreves i så henseende at prosjektet enten anvender en baselinemetode som allerede er anerkjent av EB, eller at prosjektet følger prosedyren for godkjenning av nye baselinemetoder.<sup>97</sup>

For at prosjektet – etter eventuell registrering – skal kunne godtgjøre at de antatte utslippsreduksjonene faktisk blir foretatt, kreves det også en plan for hvordan utslippskuttene skal kontrolleres.<sup>98</sup> Også her må prosjektet, enten anvende en metode for ”monitoring” (heretter overvåkning) av utslipp som allerede er anerkjent av EB, eller følge prosedyren for godkjenning av nye overvåkningsmetoder.<sup>99</sup>

Videre forutsetter validering og registrering at det er foretatt en analyse av prosjektaktivitetens miljømessige konsekvenser, og at partene har innhentet og tatt tilstrekkelig hensyn til kommentarer fra såkalte ”stakeholders”.<sup>100</sup> I tillegg forutsetter validering og registrering at ”participation requirements” er oppfylt, noe som blant annet innebærer partene må være hjemhørende i land som har vedtatt Kyoto-protokollen, og disse landene har opprettet en ”Designated National Authority” DNA.<sup>101/102</sup>

---

<sup>96</sup> Uttrykket baseline er nærmere presisert i 3/CMP.1 Annex avsnitt 44.

<sup>97</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 44 jf. 37 (e) jf. 38.

<sup>98</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex avsnitt 53.

<sup>99</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 54 jf. 37 (e) jf. 38.

<sup>100</sup> Uttrykket ”stakeholders” defineres i 3/CMP.1, Annex, avsnitt 1 e som ”the public, including individuals, groups or communities affected, or likely to be affected, by the proposed clean development mechanism project activity”.

<sup>101</sup> Participation requirements fremgår av 3/CMP.1 Annex, avsnitt 28-30.

Det følger av 3/CMP.1, Annex, avsnitt 40, at partene som er med i CDM-prosjektet også må innhente et skriftlig samtykke fra prosjektdeltakernes respektive DNAer. Dette samtykket går under betegnelsen Letter of Approval og skal inneholde en godkjennelse av aktørens deltakelse i CDM-prosjektet, samt en bekreftelse på at landet har ratifisert Kyoto-protokollen. Validering og registrering forutsetter også at DNAen i det land der de utslippsreducerende tiltakene skal finne sted, bekrefter at prosjektaktiviteten vil bidra til bærekraftig utvikling.<sup>103</sup>

Når det gjelder prosedyren frem mot registrering er det første steget å utarbeide dokumentasjon som godtgjør at alle de ovennevnte vilkår er oppfylt. Denne dokumentasjonen leveres i form av et såkalt "Project Design Document" (PDD).<sup>104</sup> Når en PDD, med eventuelle tilleggsk dokumenter er utarbeidet, og en LoA er innhentet, sendes disse dokumentene til en "Designated Operational Entity" (DOE) for validering av prosjektet.<sup>105</sup> En DOE er et selvstendig organ akkreditert av EB,<sup>106</sup> og oppnevnes av partene involvert i det aktuelle CDM-prosjektet.<sup>107</sup> DOEen skal, på bakgrunn av PDDen og tilhørende dokumenter, foreta en uavhengig vurdering av om vilkårene for registrering er oppfylt.

Når prosjektet er validert sender DOEen en valideringsrapport til EB med anmodning om registrering.<sup>108</sup> EB setter deretter ned et "Registration and Issuance Team" (RIT), som foretar en gjennomgang av DOEens vurdering. På bakgrunn av denne gjennomgangen leverer RIT en anbefaling til EB av om prosjektet bør registreres.<sup>109</sup> Med utgangspunkt i denne anbefalingen foretar EB en selvstendig vurdering av om prosjektet skal registreres, eller om det bør foretas en etterprøving. Dersom det anmodes av minst tre av EBs medlemmer eller et av prosjektdeltakernes hjemland, skal det

---

<sup>102</sup> "Designated National Authority" (DNA) er betegnelsen på myndigheten i det enkelte land som er ansvarlig for å godkjenne prosjektdeltakelsen til aktører hjemmehørende i det aktuelle landet, jf. 3/CMP.1 Annex, avsnitt 28 jf. 40 (a).

<sup>103</sup> Innholdet av en LoA er spesifisert i EB 16, Annex 6.

<sup>104</sup> Se 3/CMP.1, Annex, Appendix B for nærmere beskrivelse av hva en PDD skal inneholde.

<sup>105</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 35.

<sup>106</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 20 jf. EB 34, Annex.1.

<sup>107</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 37.

<sup>108</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 40 (f).

<sup>109</sup> Regler om RITens oppgaver om sammensetning fremgår av EB 29, Annex 14.



foretas en etterprøving av om kriteriene for registrering er oppfylt.<sup>110</sup> Det skal i så fall oppnevnes et eget team som rapporterer til EB.<sup>111</sup> Utfallet av gjennomgangen kan bli at prosjektet avvises, at prosjektet registreres eller at EB tillater registrering under forutsetningen av enkelte vilkår blir oppfylt.

### 3.3.2 Omstendigheter som kan hindre validering og registrering

En forutsetning for at risikospørsmål relatert til validering og registrering skal oppstå i en ERPA, er naturligvis at den er inngått før validering og registrering foreligger. I praksis inngås ERPAer både før og etter validering og registrering. Når det gjelder potensielle hindringer for validering eller registrering, vil alle vilkårene nevnt i punkt 3.3.1, i prinsippet kunne være til hinder for dette. Dersom man ser nærmere på EBs praksis med hensyn til avslag på søknader om registrering,<sup>112</sup> er det likevel enkelte vilkår som går igjen i deres begrunnelser for avslag. Eksempelvis begrunnes en stor del av avslagene med at addisjonalitetskravet ikke er oppfylt. Praksisen viser dermed at dette utgjør en vesentlig risiko, for nye prosjekter som ønsker å bli registrert. Der partene baserer registrering på en baselinemetode eller en overvåkningsmetode, er det klart at risikoen for avslag vil øke ytterligere.<sup>113</sup> Når det gjelder avslag fra DOEene er det ikke offentliggjort tall på hvor mange prosjekter som avvises, eller hvorfor de avvises. Det er følgelig ikke grunnlag for å si noe om hvilke vilkår som er til hinder for validering.

Uansett hvilket vilkår som hindrer validering eller registrering, kan det spørres hva som er den underliggende årsaken til at det aktuelle vilkåret ikke ble oppfylt. At et vilkår ikke er oppfylt, kan i prinsippet skyldes forsettelig eller uaktsom opptreden fra en av partene. I andre tilfeller vil det skyldes forhold som ingen av partene kan klandres for. Blant annet vil det kunne skyldes omstendigheter som partene ikke kan kontrollere. Dette kan for det første være tilfellet ved uforutsette fysiske begivenheter. I tillegg vil

---

<sup>110</sup> Jf. Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 41.

<sup>111</sup> Etterprøvingsprosessen har omfattende og detaljerte regler og gjennomgås derfor ikke i nærmere.

<sup>112</sup> Begrunnelsene for EBs avslag er offentliggjort på <http://cdm.unfccc.int/Projects/rejected.html> (6.12.2008). Det finnes tilsynelatende ingen generell oversikt over grunnlagene for EBs avslag.

<sup>113</sup> Se Ascui, Costa, UNEP Perspectives Series s. 81.

det kunne oppstå forhold knyttet til regelverket, som for eksempel at EB foretar regelendringer som får avgjørende betydning for prosjektets mulighet til å oppnå registrering.<sup>114</sup>

### 3.3.3 Konsekvenser av at prosjektet ikke blir validert eller registrert

Dersom en DOE avviser en valideringssøknad, skal DOEen avgi en rapport der grunnlaget for nektelsen presiseres.<sup>115</sup> På bakgrunn av denne rapporten, kan partene vurdere om de eventuelt vil forsøke å rette opp feil for deretter å søke validering på nytt. I motsatt fall må prosjektet gis opp. Dersom partene velger å levere ny søknad, vil prosjektet fortsatt kunne oppnå registrering, men dette kan lede til kvotene ikke kan leveres på avtalt tidspunkt. Dersom et prosjekt blir validert av en DOE, men registreringssøknaden blir avslått av EB, kan prosjektet også levere ny søknad om validering og etterfølgende registrering.<sup>116</sup> Der ny registreringssøknad leveres vil den lange tiden det i dag tar å få validert og registrert et prosjekt, også kunne medføre at en avtalt kvotelevering blir forsinket.<sup>117</sup>

Både der ny søknad om validering og registrering leveres, og der prosjektaktiviteten gis opp, kan det spørres hvilke økonomiske konsekvenser dette får. Dersom nektelse av validering eller registrering medfører at prosjektaktiviteten oppgis, vil dette innebære at penger som er brukt på å utvikle prosjektet, herunder utvikling av prosjektdokumentasjon, vil være tapt. I tillegg vil eventuelle kostnader knyttet til inngåelsen av kontrakten, eksempelvis advokatutgifter, være bortkastet. Hvor mye det koster å utvikle et CDM-prosjekt, avhenger av de faktiske forhold, herunder prosjektets størrelse og type. For å gi en idé av hvilken størrelsesorden det er tale om, kan det vises til United Nations Environment Program, som i sin "Guidebook to Financing CDM Projects",<sup>118</sup> anslår at kostnadene for "small scale" prosjekter vil være mellom 18 500 og 170 000 USD, mens de for "large scale" prosjekter vil ligge mellom 38 500 og

---

<sup>114</sup> Se for eksempel O'Sullivan s. 123-124.

<sup>115</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 40 (e)(ii).

<sup>116</sup> At er tillatt å levere ny søknad om validering og registrering følger uttrykkelig av 4/CMP.1 Annex II avsnitt 25.

<sup>117</sup> I Ascui, Costa, UNEP Perspectives Series s. 82.

<sup>118</sup> Jf. UNEP Guidebook to Financing s. 55-56.

610 000 USD.<sup>119</sup> Noe lignende anslag over kostnader ved ny validering og registrering eksisterer tilsynelatende ikke, og det ligger i sakens natur at dette vil avhenge av de konkrete omstendighetene, herunder hva som kreves for oppnå registrering.

For det andre vil det også kunne oppstå ytterligere tap dersom avtalen ikke kan gjennomføres. For kjøpere som skal bruke kvotene til å oppfylle utslippsforpliktelser under EU ETS, kan det i prinsippet oppstå tap i form av bot som følge av at kvantitative utslippsforpliktelser ikke overholdes.<sup>120</sup> Det er imidlertid mer praktisk at det oppstår tap som følge av kjøperen foretar et dekningskjøp. For kjøpere som har til formål å videreselge kvotene til en høyere pris, vil manglende registrering også kunne påføre kjøperen et fortjenestetap.

For selgerens vedkommende innebærer manglende registrering at innteksstrømmen fra CERs bortfaller, noe som kan innebære at prosjektaktiviteten ikke kan gjennomføres. Konsekvensen av dette er at selgeren taper den eventuelle fortjenesten han ville hatt fra salget av CERs, i tillegg vil han tape eventuelle andre fortjenester eller andre besparelser som prosjektaktiviteten ville medført. Dersom byggeprosessen er påbegynt før registrering er oppnådd, vil dette potensielt kunne påføre partene betydelige tap.

Der en nektelse av validering eller registrering kun leder til en forsinkelse, vil tapene trolig være mer begrensete. I hvilken grad det oppstår tap vil blant annet bero på hvor alvorlig forsinkelsen er, og hvilken grad forsinkelsen vil påvirke det totale antall kvoter som kan produseres i avtaleperioden. Også her vil det kunne oppstå fortjenestetap, eksempelvis der avtalte videresalg av kvoter ikke kan gjennomføres.

---

<sup>119</sup> Skillet mellom "small scale" og "large scale" trekkes basert på prosjektenes størrelse. Det gjelder til dels forskjellig regler for de ulike prosjektypene. Det er ikke anledning til å gå nærmere inn på dette.

<sup>120</sup> Av Kvotedirektivet artikkel 16 fremgår at partene kan pålegges en bot på 100 € per tonn kvoter som ikke leveres.

### 3.4 Risikoen for leveringsvikt som følge av manglende utstedelse av CERs

#### 3.4.1 Vilkår og prosedyre for verifisering, sertifisering og utstedelse av kvoter<sup>121/122</sup>

Selv om et CDM-prosjekt er blitt registrert av EB, gir dette ingen garanti for at CERs senere vil bli utstedt. Slik utstedelse forutsetter for det første at utslipp faktisk er redusert. For å kunne kontrollere at dette faktisk er tilfellet, er det videre nødvendig at utslippene er overvåket i tråd med overvåkningsplanen slik denne er angitt i PDDen.<sup>123</sup>

Når eventuelle utslippsreduksjoner er overvåket, er verifisering neste steg i prosessen mot utstedelse CER. Verifisering av utslippsreduksjoner skal foretas av en DOE, og som den klare hovedregel må dette være en annen enn den som validerte prosjektet.<sup>124</sup> Hovedoppgaven til DOEen er, i denne forbindelse, å undersøke om dataene som prosjektet har innhentet, er i tråd med overvåkningsplanen, og at de gjenspeiler reelle utslippskutt.<sup>125</sup> Denne vurderingen utgjør kvotenes verifisering.<sup>126</sup> Dersom alle vilkår er oppfylt skal DOEen utarbeide en skriftlig rapport der det angis hvor mange kvoter DOEen sertifiserer på vegne av prosjektaktiviteten.<sup>127</sup> Rapporten sendes til EB som igjen skal avgjøre om kvoter skal utstedes. For å sikre at DOEen foretar en fullstendig vurdering, kan DOEen kan holdes ansvarlig for utslippsreduksjoner som er feilaktig sertifisert.<sup>128</sup>

Når EB mottar en sertifiseringsrapport, foretar et RIT-medlem en vurdering av om EBs medlemmer burde kreve en evaluering av sertifiseringsrapporten.<sup>129</sup> Dersom minst tre av EBs medlemmer eller et av prosjektdeltakernes hjemland krever det, skal det foretas

---

<sup>121</sup> Reglene for verifikasjon fremgår av 3/CMP.1 Annex, artiklene 61-63. Reglene for utstedelse av CERs fremgår av avsnitt 64-66.

<sup>122</sup> Se Aalders kapittel 2.6, UNDP kapittel 2 eller [www.cdmrulebook.com](http://www.cdmrulebook.com) for generelle fremstillinger av disse spørsmålene.

<sup>123</sup> Disse kravene fremgår forutsetningsvis av 3/CMP.1, Annex, avsnitt 62 (f).

<sup>124</sup> Jf. 3/CMP.1, Annex, avsnitt 27 e.

<sup>125</sup> av 3/CMP.1, Annex, avsnitt 62 (f).

<sup>126</sup> Jf. 3/CMP.1 Annex, avsnitt 61 første setning.

<sup>127</sup> av 3/CMP.1, Annex, avsnitt 63 jf. 61 andre setning.

<sup>128</sup> Jf. 3/CMP.1 Annex, avsnitt 22.

<sup>129</sup> Nærmere regler om dette finnes i EB 29 Annex 14 avsnitt 29-33.

en evaluering av sertifiseringsrapporten.<sup>130</sup> Resultatet av en slik evaluering kan bli at utstedelse av CERs nektes, at det utstedes mindre CERs enn anmodet, at det settes betingelser for utstedelse av CERs, eller at CERs utstedes i tråd med den opprinnelige anmodningen. Dersom slik evaluering ikke anmodes, skal EB utstede CERs. Utstedelsen skjer ved at CDM-registeret overfører kvotene til den av de involverte aktørene som har den juridiske retten til de utstedte kvotene.<sup>131</sup>

### 3.4.2 Omstendigheter som kan hindre utstedelse av CERs

Levering av CERs er selgerens primære ytelse under en ERPA. Risikoen for at CERs ikke kan leveres, er følgelig ett av de sentrale forholdene som må reguleres i en ERPA. Også registreringsrisikoen som ble behandlet i punkt 3.3, kan sies å være en del av den overordnede risikoen for at CERs ikke kan leveres. I overskriften til punkt 3.4 er det presisert at temaet her er risikoen for en leveringssvikt som oppstår som følge av manglende utstedelse av CERs. I denne formuleringen ligger det en avgrensning mot tilfeller av leveringssvikt der kvotene allerede er utstedt. Slik leveringssvikt kan oppstå der CERs er utstedt, men der selger likevel ikke overholder sin leveringsplikt.<sup>132</sup> Av hensyn til avhandlingens omfang, holdes denne problemstillingen utenfor den videre fremstillingen.

Temaet her er følgelig risikoen forbundet med gjennomføringen av de utslippsreducerende tiltakene, samt risikoen forbundet med utstedelsesprosessen. Denne risikokategorien kan dermed deles inn i to hovedkategorier. Den første hovedkategorien omfatter tilfeller der prosjektaktiviteten ikke har oppnådd like store utslippsreduksjoner som man hadde beregnet i prosjektdokumentasjonen. Dette kan skyldes underliggende forhold, som at den fysiske utviklingen av prosjektaktiviteten forsinkes. Eventuelt kan det skyldes at man har feilberegnet i hvor mye de aktuelle tiltakene ville redusere utslipp.

---

<sup>130</sup> Jf. 3/CMP.1 Annex, avsnitt 65.

<sup>131</sup> Nærmere regler om selve utstedelsen finnes i Jf. 3/CMP.1 Annex, avsnitt 66 jf. Appendix D.

<sup>132</sup> Overføringen av kvotene skjer gjennom den såkalte "International Transaction Log" som er opprettet i medhold av 13/CMP.1 Annex, avsnitt 38. Regler om ITL finnes en rekke avgjørelser av CMP og EB.

Den andre hovedkategorien omfatter tilfellene der utslippskuttene faktisk er skjedd, men der forhold knyttet til overvåkning eller forhold knyttet til verifisering eller sertifisering hindrer at CERs utstedes. Dette kan for det første skyldes at det er gjort menneskelige eller maskinelle feil ved overvåkingen, slik at utslippsreduksjonene ikke er dokumentert på en tilfredsstillende måte. En annen årsak kan være at det oppstår forsinkelser i verifiserings- og utstedelsesprosessen. Også her kan leveringssvikten også kunne skyldes ulike omstendigheter utenfor partenes kontroll.

### 3.4.3 Konsekvenser av leveringssvikt som følge av manglende utstedelse av CERs

Hvilke konsekvenser en leveringssvikt får, vil blant annet avhenge av karakteren og omfanget av den konkrete leveringssvikten. En leveringssvikt kan for det første innebære en midlertidig forsinkelse. Dette vil eksempelvis kunne være tilfellet der den fysiske utbygningen av prosjektet forsinkes, og selgeren dermed ikke klarer å overholde sine leveringsfrister. Leveringssvikt vil også kunne skyldes forsinkelser i verifiserings- eller utstedelsesprosessen. Hvorvidt slike midlertidige forsinkelser leder til et økonomisk tap, og i så fall i hvilket omfang, beror på de konkrete forhold. Herunder vil det være av betydning hvordan forsinkelsen påvirker prosjektets totale kvoteproduksjon. I tillegg vil det kunne oppstå fortjenestetap hos kjøperen, avhengig av eventuelle avtaler om videresalg, og markedsprisen på CERs.

I andre tilfeller kan leveringssvikten skje i form av en underleveranse. Potensielt vil en slik underleveranse kunne påføre partene et betydelig tap. Også her vil tapets omfang bero på de konkrete omstendigheter. Her vil det blant annet være av betydning hvor stor underleveransen er, og i hvilken grad den totale kvoteproduksjonen i avtaleperioden påvirkes. Også her vil fortjenestetap kunne oppstå hos kjøperen.

## 4 Lovvalgets betydning for spørsmålet om risikofordeling

### 4.1 Lovvalg i kontraktsforslagene

I det foregående kapittelet er det beskrevet hvilke problemer som kan oppstå mellom partene til en ERPA. Når en tvist oppstår som følge av at avtalen ikke kan oppfylles i tråd med kontrakten, vil løsningen i utgangspunktet bero på en tolkning av ERPAen. Hvilke prinsipper som skal gjelde for tolkningen av ERPAen, avhenger imidlertid av hvilket lands rettsregler denne er underlagt. Dette er et spørsmål som må avgjøres ut i fra de internasjonale privatrettslige reglene i det land der en eventuell sak reises.<sup>133</sup> Både etter norske internasjonale privatrettslige regler, og tilsvarende regler i andre land, er den klare hovedregel at lovvalget er underlagt partenes frie autonomi.<sup>134</sup> Dette innebærer at partene selv kan avgjøre lovvalgsspørsmålet gjennom en klausul i ERPAen.

I Verdensbankens ERPA er det i article XV section 15.02, slått fast at kontrakten skal være underlagt engelsk rett. Kontrakten legger ikke opp til alternative lovvalg. Dette har trolig sammenheng med at Verdensbankens ERPA ble utformet for å standardisere egne kvotekjøp og ikke for at andre aktører skulle bruke kontrakten<sup>135</sup>

Av IETAs ERPA artikkel 8.1 (i ERPAen) følger det at "Unless otherwise specified in the Commercial Terms..., this Agreement will be governed and construed in accordance with, the laws of England and Wales". I motsetning til Verdensbankens ERPA, legges det her likevel opp til at partene kan foreta et alternativt lovvalg. Dette har sammenheng med at IETAs ERPA – i motsetning til Verdensbankens ERPA – er utformet for å kunne brukes i praksis.

Når det gjelder CERSPA, legges det opp til at partene kan velge mellom engelsk rett og prosjektlandets rett, jf. artikkel 14.03. Dette er den eneste av kontraktsforslagene som foreslår at prosjektlandets rett anvendes. I CERSPAs Guidance Document argumenteres det med at et slik lovvalg er fordelaktig da de øvrige kontraktene tilknyttet CDM-prosjektet, normalt vil være underlagt prosjektlandets rett.<sup>136</sup> I tillegg pekes det på at prosjektlandets rett også kan bli relevant dersom man må inndrive et krav tilkjent i

---

<sup>133</sup> Se Moss (2000) s. 135.

<sup>134</sup> Jf. Moss (2000) s. 138.

<sup>135</sup> Se punkt 2.3.2.

<sup>136</sup> Se CERSPA Guidance Document s. 33,

voldgift.<sup>137</sup> Det er imidlertid ikke tvil om at en slik løsning vil være fordelaktig for selgeren, som trolig vil ha best kjennskap til prosjektlandets rett. Når CERSPA har valgt denne løsningen, skyldes det trolig også at forfatterne av kontrakten har en selgervennlig profil.<sup>138/139</sup> I e-post av 17.9.2008, fra Thiago Chagas ble et antydning at prosjektlandets rett ikke ble anvendt i praksis.

I kontraktsforslaget til Det norske finansdepartementet er det i punkt 20.4 lagt opp til at kontrakten skal være underlagt engelsk rett. Det finnes ingen skriftlig redegjørelse for hvorfor departementet har valgt engelsk rett. I samtale med Jon Kristian Pareliussen, rådgiver i Finansdepartementet 3. september 2008, ble det imidlertid gitt uttrykk for at valget av engelsk rett skyldtes at dette er vanlig markedspraksis.

Som det fremgår ovenfor, legger Verdensbankens ERPA og Finansdepartementets ERPA opp til at engelsk rett skal anvendes. I CERSPA og IETAs ERPA åpnes det derimot for alternative lovvalg, men det mest praktiske er trolig at engelsk rett anvendes. Grunnet manglende transparens i dette markedet, finnes lite informasjon om lovvalgsbestemmelser i andre kontrakter. Det er likevel grunn til å tro at engelsk rett i stor grad brukes i praksis, noe lovvalgs klausulene i kontraktsforslagene også indikerer. Når ERPAene skal analyseres i DEL III er det klart at dette ikke kan gjøres etter alternative lovvalg. Da engelsk fremtrer som vanlig markedspraksis, forutsettes det derfor i det følgende, at kontraktene er underlagt engelsk rett.

Når det gjelder betydningen av partenes lovvalg er det for det første klart at tolkingsprinsippene som gjelder i det aktuelle rettssystemet, vil kunne få direkte innflytelse på hvordan kontrakten skal forstås. For det andre kan kontraktstolkningen påvirkes av eventuelle deklatoriske og preseptoriske regler som gjelder etter det aktuelle rettssystemet. Når lovvalget får betydning for hvordan en kontrakt skal forstås, vil det indirekte få betydning for spørsmålet om risikofordeling. Når kontraktene skal sammenlignes, kreves det derfor både kjennskap til tolkingsprinsippene som styrer kontraktstolkningen, og til bakgrunnsretten og dens betydning for kontraktstolkningen.

---

<sup>137</sup> At CERSPAs Guidance Document viser til krav som stammer fra voldgiftsavgjørelser skyldes at voldgift er den foreslåtte tvisteløsningsmekanismen i CERSPA. Hensynet vil også være aktuelt der kravet er tilkjent i en nasjonal domstol.

<sup>138</sup> Se O'Sullivan s. 123 der dette formålet presiseres.

<sup>139</sup> I e-post 17.9.2008 fra Thiago Chagas ble et likevel antydning at dette er uvanlig i praksis.



## 4.2 Engelske tolkningsprinsipper – en kort oversikt

Som nevnt i punkt 1.2, kan alle tolknings spørsmål som kontraktforslagene reiser, ikke behandles i detalj. Likevel forutsetter den komparative fremstillingen i DEL III, kjennskap til de grunnleggende prinsippene for engelsk kontraktstolkning. Siktemålet med den videre fremstillingen er derfor ikke å gi en fullverdig behandling av engelske tolkningsregler, men derimot å skissere grunnprinsippene som ligger til grunn for kontraktstolkning etter rett.

Engelsk kontraktsrett er grunnleggende forskjellig fra kontraktsretten i civil law-systemer.<sup>140</sup> Dette skyldes til dels av systemene bygger på forskjellige overordnede hensyn. I det engelske common law-systemet står hensynet til forutberegnelighet meget sterkt. Tolkningsreglene er følgelig utformet på en måte som gir partene forutberegnelighet i forhold til sine avtaleforpliktelser. Dette får blant annet betydning for hvilke momenter som anses relevante ved kontraktstolkning.

Det klare utgangspunktet etter engelsk rett, er at tolkningen baseres på en naturlig forståelse av kontraktens ordlyd.<sup>141</sup> Formålet med kontraktstolkningen er å finne frem til partenes intensjon.<sup>142</sup> Når man skal finne partenes intensjon legges det imidlertid avgjørende vekt på hvordan partene – objektivt sett – har latt intensjonen komme til uttrykk i kontrakten.<sup>143</sup> Ved vurderingen av kontraktens ordlyd, ser man både på ordlyden i den enkelte bestemmelsen, og på sammenhengen med kontraktens øvrige bestemmelser.<sup>144</sup>

Når det gjelder relevansen av andre tolkningsmomenter må dette sees i sammenheng med den såkalte ”parole evidence rule”. Dette er en prosessuell regel som begrenser hvilke bevis som kan trekkes inn når innholdet av en kontrakt skal fastlegges. Regelen

---

<sup>140</sup> Se Moss (2005) s. 301-308 for en nærmere beskrivelse av dette temaet.

<sup>141</sup> Jf. Chitty s. 733, McKendrick (2005) s. 405-406.

<sup>142</sup> Jf. Chitty s. 729, Anson s. 160-161.

<sup>143</sup> Jf. Chitty s. 729, Anson 160-161, Zweigert, Kötz s. 406.

<sup>144</sup> Jf. Chitty s. 738, Anson 162.

er blitt beskrevet på følgende måte; “it is firmly established as a rule of law that parol evidence cannot be admitted to add to, vary or contradict a deed or other written instrument”.<sup>145</sup> Selv om regelen, ut fra sin betegnelse (“parol”), bare rammer muntlige bevis, er det ikke tvilsomt at den i dag også gjelder for skriftlige bevis.<sup>146</sup>

”Parol evidence rule” innebærer for det første at det ikke kan føres bevis for andre bestemmelser enn de som uttrykkelig følger av kontraktsdokumentet.<sup>147</sup> Som følge av denne regelen vil det derfor – som den klare hovedregel – ikke være adgang til å innfortolke kontraktsvilkår som ikke er inntatt i kontrakten. I dag gjelder det riktignok en lang rekke unntak fra dette utgangspunktet.<sup>148</sup>

Når det gjelder tolkningen av eksisterende kontraktsvilkår, er regelens betydning mer omtvistet. Det er ikke avklart i hvilken grad regelen begrenser partenes mulighet til å trekke inn faktiske forhold, dersom dette kan belyse hvordan kontrakten skal forstås.<sup>149</sup> Det er sikker rett at man i utgangspunktet kan trekke inn den faktiske konteksten som avtalen ble inngått i, men det er derimot generelt antatt at man som hovedregel ikke kan trekke inn forutgående forhandlinger eller partenes etterfølgende handlemåte.<sup>150</sup>

Betydningen av ”the parol evidence rule” i det konkrete kontraktsforholdet, vil også avhenge av om kontraktsdokumentet inneholder en såkalt ”entire agreement” klausul.<sup>151</sup> Slike klausuler er inntatt i alle kontraktsforslagene som skal behandles i denne avhandlingen.<sup>152</sup> Formålet med å innta en slik klausul, er å fastslå at kontraktsdokumentet er en uttømmende regulering av kontraktsdokumentet. Inntakelsen av en slik bestemmelse vil i praksis medføre at begrensningene som følger av ”the parole evidence rule” kommer til anvendelse.<sup>153</sup> Dette vil blant annet kunne utelukke

---

<sup>145</sup> Jacobs v Batavia and General Plantations Ltd. [1924] 1 Ch. 287 p. 295 (Sitat gjengitt fra Anson s. 132)

<sup>146</sup> Jf. Chitty s. 753, Treitel s. 192.

<sup>147</sup> Treitel s. 192, Anson s. 132, Moss (2005) s. 303, Zweigert, Kötz s. 406-407, Chitty s. 752-753.

<sup>148</sup> Chitty s. 753.

<sup>149</sup> Denne uenigheten er beskrevet i McKendrick (2005) s. 335-340 jf. 415-416 og Chitty s. 763-767.

<sup>150</sup> Jf. Chitty s. 766, McKendrick (2005) s. 414-418.

<sup>151</sup> Se Bjørnstad for en generell behandling av betydningen av ”entire agreement” klausuler.

<sup>152</sup> Se IETAs ERPA artikkel 9.2 (i kontraktsdokumentet), Verdensbankens ”General Terms” section 15.10, CERSPA artikkel 14.09 og Finansdepartementets ERPA artikkel 19.8.

<sup>153</sup> Jf. Bjørnstad s. 51-52.

unntak fra "the parole evidence rule", som ellers ville ha kommet til anvendelse. Også i forhold til en "entire agreement" klausul oppstår det spørsmål i forhold klausulens betydning for kontraktstolkningen. Inntakelsen av slike klausuler vil utvilsomt påvirke hvilke momenter som kan vektlegges i kontraktstolkningen, men også her er nyansene uklare. Et annet omtvistet tema er betydningen av slike klausuler der kontrakten ikke regulerer et aktuelt tvistesporsmål.

Det er videre klart at rimelighetsbetraktninger, og hensynet til lojalitet i avtaleforhold, i utgangspunktet ikke er relevante tolkningsmomenter etter engelsk rett.<sup>154</sup> I praksis innebærer dette at det aldri vil være aktuelt å sette til side en naturlig forståelse av ordlyden, på bakgrunn av slike hensyn. Der det er tolkningstvil, er det likevel en viss adgang til å vektlegge slike hensyn. Som eksempel gjelder det en generell presumsjon for at partene har valgt "a commercially sensible construction".<sup>155</sup>

Et spørsmål som er av stor betydning for hvordan en kontrakt skal tolkes, er om det er adgang til å tolke kontrakten i lys eventuelle deklarasjoniske regler som gjelder etter bakgrunnsretten. I tillegg må kontrakten også leses i lys av preseptoriske begrensninger som gjelder i det aktuelle rettsystemet. I neste punkt skal vi følgelig se på hvilken betydning engelsk bakgrunnsrett spiller ved tolkningen av en ERPA.

#### 4.3 Betydningen av engelsk bakgrunnsrett ved tolkningen av en ERPA.

##### *Preseptoriske og deklarasjoniske regler i engelsk kontraktsrett*

Når det gjelder preseptoriske begrensninger i engelsk rett, finner man dette både i den ulovfestede common law,<sup>156</sup> og i form av lovfestede begrensninger.<sup>157</sup> De preseptoriske begrensningene danner de ytre rammene for hva partene har adgang til å avtale. Disse begrensningene vil også gjelde for en ERPA. Følgelig kan det ikke utelukkes at enkelte

---

<sup>154</sup> Se Moss (2005) s. 304.

<sup>155</sup> Jf. *Lord Napier and Ettrick v. R F Kershaw Ltd.* [1999] 1 WLR 756 (sitat gjengitt av McKendrick (2005) s. 421).

<sup>156</sup> Et eksempel på dette er de ulovfestede reglene om "illegality and public policy", se McKendrick (2005) kapittel 22 eller Anson kapittel 9 for en nærmere behandling av dette temaet.

<sup>157</sup> Eksempler på dette finner man eksempelvis i Unfair Contract Terms Act 1977, eller Misrepresentation Act 1967.

av bestemmelsene i de aktuelle kontraktsforslagene vil være i strid med preseptoriske begrensninger. Dette er likevel et spørsmål som faller på siden av avhandlingens tema. Av hensyn til oppgavens omfang må det følgelig avgrenses mot slik spørsmål i den videre fremstillingen.

Når det gjelder deklarasjoniske regler innenfor engelsk kontraktsrett, finner man hovedsakelig dette i den ulovfestede common law. I dag finnes det likevel flere lovfestede deklarasjoniske regler som kommer til anvendelse på visse kontrakter. Disse lovene inneholder blant annet "Implied Terms", som skal anses som en del av avtalen, med mindre det motsatte uttrykkelig fremgår av kontrakten.<sup>158</sup>

I forlengelsen av dette kan det spørres om det finnes noen lovfestede deklarasjoniske regler som kommer til anvendelse ved kjøp av CERs på det primære markedet. Et nærliggende spørsmål er i så måte om Sale of Goods Act 1979 kommer til anvendelse på slike kjøp. Anvendelsen av loven forutsetter at CERs faller inn under begrepet "Goods", slik dette er definert i artikkel 61 jf. artikkel 2 (1). Ifølge denne definisjonen omfatter uttrykket "all personal chattels other than things in action and money". Begrepet "things in action" må sees i sammenheng med det tradisjonelle sontringen i engelsk rett mellom "choses in action" og "choses in possession".<sup>159</sup> Det sistnevnte uttrykket omfatter ting som det er mulig å råde over fysisk, mens "choses in action" refererer til uhandgripelige ting som bare kan rådes over rettslig.<sup>160</sup> Eksempler på det sistnevnte vil være immaterielle rettigheter, pengekrav, kontraktsrettslige rettigheter, aksjer osv.<sup>161</sup>

Som nevnt i punkt 1.2 er en CER i realiteten en tillatelse til å slippe ut et tonn drivhusgasser. Selv om kvotene utstedes fra EB til partenes CDM-kontoer, finnes det ingen underliggende fysisk vare som overføres. Ut i fra dette er det mest nærliggende å konkludere med at CERs vil rubriseres som "a chose in action", og ikke "a chose in possession". Legger man en slik tolkning til grunn, vil dette medføre at CERs faller utenfor begrepet "Goods", og at Sale of Goods Act 1979 dermed ikke gjelder for slike

---

<sup>158</sup> Se Anson s. 153 i forhold til Sale of Goods Act 1979.

<sup>159</sup> Benjamin s. 70.

<sup>160</sup> Jf. Chitty s. 1163.

<sup>161</sup> McKendrick (2000) s. 34, Benjamin s. 69-70.

kjøp. Spørsmålet er imidlertid ikke avklart og kan muligens volde tvil i praksis. Av hensyn til avhandlingens omfang er det ikke adgang til å gi noen dyptgående behandling av dette spørsmålet. I det følgende forutsettes det derfor at Sale of Goods Act 1979 ikke kommer til anvendelse på kjøp av CERs.

Tilsynelatende er det heller ingen andre lovfestede deklarasjoniske regler som får særskilt betydning ved denne typen kjøp. Den videre vurderingen vil derfor fokusere på de deklarasjoniske kontraktsrettslige reglene som er utviklet gjennom rettspraksis. I det følgende skal det fokuseres på hvordan enkelte grunnleggende spørsmål løses etter bakgrunnsretten, og hvilken betydning dette får for spørsmålet om risikofordeling i en ERPA.

### *Betydningen av deklarasjoniske regler om kontraktsbrudd og misligholdsbeføyelser*

Et spørsmål av stor betydning for risikoproblematikken er hva som skal regnes som et kontraktsbrudd, og i forlengelsen av dette, hvilke konsekvenser et slikt brudd skal få. Etter engelsk rett er det et grunnleggende prinsipp at den ikke-oppfylgende part har et objektivt erstatningsansvar for kontraktsbrudd.<sup>162</sup> Dette innebærer at risikoen for at en ytelse kan prestes, ligger hos parten som har påtatt seg ytelsen. Dersom vedkommende ikke presterer ytelsen, eller ytelsen avviker fra det som var avtalt, vil det foreligge et kontraktsbrudd som gir grunnlag for erstatningsansvar. Selv minimale avvik fra det avtalte vil utgjøre et kontraktsbrudd.<sup>163</sup> Om vedkommende har utvist skyld eller ikke, er i uten betydning for erstatningsansvaret.

Når det gjelder erstatningsutmålingen er utgangspunktet at erstatningen skal kompensere for faktisk tap.<sup>164</sup> Grunntanken er at den uskyldige part skal stilles i samme situasjon som om kontrakten ble riktig oppfylt. Bakgrunnsretten gir nærmere regler om hvordan dette skal utmåles i praksis.

---

<sup>162</sup> McKendrick (2005) s. 937-938, Anson s. 589.

<sup>163</sup> Jf. Anson 499.

<sup>164</sup> Jf. Treitel s. 926, Chitty s. 1424, McKendrick (2005) s. 1005.

I forhold til spørsmålet om når avtalen kan heves, er det klart at et kontraktsbrudd ikke automatisk gir motparten en hevingsrett. Betegnelsen ”heving”, som er kjent fra norsk obligasjonsrett, svarer i stor grad til “discharge by breach ” etter engelsk rett.<sup>165</sup> I alle kontraktsforslagene som skal belyses i denne oppgaven brukes uttrykket ”termination” for å regulere når partene fritas fra sine ytelser. Hva som ligger i dette uttrykket vil bero på en tolkning av kontrakten. Selv om det kan være enkelte forskjeller mellom det norske hevingsbegrepet, og de engelske begrepene, brukes dette likevel som betegnelse på ”discharge by breach” etter engelsk bakgrunnsrett, og ”termination” etter de ulike avtalene.

Tradisjonelt har adgangen til å heve avtalen vært betinget av at den misligholdte forpliktelsen er en ”condition”.<sup>166</sup> I motsetning til såkalte ”conditions”, står ”warranties”, som bare kan gi grunnlag for erstatning.<sup>167</sup> Om et kontraktsvilkår i dag anses som en ”condition” beror på om partene har klassifisert vilkåret som dette, om det følger av lovfestede regler, eller om rettspraksis har rubisert vilkåret av den aktuelle typen som ”conditions”.<sup>168</sup> I dag opererer man med en kategori som ligger mellom ”conditions” og ”warranties”, og som går under betegnelsen ”intermediate terms”.<sup>169</sup> Hvorvidt brudd på slike vilkår skal kunne gi grunnlag for heving beror på om bruddets alvorlighetsgrad. I engelsk teori og praksis brukes betegnelser som at kontraktsbruddet må gå til ”the root of the contract” eller at bruddet må være ”fundamental”.<sup>170</sup>

De ovennevnte reglene gjelder i utgangspunktet også for en ERPA. Anvendelsen av disse reglene forutsetter imidlertid at partene ikke fraviker disse reglene i kontrakten. Hensynet til avtalefrihet står sterkt i engelsk rett, og innebærer at partenes regulering av avtaleforholdet skal legges til grunn. Der partene har regulert et konkret spørsmål i kontrakten vil derfor bakgrunnsrettens deklatoriske regler være uten betydning.<sup>171</sup>

---

<sup>165</sup> Se Chitty kapittel 24 eller Anson kapittel 15 for en nærmere behandling av hva som ligger i ”discharge by breach” etter engelsk rett.

<sup>166</sup> Jf. Anson 578, Chitty s. 716, McKendrick (2005) s. 941.

<sup>167</sup> Jf. Anson 578, Chitty s. 716, McKendrick (2005) s. 958.

<sup>168</sup> Jf. Anson s. 578, McKendrick (2005) s. 942.

<sup>169</sup> Jf. Anson s. 134 jf. 140, Chitty s. 716, McKendrick (2005) s. 959.

<sup>170</sup> Se Anson 578 med videre henvisninger.

<sup>171</sup> Selvig s. 10, Treitel s. 204 og 207.

Som det vil fremgå av fremstillingen i kapittel 6 og 7 så er det vanlig at partene i en ERPA definerer hva som skal regnes som et kontraktsbrudd og hvilke konsekvenser dette skal få. Herunder er det presisert når kontraktsbrudd gir krav på erstatning og når det gir hevingsrett. I tillegg er det klart at alle kontraktsforslagene inneholder ”entire agreement” klausuler.<sup>172</sup> Dette innebærer igjen at bakgrunnsrettens regler om når kontraktsbrudd foreligger, og hvilken betydning dette skal få, vil være av begrenset betydning.

### *Betydningen av bakgrunnsrettens regler om frustration*

I alle kontraktsforhold vil det være en risiko for at uforutsette hendelser vanskeliggjør, eller umuliggjør oppfyllelse. I slike situasjoner oppstår spørsmålet om en part skal holdes ansvarlig for en oppfyllelssvikt som skyldes slike omstendigheter. I engelsk rett er denne problematikken regulert gjennom reglene om ”frustration”. Dersom oppfyllelssvikten faller inn under unntaket for ”frustration”, er konsekvensen at kontrakten opphører, og at partene fritas for sine forpliktelser.<sup>173</sup> Dette innebærer forutsetningsvis at det ikke foreligger noe kontraktsbrudd, og at motparten dermed ikke kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende.

Også manglende oppfyllelse av en ERPA, vil kunne skyldes en hendelse som faller inn under de tradisjonelle reglene om ”frustration”. Som det vil fremgå av kapittel 6 og 7, har alle kontraktsforslagene inntatt force majeure-bestemmelser som regulerer slike forhold. Konsekvensen av slik regulering vil normalt være at bakgrunnsrettens regler om ”frustration” ikke kommer til anvendelse i kontrakten.<sup>174</sup> Også her vil bakgrunnsretten regler om ”frustration” derfor være av liten betydning for tolkningen av en ERPA.

### *Sondringen mellom ”terms” og ”representations”*

---

<sup>172</sup> Se Se IETAs ERPA artikkel 9.2 (i kontraktsdokumentet), Verdensbankens ”General Terms” section 15.10, CERSPA artikkel 14.09 og Finansdepartementets ERPA artikkel 19.8.

<sup>173</sup> Jf. McKendrick (2005) s. 902-904, Anson s. 555-556, Chitty s. 1351-1352.

<sup>174</sup> Se Anson s. 547, Treitel s. 898.

Når rekkevidden av en avtale skal avklares, er det avgjørende å klarlegge hva som faktisk utgjør en del av avtalen. Et viktig spørsmål er i denne forbindelse om opplysninger gitt av partene forut for avtaleinngåelsen, skal anses som en del av kontrakten. I denne relasjon sonderer engelsk rett mellom såkalte "terms" og "representations".<sup>175</sup> Dersom en slik opplysning rubriseres som en "term", vil den utgjøre et vilkår i kontrakten. Dette står i motsetning til "representations", som er opplysninger eller utsagn som ikke vil være en del av avtalen. For at det skal kunne kreves erstatning for kontraktsbrudd er det en forutsetning at opplysningen som er gitt, er et vilkår i avtalen, og ikke bare en pre-kontraktuell opplysning. På denne måten for sondringen mellom "terms" og "representations" betydning for hva som vil utgjøre kontraktsbrudd, og når kontraktens misligholdsbeføyelser dermed kan gjøres gjeldende.

Dersom opplysningen ikke anses som et vilkår i avtalen, kan det likevel spørres om avtalen er ugyldig ("rescinded"), og om erstatning kan kreves gjennom reglene om "misrepresentation".<sup>176</sup> Reglene om "misrepresentation" følger av rettspraksis samt Misrepresentation Act 1967. For å skape klarhet med hensyn til hvilke opplysninger partene inntår for, vil partene ofte innta bestemmelser som regulerer dette.<sup>177</sup> Som det vil fremgå av punkt 5.1 holdes slike bestemmelser – på grunn av omfang og kompleksitet – utenfor den fremstillingen i DEL III. Av denne grunn vil heller ikke sondringen mellom "terms" og "representations" være av betydning i denne fremstillingen.

### *Sondringen mellom ansvar basert på kontraktsbrudd og ansvar gjennom reglene om tort*<sup>178</sup>

Et generelt spørsmål i engelsk rett er hvordan forholdet er mellom regler kontraktsrettslig erstatningsansvar, og erstatningsansvar gjennom de såkalte "tort"-reglene. Grunnprinsippet etter engelsk rett er at disse erstatningsinstituttene er parallelle, og at de ikke nødvendigvis utelukker hverandre.<sup>179</sup> Dette medfører at begge regelsett

---

<sup>175</sup> Se eksempelvis McKendrick (2005) s. 321 flg. eller Anson s. 237 om betydningen av denne sondringen.

<sup>176</sup> Se eksempelvis McKendrick (2005) s. 322 jf. kapittel 17, eller Anson s. 237 flg.

<sup>177</sup> Se Sandsbraaten s. 51.

<sup>178</sup> Se generelt Chitty s. 58-110 om forholdet mellom ansvar for kontraktbrudd og ansvar gjennom reglene om tort.

<sup>179</sup> Se Chitty s. 66, Furmston s. 26.



kan påberopes uavhengig av hverandre. Da avhandlingen fokuserer på partenes ansvar etter en ERPA, vil spørsmål om erstatning utenfor kontrakt, falle utenfor oppgavens kjerne. Følgelig holdes spørsmål om erstatning etter "tort"-reglene utenfor den videre fremstillingen.

#### 4.4 Oppsummering om lovvalgets betydning for spørsmålet om risikofordeling

Som påpekt i punkt 4.1, legges det i denne avhandlingen til grunn at kontraktsforslagene som skal behandles, er underlagt engelsk rett. Etter engelsk tolkningslære tillegges kontraktens ordlyd betydelig vekt. Som følge av "the parole evidence rule" og "entire agreement" klausuler, vil relevansen av andre tolkningsmomenter begrenses. Blant annet begrenses adgangen til å vektlegge momenter som forutgående forhandlinger og partenes etterfølgende opptreden. Samtidig er det klart at det er liten adgang til å vektlegge rimelighet ved kontraktstolkningen.

Betydningen av kontraktens ordlyd har sammenheng med hensynet til partenes avtalefrihet, som er et grunnleggende hensyn i engelsk kontraktsrett. Denne avtalefriheten innebærer at partene også gis stor frihet til å fravike bakgrunnsrettens deklarasjoniske regler. Som det vil fremgå av kapittel 6 og 7, er kontraktsforslagene svært omfangsrike og detaljerte. Alle kontraktene regulerer eksempelvis når kontraktsbrudd foreligger og hvilke konsekvenser dette skal få. Videre inneholder alle kontraktene bestemmelser regulerer når force majeure foreligger. I tillegg inneholder alle kontraktsforslagene "entire agreement" klausuler, som innebærer at ERPAene i utgangspunktet må anses som en uttømmende regulering av avtalen. Som følge av disse forholdene, får bakgrunnsrettens regler begrenset betydning ved tolkningen av de aktuelle kontraktsforslagene.

Det er neppe tvilsomt at partenes lovvalg vil kunne få avgjørende betydning for enkelte tolkingsspørsmål i praksis. Eksempelvis vil vektleggingen av kontraktens ordlyd kunne medføre at tolkingsspørsmål vil løses forskjellig etter engelsk rett og et annet lands rettsregler. Indirekte vil risikofordelingen dermed kunne falle forskjellig ut, avhengig av partenes lovvalg.

I prinsippet vil bruken av engelsk rett, i motsetning til et annet lands rettsregler, kunne få avgjørende betydning for forståelsen av de ulike kontraktene i den komparative analysen under Del III. ERPAene må leses i tråd med engelske tolkningsprinsipper, og med henblikk til den engelske bakgrunnsretten. Det må likevel påpekes at den videre fremstillingen utelukkende er en teoretisk gjennomgang, løsrevet fra et faktisk saksforhold. Dette begrenser hvilke tolkningsmomenter som er tilgjengelige når kontraktene skal tolkes. Som eksempel vil det ikke finnes noen faktiske omstendigheter, eller konkrete rimelighetsbetraktninger, som kan tas i betraktning ved tolkningen. Den videre fremstillingen vil med andre ord, i all hovedsak, uansett måtte baseres på kontraktens ordlyd, og sammenhengen mellom de ulike kontraktsbestemmelsene. Dette vil følgelig nedtone lovvalgets betydning for denne analysen. Der det er grunn til å tro at lovvalget vil kunne få særskilt betydning, vil dette likevel nevnes uttrykkelig.

## **5 Nærmere om kontraktsrettslige virkemidler som kan brukes for å håndtere registrerings- og leveringsrisikoen**

### **5.1 Generelt om virkemidler som kan brukes for å håndtere risiko**

I denne avhandlingen er fokuset på hvordan enkelte risikospørsmål kan håndteres ut fra et kontraktsrettslig perspektiv. Det bør likevel påpekes at risikohåndtering også skjer på andre plan enn i selve kontrakten. Dette gjelder også aktører på CDM-markedet. Eksempelvis vil enkelte kjøpere bygge opp en diversifisert portefølje av ulike CDM-prosjekter, for å redusere betydningen av at enkelte prosjekter ikke leverer som forutsatt. Alternativt er det også mulig å forsikre seg mot tap som skulle oppstå som følge av at en ERPA ikke oppfylles.<sup>180</sup> Valg av slike strategiske virkemidler vil variere mellom ulike kjøpere med forskjellige interesser.

I det følgende skal det imidlertid kun fokuseres på hvordan risiko kan fordeles i en kontrakt. Nærmere bestemt skal det fokuseres på hvordan ulike avtalekonstruksjoner kan bidra til å fordele den særegne risikoen som oppstår ved kjøp av CERs gjennom en

---

<sup>180</sup> Se eksempelvis UNEP Information Guidebook s. 71, UNEP Legal Guidebook s. 81.

ERPA. I den videre fremstillingen skal vi se nærmere på tre kontraktsrettslige konstruksjoner som får vesentlig innflytelse på risikofordelingen i en ERPA.

Det skal for det første fokuseres på hvordan bruken av suspensive betingelser – i engelsk rett ofte kalt ”conditions precedent” – påvirker risikofordelingen. Som det vil fremgå innebærer slike forpliktelser at avtalen eller deler avtalen ikke trer i kraft før visse betingelser er innfridd. Dette får dermed stor betydning for om partene kan holdes ansvarlig for ulike omstendigheter før betingelsene innfris. Videre er det klart at spørsmålet om risikofordeling i stor grad handler om konsekvensene en oppfyllelesssvikt. Rekkevidden av partenes forpliktelser, og konsekvensen av et eventuelt mislighold, vil dermed få stor betydning for spørsmålet om risikofordeling. Et tredje forhold som skal omhandles, er betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelser.

En annen kontraktsrettslig konstruksjon som har stor betydning for risikofordelingen mellom partene, er eventuelle garantier inntatt i kontrakten. Som nevnt i punkt 4.3 inntas slike bestemmelser ofte i en kontrakt, normalt under betegnelsen ”representations and warranties”, eller lignende. Slike bestemmelser må sees i sammenheng med sontringen mellom ”terms” og ”representations” i engelsk rett.<sup>181</sup> Alle kontraktsforslagene som behandles i denne avhandlingen, inneholder slike bestemmelser.<sup>182</sup>

Ved å innta bestemmelser som regulerer hvilke forutsetninger partene innestår for, og hva som eventuelt blir konsekvensen ved brudd på slike forutsetninger, brukes dette som et virkemiddel for å regulere risiko. Slike bestemmelser reiser en rekke selvstendige problemstillinger. Avhandlingens omfang tillater ikke at alle disse problemstillingene behandles. I utgangspunktet vil vurderingen av slike klausuler holdes utenfor den videre fremstillingen. Der det kan få særskilt betydning for spørsmålet om risikofordelingen vil det likevel nevnes uttrykkelig.

---

<sup>181</sup> Se punkt 4.3

<sup>182</sup> Dette følger av CERSPA article VI, Verdensbanken ”General Terms” article XII, IETAs ERPA article 6 IETAs Code of CDM Terms artikkel 5, Finansdepartementets ERPA artikkel 11.

## 5.2 Bruk av suspensive betingelser

Dersom avtalens oppfyllelse avhenger av at spesifikke hendelser inntreffer, er én mulighet å gjøre hele eller deler av avtalen suspensivt betinget av at hendelsen faktisk inntreffer. I engelsk rett går slike betingelser under betegnelsen "conditions precedent".<sup>183</sup> En "condition precedent" vil ofte være en såkalt "contingent condition". At en betingelse er "contingent" betyr normalt at ingen av partene er forpliktet til å sørge for at betingelsen innfris.<sup>184</sup> Dette står i motsetning til en "promissory condition" som nettopp forutsetter at en av partene er ansvarlig for å sørge for at betingelsen innfris, og at erstatning normalt kan kreves om dette ikke skjer.

I praksis er imidlertid skillet mellom "contingent" og "promissory" conditions ikke alltid like klart. I enkelte tilfeller vil den ene part pålegges en handleplikt for å sørge for at betingelsen innfris, uten at han påtar seg en garanti for at hans bestrebelser vil lykkes. I hvilken grad partene plikter for å sørge for betingelsens innfrielse, og i hvilken grad partene eventuelt kan holdes ansvarlig ved manglende innfrielse, vil bero på en tolkning av den konkrete kontrakten.<sup>185</sup> På denne måten gir bruken av "conditions precedent" partene muligheten til å regulere risikoen for at enkelte begivenheter skal inntreffe.

I en ERPA kan suspensive betingelser brukes både i forhold til registreringsrisikoen og leveringsrisikoen. Dette reflekteres av at kontraktsforslag bruker, eller åpner for bruk av slike betingelser. Hvilken betydning disse suspensive betingelsene får for risikofordelingen i de ulike ERPAene, beror imidlertid på en nærmere vurdering av betingelsenes innhold, og hvilke konsekvenser det får dersom betingelsene ikke inntreffer. Dette er momenter som skal belyses nærmere i den komparative analysen under Del III.

---

<sup>183</sup> Uttrykket "condition" har et flertydig begrep i engelsk kontraktsrett. I punkt 4.2 ble det påpekt at uttrykket "condition" brukes for å beskrive vilkår som gir grunnlag for heving. Uttrykkets ulike betydninger må ikke forveksles.

<sup>184</sup> Se eksempelvis Treitel 162, Anson s. 136, Chitty s. 193, for en nærmere behandling av sontringen mellom "contingent" og "promissory" conditions.

<sup>185</sup> Se Chitty s. 194, Treitel s. 63.

### 5.3 Rekkevidden av partenes forpliktelser og konsekvensen av brudd

Når det gjelder betydningen av partenes forpliktelser, må det for det første avklares hvilke forpliktelser partene er pålagt. I forhold til registreringsrisikoen er det klart at det som hovedregel vil være selger som er pålagt å sørge for at prosjektet blir registrert.<sup>186</sup> Selgeren vil i enkelte tilfeller gjøre dette arbeidet selv, mens det i andre tilfeller gjøres av en profesjonell part på vegne av selgeren. Det er heller ikke utelukket at kjøperen kan være ansvarlig for å gjennomføre dette arbeidet.<sup>187</sup> At en part er pålagt å gjennomføre registreringen er likevel ikke ensbetydende med at vedkommende part også bærer risikoen for at resultatet blir vellykket. Dette vil for det første bero på hvordan partens forpliktelser er definert. Herunder vil det være av betydning om den ansvarlige part har påtatt seg en resultatforpliktelse, eller kun en forpliktelse til foreta et rimelig forsøk.

På tilsvarende vis vil selgerens ansvar for levering av CERs, bero på hvor strenge leveringsforpliktelser han har påtatt seg. I forhold til leveringsrisikoen vil også andre forpliktelser forut for levering, kunne få betydning. Eksempelvis må det undersøkes om partene er pålagt forpliktelser som skal sikre at prosjektet vil være i stand til å levere de avtalte kvotene.

Både i forhold til registreringsrisikoen og leveringsrisikoen vil det også være av betydning hva som utgjør kontraktsbrudd. Som nevnt i punkt 4.3, er utgangspunktet etter engelsk rett at ethvert avvik fra kontrakten vil være et kontraktsbrudd. Dette er imidlertid ikke til hinder for at man utformer kontrakter med avvikende regulering. Eksempelvis kan kontraktsbrudd gjøres betinget av at partene har utvist større eller mindre grad av skyld.

Risikofordelingen vil videre avhenge av hvilke misligholdsbeføyelser at kontraktsbruddutløser. Når partene har rett til å heve avtalen, og når partene eventuelt kan kreve erstatning, vil være av avgjørende betydning for hvem som til slutt bærer det økonomiske tapet som er oppstått som følge et kontraktsbrudd. Også her blir partenes regulering derfor av stor betydning.

---

<sup>186</sup> Se Streck, UNEP Perspectives Series s. 144.

<sup>187</sup> Dette er tilfellet i Verdensbankens ERPA, se punkt 6.3.2.

#### 5.4 Betydningen av force majeure-bestemmelser

Som vi har sett i foregående punkt vil risikofordelingen bero på hva som regnes som et kontraktsbrudd og hvilke konsekvenser dette skal få. Når man vurderer hva som utgjør kontraktsbrudd, må man også se på om, og eventuelt i hvilke situasjoner, uforutsette oppfylleleshindringer fritar partene fra deres forpliktelser.

Som nevnt i punkt 4.3, reguleres dette i engelsk rett gjennom reglene om frustration. Bakgrunnsrettens regler om frustration kommer imidlertid ikke til anvendelse hvis partene selv regulerer hvilke konsekvenser slike uforutsette oppfylleleshindringer skal få.<sup>188</sup> Som i mange kontraktstyper, er det vanlig at partene inntar en force majeure-bestemmelse ved inngåelsen av en ERPA. Som det vil fremgå av kapittel 6 og 7 er dette gjort i alle kontraktsforslagene som behandles i denne avhandlingen.

Hvilke begivenheter som skal regnes som force majeure-hendelser, beror på hvordan force majeure-bestemmelsen i den enkelte kontrakten er utformet. Normalt kreves det at hendelsen i større eller mindre grad hindrer oppfyllelsen av en aktuell forpliktelse. I engelske kontrakter er det vanlig å bruke uttrykk som at oppfyllelse av forpliktelsen ble "prevented" eller "hindered".<sup>189</sup> Videre kreves det normalt at hendelsen i større eller mindre grad lå utenfor partenes kontroll. I engelsk kontraktspraksis ser man gjerne formuleringer som at hendelsen må være "beyond the reasonable controll of the parties".<sup>190</sup> Videre kreves det normalt at partene ikke burde tatt i betraktning muligheten for den aktuelle hendelsen på tidspunktet for avtaleinngåelsen,<sup>191</sup> og at partene må treffe visse tiltak for å overvinne hindringen.<sup>192</sup> Rekkevidden av den enkelte force majeure-bestemmelsen vil bero på hvordan disse kravene er formulert. Dette får dermed direkte betydning for hvilke forhold partene bærer risikoen for.

---

<sup>188</sup> Se henvisninger fotnote nr. 174.

<sup>189</sup> Se McKendrick (1995) s. 68, Chitty s. 862-863.

<sup>190</sup> Jf. Chitty s. 860.

<sup>191</sup> Se Hagstrøm s. 271, Mestad s. 301. Etter engelsk rett formuleres dette normalt som et krav om hendelsen ikke må ha vært "foreseeable", se. McKendrick (1995) s. 79.

<sup>192</sup> McKendrick (1995) s. 68.

Det kan i denne forbindelse påpekes at det, ved kjøp av CERs gjennom en ERPA, normalt vil være selgeren som i størst grad er eksponert mot risikoen for force majeure-hendelser.<sup>193</sup> Dette har sammenheng med at det normalt er selgeren som skal sikre registrering, og det er selgeren som er pålagt å utvikle og gjennomføre den utslippsreducerende prosjektaktiviteten.<sup>194</sup> Dette innebærer at en vidtrekkende force majeure-bestemmelse trolig vil være mest fordelaktig for selgeren.

For det andre er det klart at betydningen av en force majeure-bestemmelse vil avhenge av hvilke konsekvenser en slik hendelse får. Etter engelsk kontraktspraksis er det vanlig at manglende oppfyllelse som skyldes en force majeure-hendelse ikke vil utgjøre et kontraktsbrudd.<sup>195</sup> Partene har likevel frihet til å avtale andre løsninger, noe som dermed vil påvirke force majeure-bestemmelsens betydning for risikofordelingen.

---

<sup>193</sup> Se O'Sullivan fotnote nr. 11 på s. 121.

<sup>194</sup> Dette er eksempelvis tilfellet i alle kontraktsforslagene som skal behandles i avhandlingen.

<sup>195</sup> Se for eksempel Chitty s. 860.

## **DEL III: KOMPARATIV ANALYSE AV HVORDAN RISIKOSPØRSMÅLENE ER HÅNDTERT I KONTRAKTSFORSLAGENE**

### **6 Kontraktsforslagenes håndtering av risikoen for manglende validering eller registrering**

#### **6.1 Innledning**

Temaet i dette kapitlet er hvordan risikoen for manglende validering og registrering håndteres i en ERPA. Nærmere bestemt skal det undersøkes hva som blir konsekvensen, dersom et CDM-prosjekt ikke blir validert eller registrert. Det må i denne forbindelse være klart at det ikke finnes noen enkelt svar på dette spørsmålet. Hvordan kontraktene regulerer denne problemstillingen, vil blant annet bero på konsekvensen av at prosjektet ikke kan valideres eller registreres, og hva som er den underliggende årsaken.

Samtidig vil det bli illustrert hvordan kontraktsforslagene oppnår ulike løsninger, ved å ta i bruk ulike kontraktsrettslige virkemidler. I fremstillingen av de enkelte kontraktsforslagene vil det tas utgangspunkt i de kontraktsrettslige virkemidlene vi har sett på i kapittel 5.1. Grunnet store forskjeller mellom kontraktene, vil strukturen på fremstillingene likevel variere.

Formålet med den videre fremstillingen er å illustrere hovedtrekkene i kontraktene med hensyn til hvordan disse spørsmålene er løst. Hensett til dette formålet, er det ikke nødvendig å behandle alle kontraktsforslagene i detalj. Dette innebærer blant annet at det ikke er nødvendig å avklare alle tolkningsspørsmål som kontraktene reiser. Heller ikke avhandlingens ordgrense tillater at alle tolkningsspørsmål behandles fullt ut.

#### **6.2 IETAs ERPA**

##### **6.2.1 Bruk av suspensive betingelser**



Det fremgår av artikkel 2 i ”Code of CDM Terms” at kontrakten åpner for bruk av ”conditions precedent”.<sup>196</sup> Av artikkel 2.1 første ledd følger det at partenes forpliktelser etter avtalen ikke trer i kraft før disse betingelsene er innfridd. Det fremgår for det første av artikkel 2.1.2 at det er en betingelse at selgeren har ”obtained a Letter of Approval from the Host Country”. Videre fremgår det av artikkel 2.1.3 at det er en betingelse at prosjektlandet har ”Authorised the Seller to participate in the Project”. Disse betingelsene avspeiler materielle krav som må være oppfylt for at prosjektet skal kunne registreres.<sup>197</sup>

Ved å gjøre slike vilkår til suspensive betingelser, innebærer dette at partene i utgangspunktet ikke kan holdes ansvarlig dersom betingelsene ikke innfris.<sup>198</sup> Det er imidlertid klart at en søknad om validering og registrering kan avslås av mange andre grunner enn manglende LoA, eller autorisasjon fra prosjektlandet. Det er følgelig kun en mindre del av registreringsrisikoen som påvirkes av disse suspensive betingelsene. Betydningen av disse betingelsene behandles derfor ikke nærmere. For øvrig åpner artikkel 2.3 for at de suspensive betingelsene likevel ikke skal gjelde.

## 6.2.2 Rekkevidden av selgerens forpliktelser og konsekvenser av brudd

### *Utformingen av selgerens forpliktelser i relasjon til validering og registrering:*

Da de suspensive betingelsene kun får mindre betydning i forhold til registreringsrisikoen, vil risikofordelingen i IETAs ERPA i større grad bero på hvilke forpliktelser partene har påtatt seg i forbindelse med validering og registrering. Det fremgår i denne forbindelse av artikkel 3.2 og 3.3, at det er selgeren som skal besørge prosjektets validering og registrering. Kontraktsforslaget inneholder alternative bestemmelser som definerer disse forpliktelsene på ulikt vis. Bestemmelsene definerer

---

<sup>196</sup> Da de fleste av avtalen forpliktelser fremgår av ”Code of CDM terms” vil det ikke bli presisert uttrykkelig når bestemmelsene fremkommer av dette dokumentet. Når bestemmelsene unntaksvis fremkommer av selv ERPAen vil dette derimot bli uttrykkelig presisert.

<sup>197</sup> Sml. punkt 3.3.1 der de materielle kravene for registrering er presentert.

<sup>198</sup> Se henvisninger i fotnote nr. 184.

hva selgeren må gjøre i forbindelse med validering og registrering, men etter ordlyden i de ulike forslagene, påtar selgeren seg ikke noen garanti for at registrering oppnås.

Som eksempel kan det vises til artikkel 3.3.1, der det heter at "the Seller shall prepare the PDD, including the Baseline Study, and submit the PDD and any relevant supporting documents as required by the International Rules for Validation". Ut fra ordlyden kan man ikke utlede om selgeren kan holdes ansvarlig for manglende validering og registrering. Riktignok heter det i et av kontraktens løsningsforslag (artikkel 3.3.3), at selgeren ved et eventuelt avslag fra EB, "shall use all reasonable endeavours to make the appropriate revisions and resubmit the project and subsequent Registration at the earliest possible date". Det fremgår imidlertid ikke hva som skjer dersom et nytt forsøk vil være nytteløst, eller dersom også det andre forsøket avslås.

I forlengelsen av dette kan det reises to ulike spørsmål. For det første kan det spørres hva som blir konsekvensen av at prosjektet ikke valideres eller registreres som følge av at disse forpliktelsene misligholdes. I så fall blir spørsmålet om manglende validering eller registrering vil utgjøre en "Event of Default", og hva som i så fall blir konsekvensen. For det andre kan det spørres hva som skjer dersom selgeren overholder sine forpliktelser, men prosjektet likevel ikke valideres eller registreres.

### *Kan manglende validering og registrering utgjøre en "Event of Default"*

Når det gjelder spørsmålet om manglende validering eller registrering utgjør en "Event of Default", vil dette bero på om ett av de alternative grunnlagene for "Events of Default" i artikkel 6.1 er oppfylt. Av artikkel 6.1.3 følger det at det vil foreligge en "Event of Default" dersom "The Party fails to perform a material obligation under the Agreement (other than a failure to Deliver...". Ordlyden viser at brudd på forpliktelser etter avtalen, vil være en "Event of Default", forutsatt at forpliktelsen som er brutt, kan sies å være "material". Uttrykket "material" kan oversettes til "vesentlig",<sup>199</sup> og innebærer dermed at forpliktelsen som brytes må overstige en viss terskel for å kvalifisere til en "Event of Default".

---

<sup>199</sup> Jf. eksempelvis Stor engelsk-norsk ordbok s. 681.

I forlengelsen av dette må det spørres om brudd på selgerens forpliktelser i forbindelse med validering og registrering kan sies å være brudd på "a material obligation", og dermed utgjøre en "Event of Default". Hvorvidt dette vilkåret er oppfylt beror naturligvis på en konkret vurdering av bestemmelsen som er brutt. Det er likevel klart at registrering er en forutsetning for at avtalen i det hele tatt skal kunne oppfylles. Det er følgelig nærliggende å anta at et brudd på enkelte forpliktelser i forbindelse med registreringen vil kunne være et brudd på en "material obligation".

#### *Konsekvenser av at det foreligger en "Event of Default"*

Det følger for det første av artikkel 6.5.1 at kjøperen vil ha en hevingsrett dersom det foreligger en "Event of Default". Konsekvensen av at avtalen heves, er at partenes forpliktelser opphører. Partene vil dermed gå glipp av den potensielle økonomiske fortjenesten som lå i avtalen, i tillegg til at utgifter som allerede er påløpt, kan være tapt.

Når det gjelder spørsmålet om risikofordeling vil dette i stor grad bero på om partene i så fall må bære sine egne tap, eller om de har mulighet til å kreve ulike tapsposter dekket. Det fremgår i denne forbindelse av artikkel 6.6.2, at kjøperen vil ha krav på "Buyer's Market Damages" dersom avtalen heves med etter artikkel 6.5.1. Uttrykket "Buyer's Market Damages" er stipulert erstatning som er nærmere definert i kontrakten. Her gis det tre alternativer for hvordan erstatningsbeløpet skal beregnes. Felles for beregningsmåtene er at kjøperen skal få dekket det vil koste for kvoter av tilsvarende kvalitet i markedet på hevingstidspunktet. Med andre ord vil denne erstatningsmuligheten i skyve risikoen over på selgeren i disse tilfellene..

#### *Manglende validering og registrering som ikke skyldes en "Event of Default"*

Dersom den manglende valideringen eller registreringen ikke utgjør en "Event of Default" etter artikkel 6.1.3, blir spørsmålet hvordan denne situasjonen løses i kontrakten. Der et prosjekt nektes validert eller registrert vil dette ofte kunne medføre at selger ikke klarer å levere kvoter som avtalt. Dersom det ikke er aktuelt å levere ny validerings- eller registreringssøknad, er det klart at kvotene ikke vil kunne leveres. Der eventuelle feil kan rettes, og ny søknad kan leveres, vil en nektelse ofte kunne lede til at

en kvotelevering blir forsinket. En avtalt kvotelevering kan også bli forsinket som følge av treghet i validerings- og registreringsprosessen.

I alle disse tilfellene kan det dermed spørres om det foreligger en leveringssvikt på selgerens side. Dette vil både være aktuelt der en avtalt leveringsforpliktelse faktisk er brutt, og der et slikt brudd er antasipert. Spørsmålet blir nærmere bestemt om den manglende valideringen eller registreringen kan medføre en "Delivery Failure" etter kontraktens kapittel 6.2, og hva som i så fall blir konsekvensen.

IETAs ERPA har to alternative definisjoner av uttrykket "Delivery Failure". Innholdsmessig er det betydelige forskjeller mellom definisjonene. Etter den første av de to definisjonene vil manglende levering "for any reason whatsoever" være en "Delivery Failure". Ordlyden rammer all leveringssvikt uavhengig av den underliggende årsaken, riktignok unntatt tilfeller der leveringssvikten skyldes en "illegality",<sup>200</sup> eller en force majeure-hendelse. Dette innebærer at det vil kunne foreligge en "Delivery Failure", selv om dette skyldes manglende eller forsinket validering eller registrering. Dette gjelder også uavhengig av om selgeren har brutt sine forpliktelser i artikkel 3.2-3.3.

Tar man bestemmelsen på ordet vil den i realiteten innebære at selgeren påtar seg en garanti for at kvotene blir levert. I så fall vil altså selgeren bære den fulle risiko for at validering og registrering er vellykket, og at prosjektaktiviteten dermed kan gjennomføres. I utgangspunktet er det nærliggende å spørre om det må innfortolkes et unntak fra leveringsforpliktelsen der prosjektet ikke er registrert. Hensett til den alternative definisjonen av hva som utgjør en "Delivery Failure", synes det likevel klart at bestemmelsen her skal tas på ordet.

I den andre av de to alternative definisjonene fremgår det at det vil foreligge en "Delivery Failure" der selgeren ikke har "Delivered to the Buyer the Contract Quantity in accordance with the Delivery Schedule or a Revised Delivery Schedule". Det gjøres imidlertid unntak for tilfeller der "such failure is caused by the failure of the Project...to

---

<sup>200</sup> At det foreligger en "illegality" innebærer i korthet at oppfyllelse av avtalen vil være ulovlig. Se McKendrick (2005) kapittel 22 eller Anson kapittel 9 for en nærmere behandling av dette temaet.

be Issued sufficient CERs in a given period as a result of the non-Registration or a delay in Registration of the Project”. For at unntaket skal komme til anvendelse er det likevel en forutsetning at “the Seller can demonstrate to the reasonable satisfaction of the Buyer that it has, at all times, acted as an RPO in securing Registration of the Project”.

Uttrykket “RPO” står for “Reasonable and Prudent Operator”, som igjen defineres nærmere i kontrakten. Definisjonen legger opp til en kvalitativ vurdering av selgerens opptreden, der det sentrale vurderingstema er om selgeren har opptrådt slik man rimeligvis kan forvente i en slik situasjon. Ser man denne definisjonen i sammenheng med definisjonen av "Delivery Failure", må det altså foretas en kvalitativ vurdering av selgerens handlemåte i forbindelse med registreringsprosessen.

Etter denne definisjonen vil selgeren ikke nødvendigvis kunne holdes ansvarlig ved en leveringssvikt som skyldes manglende validering eller registrering. Selgeren kan bare holdes ansvarlig dersom hans egen handlemåte ikke oppfyller de ovennevnte krav. Selgeren bærer dermed ikke risikoen for andre omstendigheter som kan lede til manglende eller forsinket validering eller registrering.

Denne definisjonen reiser likevel visse tolkningsspørsmål. For det første indikerer uttrykksmåten ”can demonstrate to the reasonable satisfaction of the Buyer”, at kjøperens subjektive vurdering av selgerens handlemåte er avgjørende for om det foreligger en "Delivery Failure". Dette vil i verste fall kunne uthule det vernet selgeren måtte ha i kraft av denne bestemmelsen. For det andre er det ikke regulert hva som skjer dersom selgeren faktisk har opptrådt som en ”RPO”, slik at det ikke foreligger en ”Delivery Failure”. Dersom ny registrering ikke er mulig vil selgeren aldri kunne levere de avtalte kvotene. I en slik situasjon vil det følgelig ikke være grunnlag for å videreføre avtalen. Avtalen regulerer imidlertid ikke hvordan avtaleforholdet i så fall skal avvikles. Det fremgår heller ikke hva som skal skje dersom den manglende valideringen eller registreringen leder til en forsinkelse i forhold til den avtalte leveringsplanen. I så fall oppstår spørsmålet om kvotene skal leveres på et senere tidspunkt, eller om selgeren fritas fra å levere disse kvotene. På disse punktene fremstår IETAs ERPA som noe ufullstendig.

### *Konsekvensene av at det foreligger en "Delivery Failure"*

Når det gjelder konsekvensene av at det foreligger en "Delivery Failure" er dette regulert av artikkel 6.2.1-6.2.3. Av artikkel 6.2.1 fremgår det at selgeren skal gi beskjed dersom en "a Delivery Failure has occurred or is likely to occur". Sammenholdt med artikkel 6.2.2-6.2.3, viser denne formuleringen at en "Delivery Failure" kan gi grunnlag for kontraktens misligholdsbeføyelser ved et antasipert kontraktsbrudd.

Hvilke misligholdsbeføyelser kjøperen kan gjøre gjeldende, fremgår at de alternative bestemmelsene i artikkel 6.2.2 og 6.2.3. Etter artikkel 6.2.2 kan selgeren velge mellom å motta "Replacement CERs in respect of the Delivery Shortfall", å komme til enighet med selgeren om en "revised Delivery Schedule", å motta "Buyer's Market Damages in the Respect of the Delivery Shortfall", eller å heve avtalen. Retten til å heve avtalen må for øvrig sees i sammenheng med artikkel 6.6.3 jf. 6.5.2, som fastslår at kjøperen i så fall skal kunne kreve "Buyer's Market Damages". Artikkel 6.2.3 ligner på 6.2.2, men etter dette alternativet plikter kjøper og selger å forsøke å komme til enighet om en "revised Delivery Schedule".

I praksis innebærer disse alternativene at kjøperen får erstattet sine faktiske tap. Selgeren vil i stor grad bli ansvarlig for å stille kjøperen i samme situasjon som om avtalen var blitt riktig oppfylt. Resultatet blir dermed det samme som ved en "Event of Default". Hvorvidt manglende validering eller registrering medfører en "Delivery Failure", vil dermed kunne få vidtrekkende konsekvenser. Valg av definisjon vil følgelig få stor betydning for risikofordelingen mellom partene. Dersom den strengere av de to definisjonene velges, innebærer dette tilsynelatende at selger garanterer for at prosjektet registreres og kvotene dermed kan leveres. Dette står i motsetning til den andre definisjonen der ansvar beror på selgerens handlemåte.

### 6.2.3 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

#### *Force majeure-bestemmelsens rekkevidde*

Force majeure-bestemmelsen i IETAs ERPA fremgår av artikkel 6.4. Når det gjelder selve innholdet av force majeure-begrepet, følger dette av kontraktens definisjon av uttrykket. Denne definisjonen rammer ”the occurrence of any event or circumstance beyond the control of a Party that could not, after using all reasonable efforts, be overcome and which makes it impossible for that party to perform its obligations under the Agreement”.

Etter ordlyden er bestemmelsens anvendelsesområde beskrevet i generelle termer. Et første spørsmål er om manglende registrering i seg selv kan utgjøre en force majeure-hendelse. Da en registreringsnektelse, som sådan, ikke vil være en ”event or circumstance beyond the control of a Party”, vil dette trolig falle utenfor force majeure-begrepet. Ordlyden vil likevel kunne omfatte underliggende hendelser som er til hinder for validering eller registrering. Som eksempel kan det tenkes at politiske omveltninger vil kunne hindre selgeren i å innhente nødvendige tillatelser fra myndighetene i hjemlandet. I så fall vil force majeure-bestemmelsen kunne komme til anvendelse.

Et praktisk spørsmål relatert til registreringsrisikoen, er om eventuelle regelendringer knyttet til det regulatoriske rammeverket kan falle inn under force majeure-begrepet. I utgangspunktet synes regelendringer å falle inn under formuleringen ”event or circumstance beyond the control of a Party”. Forutsatt at endringen umuliggjør registrering vil dette også medføre at det er ”impossible for that party to perform its obligation under the Agreement”.

På den annen side vil force majeure-bestemmelser ofte avgrense mot omstendigheter som partene kunne forutsett på avtaletidspunktet.<sup>201</sup> I forhold til et slikt krav vil regelendringer kunne være problematisk.<sup>202</sup> En slik begrensning følger likevel ikke av en naturlig forståelse av force majeure definisjonen i IETAs ERPA. Etter ordlyden vil dermed regelendringer fra CMP, EB, eller andre relevante organer, kunne falle inn under kontraktens force majeure-begrep, uavhengig av om den burde vært forutsett på tidspunktet for avtaleinngåelsen.

---

<sup>201</sup> Se fotnote nr. 191.

<sup>202</sup> Se punkt 6.5.4 for tilsvarende spørsmål i forholdt til Finansdepartementets ERPA

Et nærliggende spørsmål er likevel om det kan innfortolkes et krav om at regelendringen ikke burde vært forutsett på tidspunktet for avtaleinngåelsen. Som nevnt i punkt 4.3, gjelder det ingen generelle regler om force majeure etter engelsk bakgrunnsrett. Etter den parallelle læren om "frustration" gjelder det riktignok også et krav om at partene ikke burde forutsett hendelsen på tidspunktet for avtaleinngåelsen.<sup>203</sup> Selv om et slikt krav gjelder ved frustration, er det vanskelig å se at man på dette grunnlaget må innfortolke et tilsvarende krav i en avtalefestet force majeure-bestemmelse. Dette har sammenheng med den restriktive adgangen til å utfylle kontrakter etter engelsk tolkningslære. Følgelig er det neppe grunnlag for å innfortolke en slik regel.<sup>204</sup> Dette innebærer igjen at regelendringer trolig vil kunne rammes av IETAs ERPA.

### *Rettvirkningene av en force majeure-hendelse*

Force majeure-bestemmelsens betydning for risikofordelingen vil blant annet bero på hva som blir konsekvensen av en force majeure-hendelse. Normalt vil en force majeure-hendelse medføre at partene fritas fra forpliktelsene som hindres av hendelsen, enten midlertidig eller fullstendig.<sup>205</sup> Det fremgår i denne forbindelse av artikkel 6.4.3, at en force majeure-hendelse i utgangspunktet bare medfører at partenes forpliktelser suspenderes til hindringen er overvunnet. Etter artikkel 6.4.3 kan avtalen heves dersom hindringen ikke er overvunnet innen "(60) Banking Days". Av artikkel 6.4.4 fremgår det videre at slik heving kan gi grunnlag for "Termination payment". Partene kan her velge mellom "No Termination Payment", "Partial Termination Payment" og "Full Termination Payment". De sistnevnte alternativene regulerer spørsmålet om, og i så fall hvor mye, den rammede part må betale motparten som følge av at avtalen heves.

Konsekvensen av en slik bestemmelse blir dermed at partene likevel vil kunne holdes økonomisk ansvarlig for manglende validering eller registrering, selv om dette skyldes en force majeure-hendelse. Dette utgjør et betydelig avvik fra det som normalt er konsekvensen av en slik hendelse. Når det gjelder risikoen for at en force majeure vil

---

<sup>203</sup> Se punkt 4.3 om dette.

<sup>204</sup> At det ikke gjelder noen generell regel om at force majeure-bestemmelser bare kan anvendes når hindringen ikke burde vært tatt i betraktning er også lagt til grunn i McKendrick (1995) s. 79.

<sup>205</sup> Se nærmere punkt 5.4



hindre validering eller registrering, er det klart at det er selgeren som skal besørge dette, og dermed i størst grad vil være eksponert mot denne risikoen. En bestemmelse som pålegger selgeren å betale erstatning som følge av en force majeure-hendelse vil med andre ord uthule det vernet selgeren normalt vil ha i kraft av en slik bestemmelse.

#### 6.2.4 Betydningen av "representations and warranties"

Under artikkel 6.2 (i kontraktsdokumentet), påtar selgeren seg visse "representations, warranties and undertakings". Som nevnt i punkt 5.1 kan slike klausuler få betydning for risikofordelingen mellom partene. I utgangspunktet holdes slike bestemmelser utenfor denne avhandlingen. Det er likevel grunn til å gjøre oppmerksom på artikkel 6.2.2 (i kontraktsdokumentet). Ifølge denne bestemmelsen påtar selgeren seg en garanti for at "the Project has been, or will be by the Commencement Date, Registered in accordance with the International Rules". Av kontraktens definisjon fremgår det at "the Commencement Date" er fem dager etter at det er mottatt bekreftelse på at alle gjeldende suspensive betingelser er oppfylt. Eventuelt kan det "the Commencement Date" være tidspunktet for undertegnelsen av avtalen, dersom ingen slike betingelser gjelder.

Etter ordlyden i denne bestemmelsen, vil selgeren her garantere for at prosjektet er, eller vil bli registrert før avtalens ikrafttredelse. Problemet med denne bestemmelsen er at den er lite forenelig med selgers forpliktelser i "Code of CDM Terms", slik disse er skissert ovenfor. Som det fremgår av drøftelsen ovenfor, vil konsekvensen av manglende validering variere avhengig av den underliggende årsaken og hvilke løsninger partene velger i kontrakten. En slik løsning er vanskelig å forene med den ovennevnte garantien. Konsekvensen av brudd på en slik garanti er at avtalen heves og kjøperen kan kreve kompensasjon jf. artikkel 6.5.1 jf. artikkel 6.6.2 (i kontraktsdokumentet). Dersom en slik løsning legges til grunn er det unødvendig å regulere situasjonen dersom registrering ikke kan oppnås. Etter min mening bør sammenhengen mellom disse bestemmelsene avklares før kontrakten brukes i praksis.

## 6.2.5 Oppsummering av IETAs ERPAs håndtering av registreringsrisikoen

Som det fremgår av fremstillingen ovenfor, vil konsekvensen av manglende validering eller registrering bero på hvilken løsning partene velger med hensyn til definisjonen av "Delivery Failure". Partene kan for det første velge en definisjon som medfører at selgeren mer eller mindre garanterer for levering. Alternativt kan de velge en definisjon som medfører at selgerens handlemåte blir avgjørende for om han kan holdes ansvarlig. Dersom man velger den strengere bestemmelsen, vil kjøper – avhengig av valg av løsningsalternativer – få dekket eventuelle tap som oppstår som følge av den manglende registreringen. Dersom det andre alternativet velges, er ERPAen uklar når det gjelder konsekvensen av manglende validering eller registrering.

Som vist ovenfor tar ERPAen også i bruk suspensive betingelser. Disse får likevel begrenset betydning i forhold til risikoen for manglende validering eller registrering. I tillegg har vi sett at ERPAen inneholder en relativt vid force majeure-bestemmelse. Bestemmelsens generelle utforming gjør det vanskelig å kartlegge hvilke forhold som vil rammes, men det er neppe tvilsomt at bestemmelsen kan få betydning, også i forhold til registreringsrisikoen. Bestemmelsens betydning vil likevel avhenge av hvilken løsning partene velger med hensyn til konsekvensen av en force majeure-hendelser.

## 6.3 Verdensbankens ERPA<sup>206</sup>

### 6.3.1 Bruk av suspensive betingelser

I likhet med IETAs ERPA, åpner Verdensbankens ERPA for bruk av suspensive betingelser. Dette følger av section 3.01 (i kontraktsdokumentet), der det heter at "The obligations to sell and purchase Certified Emission Reductions in Article V of the General Conditions will not take effect until all of the conditions included in Schedule 1 to this Agreement have been fulfilled".

---

<sup>206</sup> Da de fleste av avtalen forpliktelser fremgår av "General Conditions" vil det ikke bli presisert uttrykkelig når bestemmelsene fremkommer av dette dokumentet. Når bestemmelsene unntaksvis fremkommer av selv ERPAen vil dette derimot bli uttrykkelig presisert.

Det gis ingen forslag til hva som eventuelt kan inntas som suspensive betingelser. Partene står dermed fritt til å velge betingelser, som i større eller mindre grad har betydning i forhold til registreringsrisikoen. De kan i prinsippet velge at registrering skal være en suspensiv betingelse i seg selv. Dersom registrering inntas som en slik betingelse, kan det spørres hvilke konsekvenser det får dersom registrering forsinkes eller ikke oppnås. Det fremgår av section 3.03 (i kontraktsdokumentet), at hvis de suspensive betingelsene ikke er blitt ”satisfied or waived by the Trustee within six (6) months from the date of this Agreement, the Trustee may terminate this Agreement”.<sup>207</sup> Konsekvensen av manglende oppfyllelse av betingelsene innen den angitte fristen, blir med andre ord at avtalen heves, og at partene selv må bære eventuelle tap som oppstår som følge av den manglende registreringen. Da ERPAen ikke selv legger opp til at registrering skal utgjøre en suspensiv betingelse, vil betydningen av en slik betingelse ikke behandles nærmere..

### 6.3.2 Rekkevidden av partenes forpliktelser og konsekvenser av brudd

#### *Innholdet av kjøperens forpliktelser i relasjon til validering og registrering*

Som i forhold til IETAs ERPA, vil utformingen av partenes forpliktelser med hensyn til validering og registrering være av betydning for hvem som bærer registreringsrisikoen. Det følger i denne forbindelse av section 8.01 at ”The Trustee, in coordination with the Project Entity, or as otherwise provided in the ERPA, will submit the Project Activity to the Executive Board for Registration”. Ordlyden indikerer at det er kjøperen som skal være ansvarlig for registreringssøknaden til EB. Det fremgår ikke direkte av ordlyden hvem som skal utarbeide den nødvendige prosjektdokumentasjonen, men det er ikke tvilsomt at det – under Verdensbankens ERPA – er kjøperen som gjennomfører også dette. Dette kommer blant annet forutsetningsvis til uttrykk i section 5.04 (a), som gir kjøperen rett til å kreve refusjon for kostnader som er påløpt i denne prosessen.

---

<sup>207</sup> Verdensbankens ERPA bruker uttrykkene ”the Trustee” om kjøperen og ”the Project Entity” om selgerens. For enkelthets skyld brukes uttrykkene kjøper og selger i dette kapittelet.

Når det gjelder spørsmålet om hva som skjer dersom prosjektet ikke blir validert eller registrert, følger det av section 6.03 (a) at kjøperen i så fall "may arrange, in consultation with the Project Entity or as otherwise provided in the ERPA, to have the relevant Project Documents revised or reproduced to a standard which will be approved by the Validator or the Executive Board or which will bring them into compliance with the International Rules".

Etter ordlyden har kjøperen bare forpliktet til å levere en søknad om registrering, og eventuelt endre dokumentasjonen om nødvendig. Med andre ord har selgeren ikke påtatt seg en resultatforpliktelse med hensyn til validering og registrering. Ut fra denne bestemmelsen kan det følgelig ikke utledes hva som skjer dersom et nytt registreringsforsøk ikke er aktuelt, eller der en ny registreringsøknad avslås. Dette spørsmålet er heller ikke adressert i noen av ERPAens øvrige bestemmelser.

I likhet med i IETAs ERPA oppstår det dermed to ulike spørsmål. For det første kan det spørres om manglende validering eller registrering vil være "Event of Default". Da det i Verdensbankens ERPA er kjøperen som skal gjennomføre validerings- og registreringsprosessen, blir spørsmålet om det foreligger en "Event of Default" på kjøperens side, og i så fall hva som blir konsekvensen. Derneft kan det spørres hva konsekvensen blir, dersom manglende validering eller registrering skyldes andre forhold enn en "Event of Default" hos kjøperen.

#### *Konsekvensen av at kjøperen ikke overholder sine forpliktelser i forbindelse med validering og registrering*

Når det gjelder konsekvensen av at kjøperen ikke overholder sine forpliktelser i forbindelse med validering eller registrering, må utgangspunktet for vurderingen tas i section 13.01 (b), som regulerer når det foreligger en "Event of Default" på kjøperens side. Av 13.01 (b)(ii) fremgår det at det vil være en "Event of Default" dersom det foreligger "[a] material breach by the Trustee of any other term of the ERPA". I motsetning til tilsvarende spørsmål under IETAs ERPA,<sup>208</sup> er det ikke den overtrådte forpliktelsen som her må være "material", men derimot selve bruddet. Hvorvidt vilkåret

---

<sup>208</sup> Jf. punkt 6.2.2

er oppfylt må bero på en konkret vurdering av det aktuelle bruddet, og kan ikke besvares generelt. Det må imidlertid være klart at et brudd på selgerens forpliktelser vil kunne være "[a] material breach", og dermed utgjøre en "Event of Default".

I section 13.04 reguleres konsekvensene av en slik "Event of Default". I bokstav (b) fremgår det at selgerens eneste misligholdsbeføyelse er å heve avtalen. Konsekvensen av slik heving blir da at partenes ytelser opphører. Da selgeren ikke har hjemmel i kontrakten til å kreve erstatning som følge av manglende validering eller registrering, vil dette innebære at partene må bære sine egne tap.

At selgeren ikke kan holdes ansvarlig for manglende validering og registrering må sees i sammenheng med skillet mellom Verdensbankens CER ERPA og Verdensbankens VER ERPA.<sup>209</sup> I Verdensbankens VER ERPA er formålet nettopp at kjøperen skal bære risikoen for manglende registrering og verifisering.<sup>210</sup> Varen som selges er derfor ikke utstedte kvoter, men derimot usertifiserte utslippsreduksjoner; såkalte "Verified Emissions Reductions". Kjøperen plikter altså å kjøpe utslippsreduksjonene uavhengig om disse resulterer i CERs. Da utslippsreduksjonenes økonomiske verdi beror på at de omgjøres til CERs, vil kjøperen bære den fulle risikoen for at registreringsprosessen er vellykket. CER ERPAen var utformet med det formål at denne risikoen i større grad skulle skyves over på selgeren.<sup>211</sup>

### *Manglende validering og registrering som ikke skyldes en "Event of Default"*

Manglende validering eller registrering vil imidlertid også kunne skyldes omstendigheter som ikke vil være en "Event of Default" på kjøperens side. Et eksempel kan være at selger ikke klarer å overholde sine leveringsfrister som følge av lang behandlingstid hos DOEen eller hos EB. I så fall oppstår spørsmålet hvordan en slik situasjon reguleres av kontrakten. Som nevnt i forbindelse med gjennomgangen av IETAs ERPA i punkt 6.2.2, vil manglende validering eller registrering ofte føre til at

---

<sup>209</sup> Verdensbankens VER ERPA er tilgjengelig på [www.carbonfinance.org](http://www.carbonfinance.org).

<sup>210</sup> Se nærmere Carr and Rosembuj (2007) s 117-119. og Carr and Rosembuj (2008) s. 55-57.

<sup>211</sup> Se Carr and Rosembuj (2007) s. 118 der det uttales: "By comparison, in a CER contract, the seller would bear these risks".

selger ikke klarer å overholde leveringsfrister. Under IETAs ERPA vil dette, i visse tilfeller, kunne lede til en "Delivery Failure".

En vesentlig forskjell mellom IETAs ERPA og Verdensbankens ERPA er at det etter IETAs ERPA er selgeren, og ikke kjøperen, som skal gjennomføre registreringsprosessen. Når det derimot er kjøperen som er forpliktet til å gjennomføre denne prosessen, kan det spørres om det utelukker en "Delivery Failure" på selgerens side.

Det følger av kontraktens definisjon av uttrykket "Delivery Failure" at det med unntak for force majeure situasjoner, vil ramme en leveringssvikt "for any reason". Ordlyden vil dermed også ramme tilfeller der leveringssvikten er en følge av manglende validering eller registrering. Hensett til at kjøperen er ansvarlig for å besørge validering og registrering kan det likevel spørres om selgeren blir fritatt fra sin leveringsforpliktelse, dersom den er et resultat av den manglende registreringen. I praksis vil manglende eller forsinket registrering ofte umuliggjøre at selgeren overholder sine forpliktelser. I en slik situasjon er det nærliggende å spørre om det er hjemmel for å innfortolke en forutsetning om at registrering må være oppnådd for at selgerens leveringsforpliktelse skal tre i kraft.

Som nevnt i punkt 4.3 er det etter engelsk rett liten adgang til å utfylle kontrakten basert på rimelighetsbetraktninger. Dette tilsier at det ikke er grunnlag for å innfortolke en slik forutsetning. På den annen side presumerer man etter engelsk rett at partene har valgt "a commercially sensible construction".<sup>212</sup> Det kan her spørres om man i lys av en slik presumsjon likevel kan tolke selgers leveringsforpliktelse slik at den kun gjelder dersom registrering er oppnådd. Etter min oppfatning er dette spørsmålet åpent.<sup>213</sup> Selv om spørsmålet er uavklart, vil det – som det vil fremgå nedenfor – likevel få begrenset for partenes innbyrdes ansvarsforhold.

### *Konsekvenser av manglende validering eller registrering*

---

<sup>212</sup> Se henvisninger fotnote 155.

<sup>213</sup> Spørsmålet er tatt opp med Flavia Rosembuj, Senior Counsel i Verdensbanken, i epost-korrespondanse. Det ble ikke gitt noe konkret svar på hvordan kontrakten skulle forstås på dette punkt.

Som illustrert er Verdensbankens ERPA ikke klar med hensyn til hvordan manglende validering eller registrering reguleres etter avtalen. Dersom det er klart at validering eller registrering ikke kan gjennomføres, vil det ikke være grunnlag for å fortsette avtaleforholdet. Konsekvensen vil dermed måtte bli at avtaleforholdet opphører. Dersom man vurderer forholdet som en "Delivery Failure", vil det rettslige grunnlaget for heving være 13.03 (a)(i) jf. (iii). Det følger her at avtalen kan heves dersom "the Delivery Failure has occurred during three (3) consecutive Reporting Years or during any of the last three (3) Reporting Years". Av section 3.02 følger det forutsetningsvis at denne hevingsretten kan gjøres gjeldende dersom svikten er antesipert. Der det er klart at prosjektet ikke kan registreres, kan man følgelig hevde at det foreligger antesipert "Delivery Failure" for "three (3) consecutive Reporting Years", noe som igjen vil innebære at avtalen kan heves.

Dersom forholdet ikke rubriseres som en "Delivery Failure" er det mer usikkert hva som er grunnlaget for heving. Det må likevel være klart at avtaleforholdet ikke kan videreføres og dermed må opphøre.

Når det gjelder kjøperens adgang til å kreve erstatning vil dette i begge tilfeller være begrenset. Dersom forholdet ikke vurderes som en "Delivery Failure", vil kjøperen ikke ha hjemmel for å kreve noen form for erstatning. Heller ikke der forholdet vurderes som en "Delivery Failure", vil kjøperen heller ikke ha krav på erstatning. Erstatning forutsetter "Intentional Breach" fra selgeren jf. section 13.03 (a)(iii), noe som neppe er praktisk når det er kjøperen som plikter å sørge for registrering.

Det kan likevel påpekes at tolkningen kan få betydning for spørsmålet om kjøperen kan kreve tilbake kostnader han har hatt i forbindelse med registreringsprosessen. Det følger av section 13.03 (a)(i)(C) at slike kostnader kan kreves tilbakebetalt dersom forholdet vurderes som en "Delivery Failure". Dersom ERPAen heves på annet grunnlag er det tvilsomt om kjøperen har hjemmel til å kreve slike tapsposter dekket.

Dersom manglende validering eller registrering kan rettes med en ny søknad, kan det også spørres hvordan denne situasjonen skal løses. Ofte vil dette medføre en forsinkelse i forhold til partenes opprinnelige leveringsplan. Dersom en slik forsinkelse vurderes

som en "Delivery Failure", vil kjøperen ha flere valgmuligheter med hensyn til hvordan denne situasjonen skal behandles. Kjøperen kan i så fall velge mellom å tillate at selgeren leverer de manglende kvotene "in the following Reporting Year(s)" jf. section 13.03 (a)(i)(A), eller gir kjøperen en opsjonsrett på de manglende kvotene jf. (B). Dersom denne situasjonen ikke vurderes som en "Delivery Failure" blir det et åpent spørsmål hvordan dette skal løses.

### 6.3.3 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

Det følger av section 11.02 (a) at partene kan fritas fra en forpliktelse som forhindres av en force majeure-hendelse. I prinsippet kan en force majeure hendelse både fritta kjøperen fra forpliktelser knyttet til registrering, og fritta selgeren fra en eventuell leveringsforpliktelse som ikke kan oppfylles som følge av manglende registrering.<sup>214</sup> Det fremgår likevel av bokstav (a)(i) at en forpliktelse som hindres av en force majeure-hendelse i utgangspunktet bare suspenderes til hindringen bortfaller. Dersom oppfyllelessvikten varer i over en viss periode følger det section 11.02 (d) at det – på nærmere angitte vilkår – kan gi grunnlag for heving.

Av (a)(ii) følger det videre at en part ikke kan kreve erstatning for tap som er oppstått i forbindelse med oppfyllelessvikt som følge av en force majeure-hendelse. Det kan riktignok spørres om den sistnevnte begrensningen har selvstendig betydning i forhold til registreringsrisikoen. Som vist i forrige punkt er begge parter adgang til å kreve erstatning som følge av manglende registrering, svært begrenset i Verdensbankens ERPA. Da erstatning uansett er lite aktuelt, vil force majeure-bestemmelsen først og fremst få betydning for partenes mulighet til å heve avtalen. Da hevingsadgangen er avgjørende for partenes mulighet til forlate avtaleforholdet, vil dette indirekte kunne få betydning for deres økonomiske stilling.

Når det gjelder force majeure-bestemmelsens rekkevidde i Verdensbankens ERPA, defineres "force majeure" som "an extraordinary and unavoidable event which is beyond the reasonable control of the Party concerned". Som i forhold til IETAs ERPA

---

<sup>214</sup> Jf. punkt 6.2.2.



kan det for det første spørres om manglende registrering i seg selv kan regnes som en force majeure-hendelse. Både vilkåret om at hendelsen må være “extraordinary” og at den må være “beyond the reasonable control of the Party concerned” vil trolig være til hinder for dette. Også her vil manglende registreringen likevel kunne skyldes underliggende omstendigheter som vil kunne kategoriseres som en force majeure-hendelse.

I likhet med vurderingen av force majeure-bestemmelsen under IETAs ERPA, jf punkt 6.2.3, kan det her spørres om regelendringer fra EB vil kunne utgjøre en force majeure-hendelse etter kontrakten. Til forskjell fra force majeure-bestemmelsen i IETAs ERPA, krever force majeure-bestemmelsen i Verdensbankens ERPA at hendelsen er “extraordinary”. Da regelendringer i det regulatoriske rammeverket er en relativt fremtredende risiko ved kjøp av CERs, kan det spørres om dette vil være til hinder for at force majeure-bestemmelsen kommer til anvendelse. I denne vurderingen må man trolig vurdere hvor “extraordinary” regelendringen eventuelt er. Det er imidlertid neppe utelukket at slike regelendringer vil kunne rammes av kontraktens force majeure-bestemmelse.

#### 6.3.4 Oppsummering av Verdensbankens ERPAs håndtering av registreringsrisikoen

Etter Verdensbankens ERPA er det kjøperen som plikter å sørge for registrering. Dette åpner i prinsippet for at selgeren kan heve avtalen dersom kjøperen ikke overholder forpliktelser han er pålagt i denne forbindelse. Der manglende validering eller registrering skyldes andre forhold, er Verdensbanken imidlertid svært uklar med hensyn til hvordan denne situasjonen løses. Etter min oppfatning er dette en betydelig svakhet ved Verdensbankens ERPA. Som vi har sett får denne uklarheten likevel begrenset betydning for det overordnede spørsmålet om risikofordeling. Dersom validering og registrering ikke kan oppnås, vil avtaleforholdet uansett måtte opphøre. Som vi har sett vil partene uansett ikke ha grunnlag for å kreve erstatning ved manglende validering eller registrering. Spørsmålet kan likevel få betydning for kjøperens krav på tilbakebetaling av enkelte utgiftsposter. Når manglende validering eller registrering kun

medfører en midlertidig forsinkelse, er det derimot mer uklart hva som blir resultatet. Verdensbankens ERPA

I tillegg har vi sett at IETAs ERPA åpner for bruk av suspensive betingelser. Registrering kan i prinsippet gjøres til en slik betingelse. Dersom en slik betingelse inntreffer vil selgerens leveringsforpliktelser ikke tre i kraft før prosjektet er registrert. I så fall vil man trolig unngå problematikken som er skissert ovenfor.

Vi har også sett at force majeure-bestemmelsen kan få betydning for partenes forpliktelser. Da Verdensbankens ERPA i liten grad åpner for erstatning for manglende oppfyllelse, vil force majeure-bestemmelsen først og fremst få betydning for når avtalen kan heves.

## 6.4 CERSPA

### 6.4.1 Bruk av suspensive betingelser

I likhet med IETAs og Verdensbankens ERPA, tar CERSPA i bruk "Conditions Precedent". Av artikkel 2.01 (a) fremgår det at en rekke av ERPAens bestemmelser blant annet er betinget av "the Project having achieved Registration". Det følger av denne bestemmelsen at en rekke av partenes ytelser, herunder deres hovedytelser, ikke trer i kraft før de suspensive betingelsene er oppfylt. Som nevnt i punkt 5.2 vil "conditions precedent" normalt innebære, at ingen av partene kan holdes ansvarlig, dersom betingelsene ikke innfris. Hvorvidt dette er tilfelle, må imidlertid bero på en tolkning av den enkelte avtalen.

Selv om enkelte forpliktelser er betinget av at suspensive betingelser er innfridd, følger det forutsetningsvis av artikkel 2.01, at en rekke av avtalens bestemmelser gjelder frem til dette eventuelt skjer. Følgelig er det nærliggende å spørre om misligholdsbeføyelser likevel kan gjøres gjeldende dersom partene ikke overholder sine forpliktelser i forbindelse med validering eller registrering.

Det fremgår i denne relasjon av artikkel 2.01 (b), at ”The seller shall use all reasonable endeavours to procure satisfaction of the Conditions Precedent in good faith as soon as practicable following the execution of this Agreement”. I artikkel 2.01 (c) heter det videre at “The Buyer shall use all reasonable endeavours to assist the Seller to achieve Registration”. Ut ifra disse bestemmelsene er det klart at selgeren er ansvarlig for å besørge prosjektets validering og registrering, men selgeren er tilsynelatende ansvarlig for at hans forsøk er vellykket.

I forlengelsen av dette, er det naturlig å spørre hvilke konsekvenser det får, dersom prosessen forsinkes, eller dersom det viser seg at prosjektet ikke vil bli registrert. Som nevnt i punkt 6.4.1, trer selgerens leveringsforpliktelse ikke i kraft før prosjektet har oppnådd registrering. En konsekvens av dette er at det ikke kan oppstå en leveringssvikt som følge av den manglende valideringen eller registreringen. Dersom partene velger å opprettholde avtalen, tross forsinkelsen, betyr dette at kjøperen ikke kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende som følge av at levering ikke er skjedd i tråd med leveringsplanen. I det følgende blir derfor spørsmålet først og fremst når manglende validering eller registrering vil medføre at avtalen må heves, og i så fall, hva som blir konsekvensen av slik heving.

#### 6.4.2 Adgangen til å heve avtalen som følge av manglende registrering

Når det gjelder adgangen til å heve ERPAen som følge av manglende validering eller registrering, fremgår det av artikkel 2.02 at partene – med mindre annet er skriftlig avtalt – skal ha ”the right to terminate this Agreement without liability to the other Party”, dersom de suspensive betingelsene ikke blir oppfylt innen en angitt dato. Etter ordlyden gis partene en gjensidig hevingsrett dersom registrering ikke oppnås innen den angitte fristen. Tilsynelatende gjelder denne hevingsretten uavhengig av hva som er den underliggende årsaken til at prosjektet ikke kan registreres.

Tar man bestemmelsen på ordet, åpner den for at selgeren kan heve avtalen dersom prosjektet ikke er registrert før den angitte datoen, selv om dette skyldes forsettlig brudd på selgers egne forpliktelser. Her kan det spørres om det finnes preseptoriske

begrensninger som begrenser selgerens mulighet til å fraskrive seg ansvaret for slik opptreden.<sup>215</sup> Problemstillingen er meget snever og behandles følgelig ikke nærmere.

Et mer praktisk spørsmål er om kjøperen kan heve avtalen som følge av at selgeren forsømmer sin plikt etter artikkel 2.01 (b), før fristen i artikkel 2.02. Ordlyden i artikkel 2.02 gir ingen indikasjoner på at slik heving er utelukket, forutsatt at det er hjemmel for det andre steder i avtalen. I så henseende kan det spørres om det er hjemmel i avtalen til å heve ERPAen før de suspensive betingelsene eventuelt er innfridd.

Hva som skal regnes som kontraktsbrudd i CERSPA reguleres gjennom reglene om "Event of Default" i artikkel 10.01 (a)-(c). Det fremgår i denne forbindelse av artikkel 2.01 (a), at bokstav (b) og (c) i artikkel 10.01 er betinget av at de suspensive betingelsene er oppfylt. Forutsetningsvis må dette innebære at artikkel 10.01 (a) likevel gjelder før prosjektet er registrert. Dersom det foreligger en "Event of Default" etter 10.01 (a) vil selgeren dermed ha adgang til å heve avtalen etter artikkel 10.03 (a)(ii).

Alle alternativene i artikkel 10.01 (a) vil i prinsippet kunne gi grunnlag for heving forut for registrering. Dersom selgeren forsømmer sin plikt til å besørge registrering, jf. artikkel 2.01 (b), kan det spørres om dette vil utgjøre "breach of any material term of this Agreement", og dermed være en "Event of Default" etter artikkel 10.01 (a)(iii). Som nevnt i forhold til IETAs ERPA, er registrering en grunnleggende forutsetning for at avtalen skal kunne gjennomføres, noe som igjen innebærer at en bestemmelse som pålegger selgeren å sikre slik registrering, ofte vil måtte sies å være "[a] material term". Følgelig er det nærliggende å anta at kjøperen vil kunne heve avtalen etter artikkel 10.01 (a)(iii), dersom forpliktelsen i artikkel 2.01 (b) er brutt.

#### 6.4.3 Konsekvenser av heving

Dersom avtalen heves etter de ovennevnte regler vil det kunne oppstå da tap, både i form av utgifter som er påløpt ved utviklingen av prosjektet, samt eventuelle

---

<sup>215</sup> Jf. punkt 4.3.

fortjenestetap. Hvem som til slutt bærer risikoen for manglende validering og registrering, vil bero på hvem som må dekke disse tapspostene.

Som nevnt i forrige punkt, vil partene ha en gjensidig hevingsrett, dersom prosjektet ikke er registrert innen en angitt dato, jf. artikkel 2.02. Av denne bestemmelsen følger det at ERPAen i så fall heves "without liability to the other Party". Ordlyden indikerer at erstatning ikke kan kreves dersom avtalen heves etter denne bestemmelsen. Dersom ERPAen heves med hjemmel i denne bestemmelsen, vil partene derfor måtte bære sine egne tap. Dette gjelder tilsynelatende uavhengig av hva som var årsaken til at prosjektet ikke ble registrert innen den angitte fristen, og avtalen derfor ble hevet.

Det kan likevel spørres om denne bestemmelsen er til hinder for å kreve enkelte utgiftsposter refundert, eksempelvis forhåndsbetalinger og bidrag til å utvikle prosjektdokumentasjonen. Det følger i denne forbindelse av artikkel 4.02 (b) jf. Annex 4, at det åpnes for at kjøperen kan bidra til å dekke utgifter knyttet til utviklingen av prosjektdokumentasjonen. I artikkel 4.03 åpnes det videre for at kjøperen kan forhåndsbetale for kvotene. Dersom prosjektet hadde blitt registrert, følger det av artikkel 4.02 (c) og 4.03 (d), de innbetalte beløpene ville blitt trukket fra kjøperens årlige betalingsforpliktelser. Følgelig er det nærliggende å spørre om disse utgiftene også kan kreves dekket dersom avtalen heves etter artikkel 2.02.

Spørsmålet er regulert i artikkel 11.04. Her åpnes det for at begge disse utgiftspostene kan kreves "reimburse[d]" ved "Termination". Som nevnt, vil konsekvensen av manglende registrering være "Termination", enten dette skjer med hjemmel i artikkel 2.02, eller som resultat av en "Event of Default" jf. artikkel 10.03 jf. 10.02. I artikkel 10.03 (a)(ii) finner man i tillegg en bestemmelse som tilsynelatende overlapper med artikkel 11.04. Også denne bestemmelsen gir kjøperen krav på refusjon for tilsvarende utgifter. Denne bestemmelsen gjelder imidlertid bare der avtalen heves etter artikkel 10.03 (a), og kommer derfor – i motsetning til artikkel 11.04 – ikke til anvendelse der avtalen heves etter artikkel 2.02.

Når det gjelder betydningen av artikkel 2.02, vil denne bestemmelsen neppe være til hinder for et slikt refusjonskrav. Denne bestemmelsen begrenser riktignok partenes "liability", men en plikt til å betale refusjon for forhåndsbetalinger og utlegg, faller

trolig utenfor denne begrensningen. Uttrykket "liability" har ikke noe klart avgrenset meningsinnhold,<sup>216</sup> men det er likevel mest nærliggende å forstå uttrykket slik at det refererer til et eventuelt erstatningsansvar. Refusjon av de nevnte utgiftene er på sin side en tilbakebetaling av utlegg, og ikke erstatning for et oppstått tap.

Det må riktignok påpekes at artikkel 11.04 åpner for at selgerens refusjonsplikt bare skal gjelde, dersom heving skjer, "as a result of an Event of Default by the Seller". I så fall overfører en stor del av den økonomiske risikoen ved manglende validering og registrering til kjøperen.

Et annet spørsmål som kan reises er om erstatning kan kreves dersom ERPAen heves etter reglene i artikkel 10.01 (a) jf. 10.03 (a)(ii), som følge av at forpliktelsene i artikkel 2.01 (b) ikke er overholdt. Med andre ord er spørsmålet om kontraktens misligholdsbeføyelser kan gi grunnlag for erstatning i et slikt tilfelle. Adgangen til å kreve erstatning som følge av en "Event of Default", er regulert i artikkel 10.03 (b). Det følger av denne bestemmelsen at erstatning bare kan kreves der det foreligger en "Delivery Failure", noe som igjen forutsetter leveringsforpliktelsen faktisk har trådt i kraft. Da leveringsplikten ikke trer i kraft før registrering er oppnådd, jf. artikkel 2.01 (a), vil det følgelig ikke være hjemmel i kontrakten for å kreve erstatning som følge av manglende validering eller registrering.

I tillegg kan det nevnes at artikkel 12.03 også vil begrense hvilke tapsposter partene kan kreve, som følge av kontraktsbrudd. Hensett til den overnevnte drøftelsen, vil denne bestemmelsen ikke få avgjørende betydning i denne sammenheng. Følgelig behandles den ikke nærmere.

#### 6.4.4 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

I artikkel 9.01 finner vi en force majeure-bestemmelse som fritar partene fra deres forpliktelser dersom oppfyllelse hindres av en force majeure-hendelse. Spørsmålet i

---

<sup>216</sup> I Black's Law Dictionary defineres uttrykket som "The quality or state of being legally obligated or accountable; legal responsibility to another or to society, enforceable by civil remedy or criminal punishment".

dette kapittelet er ikke hvilken betydning force majeure-bestemmelsen får generelt, men derimot hvilken betydning den får for registreringsrisikoen. Force majeure-bestemmelsens betydning for denne risikoen må følgelig sees i sammenheng med hvilke forpliktelser partene har påtatt seg i forbindelse med registrering, og hva som blir konsekvensen dersom slik registrering ikke oppnås.

Som nevnt tidligere slår artikkel 2.02 i CERSPA fast at partene har en gjensidig hevingsrett dersom de suspensive betingelsene, herunder registrering, ikke er innfridd innen en angitt dato. Denne bestemmelsen gjør ikke unntak for tilfeller der den manglende registreringen skyldes en force majeure-hendelse. Dette innebærer at kontraktens force majeure-bestemmelse er uten betydning i forhold til partenes hevingsrett etter denne bestemmelsen.

Riktignok kan det spørres om avtalen kan heves på et tidligere tidspunkt, dersom det foreligger en "Event of Default". Som nevnt i punkt 6.4.2, kan det spørres om selgerens brudd på artikkel 2.01 (c) kan gi kjøperen rett til å heve avtalen på et tidligere tidspunkt. I prinsippet vil brudd på denne forpliktelsen kunne hindres av en force majeure-bestemmelse. Spørsmålet har likevel neppe praktisk betydning. Hvorvidt det foreligger et brudd på artikkel 2.01 (c) beror på en vurdering av om selgeren har forsøkt "all reasonable endeavours to procure satisfaction of the Conditions Precedent". Dersom den manglende valideringen eller registreringen skyldes en force majeure-hendelse vil denne plikten neppe være brutt. Av denne grunn får ikke force majeure nevneverdig betydning i forhold til risikoen for manglende validering og registrering.

#### 6.4.5 Oppsummering av CERSPAs håndtering av registreringsrisikoen

CERSPA illustrerer hvordan bruken av suspensive betingelser kan begrense partenes risiko. Ved å innta registrering som en slik betingelse, medfører dette at selgeren, i begrenset grad kan holdes ansvarlig ved manglende registrering. Dersom betingelsene ikke innfris, innebærer dette at avtalen heves og partene dermed fritas for sine forpliktelser. Partene vil da i utgangspunktet også bære sine egne tap, uavhengig av hva som er den underliggende årsaken til at registrering ikke er oppnådd. Der kjøperen har gitt forhåndsbetaling, eller betalt for utviklingen av prosjektdokumentasjon, vil partenes

valg av løsningsforslag, være avgjørende for hvem som bærer disse kostnadene. Det fremgår også at bruken av registrering som en suspensiv betingelse, medfører at force majeure-bestemmelsen får liten betydning i forhold til selgers forpliktelser i forbindelse med registrering.

## 6.5 Det norske Finansdepartementets kontraktsforslag

### 6.5.1 Betydningen av suspensive betingelser

I likhet med de øvrige kontraktsforslagene, tar Finansdepartementets ERPA i bruk suspensive betingelser, her kalt "preconditions". Av artikkel 2.1 bokstav (c) fremgår det at prosjektets registrering er en slik betingelse. Som nevnt tidligere i denne avhandlingen, vil suspensive betingelser ofte medføre at partene ikke kan holdes ansvarlig for at betingelsen ikke innfris. Hvorvidt dette er tilfellet, beror imidlertid på en tolkning av den enkelte kontrakten. Det følger i denne forbindelse av artikkel 2.1 første setning, at det kun er "The obligations to Deliver and purchase CERs in clauses 3, 4 and 5", som ikke trer i kraft før betingelsene er inntrådt. Dette innebærer at avtalens øvrige forpliktelser, herunder regler om kontraktsbrudd og misligholdsbeføyelser, fremdeles gjelder. At bestemmelsen skal forstås på denne måten, er uttrykkelig presisert i artikkel 2.5.

Når betydningen av Finansdepartementets "preconditions" skal vurderes, må det følgelig undersøkes om det finnes bestemmelser som uttrykkelig regulerer konsekvensene av at betingelsene ikke innfris. Som i CERSPA innebærer bruken av suspensive betingelser, at selgers leveringsplikt ikke trer i kraft, noe som er til hinder for at en leveringssvikt kan oppstå. Også her blir det interessante spørsmålet derfor, når manglende validering eller registrering kan gi grunnlag for heving, og hvilke konsekvenser slik heving eventuelt får.

### 6.5.2 Adgangen til å heve avtalen som følge av manglende registrering



Når det gjelder adgangen til å heve avtalen som følge av manglende registrering, fremgår det av artikkel 2.4, at "If the conditions in clause 2.1 have not been satisfied or waived by the Expiry Date, then Buyer may terminate this Agreement". Bestemmelsen innebærer at kjøperen gis en ensidig rett til å heve avtalen, dersom prosjektet ikke er registrert innen en dato fastsatt av partene. Bestemmelsen gjør ingen unntak fra denne hevingsretten, noe som innebærer at den gjelder uavhengig av den underliggende årsaken til at prosjektet ikke ble registrert.

Som i CERSPA, kan det imidlertid spørres om det også er grunnlag for å heve avtalen på et tidligere tidspunkt. Som nevnt i foregående punkt, følger det uttrykkelig av artikkel 2.5, at reglene om kontraktsbrudd i artikkel 15 også gjelder før de suspensive betingelsene er oppfylt. Dette reiser igjen spørsmålet om bestemmelsene kan gi kjøperen hevingsrett ved et eventuelt kontraktsbrudd fra selgeren.

Det fremgår i denne forbindelse av artikkel 15.1 (d) at det vil foreligge en "Event of Default" dersom "the Project is not Registered within eighteen (18) months of the execution of this Agreement". Brudd på denne bestemmelsen vil – på nærmere angitte vilkår – gi kjøperen rett til å heve avtalen, jf. artikkel 15.2.

Tilsynelatende regulerer artikkel 2.4 og artikkel 15.1 (d) samme situasjon, nemlig hva som skjer dersom prosjektet ikke registreres innen en gitt dato. Et nærliggende spørsmål er derfor om det er noen forskjeller i bestemmelsenes anvendelsesområder. Det er i den forbindelse klart at det vil være en forskjell i fristen, med mindre partene velger å sette "the Expiry Date" til 18 måneder fra undertegnelsen av kontrakten. I "Schedule 2" til ERPAen er det foreslått at fristen settes til 6 eller 12 måneder. I så fall vil fristen i artikkel 2.4 utløpe før 18-månedersfristen, noe som igjen vil medføre at artikkel 15.1 kun får selvstendig betydning der kjøperen unnlater å anvende sin hevingsrett etter artikkel 2.4.

En annen forskjell mellom disse bestemmelse vil være at manglende registrering ikke vil utgjøre en "Event of Default" etter artikkel 15.1 dersom den skyldes "a Force Majeure Event". Av samme bestemmelse fremgår det videre at det kun vil foreligge en "Event of Default" dersom den manglende registreringen ikke er "remedied (if capable of remedy within thirty (30) days after written notice of such event". Disse unntakene

legger begrensninger på når manglende registrering vil utgjøre en "Event of Default" og dermed gi grunnlag for heving. Tilsvarende unntak vil ikke gjelde etter artikkel 2.4. Selv om bestemmelsene overlapper, vil det på bakgrunn av de overnevnte forskjellene, likevel kunne være situasjoner der begge bestemmelser har selvstendig betydning.

Det kan videre spørres om de øvrige alternative grunnlagene for "Event of Default" i artikkel 15.1 kan komme til anvendelse ved manglende validering eller registrering. I prinsippet vil alle de alternative grunnlagene kunne komme til anvendelse. Blant annet kan det spørres om artikkel 15.1 (a) kan gi hjemmel for heving, som følge av at selgeren forsømmer forpliktelser i relasjon til validering eller registrering. Ved siden av de ovennevnte grunnlagene for heving, er dette spørsmålet av liten praktisk betydning, og behandles følgelig ikke nærmere. Det kan likevel nevnes at dette i prinsippet kan gi grunnlag for heving før "the Expiry Date" i artikkel 2.4 er inntruffet, og før 18 måneders-fristen i artikkel 15.1 (d) er utløpt.

### 6.5.3 Konsekvenser av heving

Det fremgår av drøftelsen ovenfor at ERPAen vil kunne heves på flere grunnlag dersom registrering ikke oppnås. Hevingsretten gjelder i stor grad uavhengig av den underliggende årsaken til den manglende registreringen. Når det gjelder konsekvensen av slik heving, vil utgangspunktet være at partenes ytelser oppheves. Med mindre det finnes hjemmel for annet, må partene selv bære de tap dette medfører.

Det er i denne forbindelse klart at det er selgeren som plikter å dekke kostnadene i forbindelse med utarbeidelsen av prosjektdokumentasjonen, med mer. Kjøperen plikter heller ikke å yte noen form for forhåndsbetaling. Kjøperens tap vil følgelig være andre utgifter pådratt i forbindelse med inngåelsen av ERPAen, samt eventuelle fortjenestetap som oppstår som følge av at prosjektaktiviteten ikke kan gjennomføres. Spørsmålet blir dermed om det er hjemmel for å kreve slike tapsposter dekket.

Som nevnt ovenfor, vil avtalen for det første kunne heves, dersom prosjektet ikke er registrert innen "the Expiry Date" jf. artikkel 2.4. Denne bestemmelsen er taus om erstatningsspørsmålet, og gir følgelig ikke grunnlag for et slikt krav. Det fremgår likevel

av artikkel 2.5 at kontraktens regler om kontraktsbrudd, herunder kontraktens misligholdsbeføyelser, vil gjelde dersom den manglende valideringen eller registreringen skyldes en "Event of Default". I forlengelsen av dette kan det spørres om, og i så fall når det kan kreves erstatning for eventuelle tap.

Når det gjelder adgangen til å kreve erstatning som skiller Finansdepartementets ERPA mellom tilfeller der kontraktsbruddet rubriseres som en "Event of Default", og der det rubriseres som en "Delivery failure resulting from fraud, gross negligence or wilful misconduct". Av artikkel 15.8 fremgår det at kjøperen vil ha krav på "Termination payment", dersom det foreligger en "Delivery Failure resulting from fraud, gross negligence or wilful misconduct". Noe tilsvarende krav på "Termination payment" har man derimot ikke når avtalen heves som følge av en "Event of Default".

Sagt med andre ord er det ingen generell hjemmel til å kreve erstatning for tap som har oppstått som følge av at prosjektet ikke blir registrert. Som utgangspunkt gjelder dette uansett hva som er den underliggende årsaken til at det oppsto en "Event of Default". Selgerens adgang til å kreve erstatning er dermed svært begrenset, også der den manglende registreringen skyldes klanderverdig opptreden fra selgeren.

Det kan riktignok påpekes at det gjelder visse unntak fra det ovennevnte utgangspunktet. I artikkel 16.2 (a)-(e) fremgår det at avtalens bestemmelser ikke er til hinder for erstatning i en rekke situasjoner, blant annet ved "fraud" jf. (a) og der tap er "caused intentionally by either Party" jf. (d). I tillegg kan det spørres om det kan kreves erstatning utenfor kontrakt, gjennom de såkalt "tort" reglene. Dette er et spørsmål som faller utenfor avhandlingens tema og som følgelig ikke vil bli behandlet nærmere.<sup>217</sup>

#### 6.5.4 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

##### *Force majeure-bestemmelsens betydning i forhold til registreringsrisikoen*

---

<sup>217</sup> Jf. punkt 4.3.

Som illustrert under vurderingen av CERSPAs force majeure-bestemmelse, jf. punkt 6.4.4, medførte bruken av "conditions precedent" at force majeure-bestemmelsen fikk liten betydning i forhold til registreringsrisikoen. Det er følgelig nærliggende å spørre om de suspensive betingelsene i Finansdepartementets ERPA har samme effekt.

Heving vil – som vist i fremstillingen ovenfor – blant annet kunne hjemles i artikkel 15.1 jf. 15.2. Av artikkel 15.1 (d) fremgår det at det vil foreligge en "Event of Default", dersom prosjektet ikke registreres innen 18 måneder, noe som igjen kan gi grunnlag for heving etter artikkel 15.1 Etter artikkel 15.1 vil det likevel ikke foreligge en "Event of Default", dersom overtredelsen skyldes en force majeure-hendelse. Force majeure-bestemmelsen får dermed betydning for hevingsadgangen etter denne bestemmelsen.

Som nevnt, finnes det imidlertid en parallell hevingsadgang i artikkel 2.4. Her gjøres det ikke unntak for tilfeller der "the Expiry Date" oversittes som følge av en force majeure-hendelse. Force majeure-bestemmelsen er følgelig uten betydning i forhold til hevingsadgangen etter denne bestemmelsen. Bestemmelsens betydning for registreringsrisikoen, vil dermed til dels bero på forholdet mellom de overlappende bestemmelsene i artikkel 2.4 og artikkel 15.1 (d). Det kan med andre ord ikke utelukkes at en force majeure-bestemmelse vil kunne få betydning for hevingsretten ved manglende validering eller registrering.

### *Force majeure-bestemmelsens rekkevidde*

Når det gjelder definisjonen av force majeure-begrepet i Finansdepartementets ERPA, inneholder denne en liste over hendelser som vil kvalifisere til force majeure. Flere av hendelsene som er opplistet, vil trolig kunne være til hinder for validering eller registrering. Forutsetningen er at hendelsen er en "unexpected and unpreventable act beyond the control of the Parties", og at den gjør det "impossible" å oppfylle en forpliktelse etter avtalen.

Det fremgår imidlertid uttrykkelig av definisjonen at de nevnte hendelsene ikke uttømmende regulerer hva som vil utgjøre en force majeure-hendelse. Også andre hendelser vil falle inn under force majeure-begrepet, forutsatt at de ovennevnte vilkårene er oppfylt. Som i forhold til Verdensbankens ERPA og IETAs ERPA, kan det

spørres om manglende registrering i seg selv kan være en force majeure-hendelse. Også her vil dette trolig være utelukket, da det i seg selv neppe vil være unpreventable” og “beyond the control of the Parties”. Bestemmelsen vil likevel kunne ramme andre underliggende begivenheter som hindrer registrering.

I likhet med de øvrige kontraktene kan det også her spørres om endringer i det regulatoriske rammeverket, kan falle inn under kontraktens force majeure definisjon. Det må i så måte være klart at slike regelendringer vil være “unpreventable” og “beyond the control of the Parties”. Det avgjørende spørsmålet vil dermed være om regelendringen også var ”unexpected”. Hvorvidt dette er tilfellet, beror naturligvis på en konkret vurdering av den aktuelle regelendring. Likevel kan det nevnes at en ERPA normalt er svært langsiktig, og at det er vanskelig å forutse eventuelle fremtidige regelendringer. Selv om partene må forvente visse regelendringer er det ikke utenkelig at det oppstår uventede regelendringer som umuliggjør oppfyllelse av avtalen. Etter definisjonen som er gitt i Finansdepartementets kontraktsforslag, kan det neppe utelukkes at en regelendring vil kunne være en force majeure-hendelse.

### *Konsekvensen av en force majeure-hendelse*

Det fremgår av artikkel 12.3 (a) at forpliktelsene som ikke kan oppfylles på grunn av force majeure-hendelsen, i utgangspunktet bare suspenderes. Dersom force majeure-hendelsen medfører at oppfyllelse ikke kan skje innen to måneder, gir artikkel 12.5 hjemmel for å heve avtalen. Som vi har sett har kjøperen uansett liten mulighet til å kreve erstatning som følge av at avtalen ikke kan oppfylles som følge av manglende registrering. Den praktiske betydningen av force majeure-hendelsen, blir dermed først og fremst at kjøperens hevingsrett utskytes. Som nevnt ovenfor vil dette likevel være av begrenset betydning hensett til artikkel 2.4.

### 6.5.5 Oppsummering av Finansdepartementets ERPAs håndtering av registreringsrisikoen

I likhet med CERSPA, får bruken av registrering som en suspensiv betingelse, stor betydning for konsekvensene av manglende validering eller registrering i

Finansdepartementets ERPA. Også her vil konsekvensen av manglende registrering være at avtalen heves og at partene må bære sine egne tap. Da det er selgeren som i utgangspunktet betaler utgiftene med utviklingen av prosjektaktiviteten, vil selgeren også måtte bære disse tapene der registrering ikke oppnås. Kjøperen får på sin side en svært begrenset adgang til å kreve et eventuelt fortjenestetap dekket, også der dette skyldes klanderverdig opptreden fra selgeren.

Videre er det klart at bruken av suspensive betingelser medfører spørsmålet om forsinkelse heller ikke kommer på spissen. I tillegg er det klart at bruken av registrering som en suspensiv betingelse, også reduserer betydningen av force majeure-bestemmelsen. Det kan likevel ikke utelukkes at denne kan få praktisk betydning dersom en force majeure-hendelse hindrer registrering.

## 6.6 Sammenligning av kontraktsforslagenes håndtering av registreringsrisikoen

Som nevnt i punkt 4.3, er hovedregelen etter engelsk kontraktsrett at partene kan holdes objektivt ansvarlig for kontraktsbrudd. Dersom en av partene kan avkreves erstatning på objektivt grunnlag, dersom registrering forsinkes eller ikke oppnås, vil dette i realiteten innebære en betydelig økonomisk risiko. Som fremstillingen ovenfor viser er det tydelig at denne problematikken er identifisert og adressert i de ulike kontraktsforslagene. Måten problematikken er adressert på, varierer imidlertid mellom de ulike kontraktene.

Som fremstillingen ovenfor viser får bruken av suspensive betingelser stor betydning for hvem som må bære risikoen for manglende validering eller registrering. Alle kontraktsforslagene åpner for bruk av slike suspensive betingelser. Det er imidlertid bare CERSPA og Finansdepartementets ERPA som gjør registrering til en egen betingelse. Som påpekt i punkt 5.2 er det vanlig å bruke suspensive betingelser for å begrense partenes ansvar for at en konkret omstendighet inntreffer. Dette er spesielt praktisk der partene ikke kan påvirke om omstendigheten inntreffer. Når den ene parten likevel har det praktiske ansvaret for å sørge for at betingelsen innfris, blir spørsmålet mer komplisert. Dette er tilfellet i både CERSPA og Finansdepartementets ERPA. Som

det fremgår av fremstillingen ovenfor, beror konsekvensene av manglende oppfyllelse på en nærmere tolkning av den enkelte avtalen.

Hovedregelen etter begge kontraktene er at avtalen kan heves dersom registrering ikke er skjedd innen en angitt frist. En vesentlig forskjell mellom bestemmelsene er likevel at hevingsretten i CERSPA er gjensidig, mens den i Finansdepartementets ERPA kun tilfaller kjøperen. I CERSPA innebærer den gjensidige hevingsretten at selgeren har vidtgående adgang til å heve avtalen, selv om han selv er skyld i den manglende registreringen. Forskjellen mellom de to kontraktene, må trolig sees i lys av at Finansdepartementets ERPA er utarbeidet av en kjøper, mens CERSPA er utformet av representanter fra selgersiden.

Når det gjelder adgangen til å kreve erstatning som følge av den suspensive betingelsen – her registrering – ikke innfris, er denne svært begrenset. Dette vil i utgangspunktet gjelde uavhengig av den underliggende årsaken til manglende registrering. I realiteten innebærer dette en relativt vidtgående ansvarsfraskrivelse på selgerens side. Her kan det spørres om deklarasjoniske begrensninger eventuelt vil begrense hva partene kan fraskrive seg ansvaret for.

Som vi ser er bruken av suspensive betingelser en effektiv måte å fordele risikoen for manglende registrering. Der registrering ikke utgjør en "condition precedent" vil konsekvensene av manglende registrering bero på hvordan partenes forpliktelser er definert. Dette er tilfellet både i IETAs ERPA og i Verdensbankens ERPA. Et spørsmål som oppstår i begge kontraktene, er hvordan det innbyrdes forholdet er mellom selgerens leveringsforpliktelse, og partenes forpliktelser i forbindelse med registrering.

I IETAs ERPA, der det er selgeren som skal besørge validering og registrering, kan det for det første spørres om manglende registrering utgjør en "Event of Default". Der dette ikke er tilfellet blir spørsmålet om manglende registrering vil lede til en "Delivery Failure". Som det fremgår av punkt 6.2.2 er kontrakten ikke klar på dette punktet. Tilsynelatende vil svaret bero på hvilken alternativ definisjon man velger for uttrykket "Delivery Failure". Som vi har sett er imidlertid tolkningen ikke klar på dette punktet. Blant annet er kontrakten uklar når det gjelder situasjonen der registrering verken vil utgjøre en "Event of Default" eller en "Delivery Failure". Likevel fremstår det som klart

at partene kan velge mellom ulike løsningsalternativer som i stor grad påvirker risikofordelingen. Enkelte av løsningene illustrerer at IETAs ERPA er utformet fra kjøpers perspektiv.

I Verdensbankens ERPA er det kjøperen som plikter å sørge for registrering. I prinsippet vil avtalen kunne heves dersom kjøperen ikke overholder sine forpliktelser i så måte. Dersom validering eller registrering ikke oppnås av andre grunner, er det derimot mer usikkert hvordan kontrakten skal forstås. Denne problematikken får likevel begrenset betydning for det overordnede spørsmålet om risikofordeling. Som nevnt åpner Verdensbankens ERPA også for bruk av suspensive betingelser. Den ovennevnte usikkerheten vil trolig løses dersom registrering inntas som en slik betingelse. Fremstillingen ovenfor viser i tillegg at selgeren uansett ikke vil kunne holdes ansvarlig ved manglende registrering. Med andre ord er resultatet her det samme som i CERSPA og Finansdepartementets ERPA, som nettopp tar i bruk suspensive betingelser. Med andre vil bruken av slike betingelser i liten grad endre på hvordan risikoen fordeles mellom partene.

Etter min oppfatning er det uheldig at IETAs ERPA eller Verdensbankens ERPA, ikke på en klarere måte, regulerer hva som skal skje ved manglende eller forsinket registrering. Uklarheten i disse kontraktene, illustrerer problematikken som ligger i forholdet mellom plikten til å sørge for registrering og selgerens leveringsplikt. Holder man disse kontraktene opp mot CERSPA og Finansdepartementets ERPA, ser man at denne problematikken unngås ved å sette registrering som en suspensiv betingelse for partenes hovedytelser.

Fremstillingen ovenfor viser også hvordan force majeure-bestemmelser påvirker risikofordelingen mellom partene. Betydningen av slike bestemmelser påvirkes likevel av om registrering er gjort til en suspensiv betingelse. Både etter CERSPA og Finansdepartementets ERPA, vil avtalen kunne heves dersom registrering ikke er oppnådd innen en angitt dato. Hvorvidt dette skyldes en force majeure-bestemmelse er i så måte uten betydning. I forhold til registreringsrisikoen får dermed force majeure-bestemmelsene i CERSPA og Finansdepartementets ERPA, mindre betydning enn de parallelle bestemmelsene i IETAs og Verdensbankens ERPA.



Når det gjelder betydningen av force majeure-bestemmelsenes rekkevidde har vi sett at kontraktens definisjoner av force majeure, vil påvirke hvilke omstendigheter som rammes, og dermed når partene fritas fra deres forpliktelser. I tillegg illustrerer IETAs ERPA hvordan man kan påvirke risikofordelingen gjennom å regulere konsekvensene av en force majeure-hendelse.

## **7 Kontraktsforslagenes håndtering av risikoen for leveringssvikt som følge av manglende utstedelse av CERs**

### 7.1 Innledning

Temaet i dette kapitlet er hvordan ERPAene regulerer risikoen for at kvoter ikke kan leveres som følge av at prosjektaktiviteten ikke får utstedt tilstrekkelig CERs. Også her skal det fokuseres på hva som blir konsekvensene av en slik leveringssvikt, og hvilke virkemidler partene anvender for å oppnå ulike løsninger.

Utgangspunktet for den videre fremstillingen vil også her være de kontraktsrettslige virkemidlene som er nevnt i kapittel 5.1. I likhet med bruken av suspensive betingelser i forhold til registreringsrisikoen, kan slike betingelser brukes for å skjerme partenes ansvar i forhold til risikoen for manglene levering. Videre er det klart at partenes forpliktelser vil stå sentralt. Da det er selgeren som skal levere CERs, vil fokuset her være hvilke forpliktelser selger har påtatt seg i forhold til levering, og hvilke beføyelser kjøperen eventuelt kan gjøre gjeldende, dersom disse forpliktelsene ikke overholdes. Samtidig er det klart at selgeren også kan pålegges andre parallelle forpliktelser som skal sørge for at CERs faktisk vil bli utstedt. I det følgende skal det både fokuseres på selgerens leveringsforpliktelser og andre forpliktelser, som kan være av betydning. Som i kapittel 6, skal det også fokuseres på hvordan kontraktens force majeure-bestemmelser påvirker risikofordelingen.

I likhet med kapittel 6, vil det i det følgende avgrenses mot en rekke tolkningsspørsmål. Dette skyldes både at avhandlingens tema ikke nødvendiggjør detaljerte svar på slike tolkningsspørsmål, og at ordgrensen heller ikke tillater dette.

## 7.2 IETAs ERPA

### 7.2.1 Bruk av suspensive betingelser

Som det fremgår av punkt 6.2.1 brukes "conditions precedent" også i IETAs ERPA. Det er imidlertid ingen av de suspensive betingelsene som er foreslått i artikkel 2.1, som får særskilt betydning i forhold til leveringsrisikoen.

### 7.2.2 Selgerens leveringsforpliktelse og konsekvenser av brudd

#### *Selgerens leveringsforpliktelse*

Når det gjelder selgers leveringsforpliktelse under IETAs ERPA, heter det i artikkel 3.7.1 at "On each Scheduled Delivery Date the Seller shall procure Delivery of the Contract Quantity due on that Delivery Date to the Buyer's Registry Account". Hvilke konsekvenser en eventuell leveringssvikt får, beror på om leveringssvikten utgjør en "Delivery Failure", slik at misligholdsbeføyelsene i artikkel 6.2 kommer til anvendelse.

Som vist i punkt 6.2.2 har IETAs ERPA to alternativer forslag til hva som skal utgjøre en "Delivery Failure". Den første definisjonen rammer "the failure, for any reason whatsoever, of the Seller to have Delivered to the Buyer the Contract Quantity in accordance with the Delivery Schedule or a Revised Delivery Schedule". Denne definisjonen rammer enhver leveringssvikt, riktignok med visse ordinære unntak jf. artikkel 6.2 (i)-(iii). Dette alternativet legger dermed opp til en meget streng leveringsforpliktelse.

Når det gjelder den andre definisjonen, er ordlyden mer uklar. Hovedregelen etter denne definisjonen er likelydende med den ovennevnte definisjonen. Utgangspunktet er at enhver leveringssvikt rammes, men det gjøres likevel unntak fra denne hovedregelen. Bestemmelsens uklarhet knytter seg til rekkevidden av disse unntakene.

Det følger av definisjonen at det gjøres unntak der leveringssvikten "is caused by the failure of the Project to generate sufficient GHG Reductions or to be Issued sufficient

CERs in a given period as a result of the non-Registration or a delay in Registration of the Project”. En forutsetning for at disse unntakene skal komme til anvendelse, er at selgeren “can demonstrate to the reasonable satisfaction of the Buyer that it has, at all times, acted as an RPO in securing Registration of the Project”.<sup>218</sup>

Etter ordlyden gjøres det her to unntak fra selgerens leveringsforpliktelse. Det første unntaket gjelder for leveringssvikt som skyldes manglende generering utslippsreduksjoner, mens det andre alternativet er relatert til manglende utstedelse av CERs. Uklarheten er om begrensningen som ligger i uttrykket “as a result of the non-Registration or a delay in Registration of the Project” refererer til begge disse unntakene eller kun til det siste.

Ordlyden er åpen vedrørende dette spørsmålet. Det kan argumenteres for at manglende registrering først og fremst påvirker muligheten for å få utstedt CERs, noe som tilsier at denne begrensningen kun refererer til unntaket for leveringssvikt som skyldes at det ikke er blitt “Issued sufficient CERs in a given period”. En slik tolkning er imidlertid lite forenelig med definisjonens siste leddsetning. Her fremgår det at unntaket bare kommer til anvendelse dersom “The Seller can demonstrate to the reasonable satisfaction of the Buyer that it has, at all times, acted as an RPO in securing Registration of the Project”. Av denne bestemmelsen fremgår det at selgerens ansvar beror på hans opptreden i forhold til registreringsprosessen, og ikke i forhold til den fysiske utviklingen eller gjennomføringen av prosjektaktiviteten. I lys av dette vurderingstemaet er det mest naturlig å tolke definisjonen slik at uttrykket “as a result of the non-Registration or a delay in Registration of the Project”, refererer til begge unntakene.

Konsekvensen av en slik tolkning blir at det kun gjøres unntak fra selgerens leveringsforpliktelse, der denne skyldes manglende registrering av prosjektet. Hvorvidt selgeren har opptrådt som en “RPO” i forhold til den fysiske utviklingen og gjennomføringen av prosjektaktiviteten, blir dermed uten betydning for hans ansvar. Som nevnt i kapittel 7.1, forutsettes det her at registrering er oppnådd. Unntaket som

---

<sup>218</sup> Uttrykket “RPO” står for “Reasonable Prudent Operator” og er definert i kontrakten. Se punkt 6.2.2.

ligger i denne definisjonen, får dermed tilsynelatende ikke betydning for problemstillingen i dette kapittelet.

Det kan riktignok hevdes at det vil være mer rimelig om ansvaret beror på selgerens opptreden i forhold den fysiske utviklingen og gjennomføringen av prosjektaktiviteten. Hensett til ordlydens betydning etter engelsk tolkningslære, er det imidlertid neppe grunnlag for en slik forståelse. Det må likevel presiseres at det ikke er noe klart svar på hvordan denne definisjonen skal forstås.

Under forutsetning at registrering er oppnådd, blir det – etter den ovennevnte tolkningen – uten betydning hvilken av de alternative definisjonene av uttrykket "Delivery Failure" man velger. Etter begge definisjoner vil derfor all leveringssvikt rammes, uavhengig av den underliggende årsaken. For å kartlegge hvilken betydning dette får for spørsmålet om risikofordeling, må man imidlertid også se på hva som blir konsekvensen av en slik "Delivery Failure".

### *Konsekvensene av en "Delivery Failure"*

Konsekvensene av en "Delivery Failure" reguleres av de alternative bestemmelsene i artikkel 6.2.2 og 6.2.3. Det fremgår imidlertid av artikkel 6.2 (i)-(iii) at disse bestemmelsene ikke gjelder dersom bruddet på selgers leveringsforpliktelse skyldes "Buyer's default", at oppfyllelse vil innebære en "illegality", eller der oppfyllelse hindres av en force majeure-hendelse.

Forutsatt at en slik unnskyldningsgrunn ikke foreligger, gir artikkel 6.2.2 og 6.2.3 kjøperen hjemmel til å velge mellom å motta "Replacement CERs", å utarbeide en "Revised Delivery Schedule", å motta "Buyer's Market Damages" eller å heve avtalen. Dersom heving velges, vil kjøperen i tillegg ha hjemmel til å kreve "Buyer's Market Damages" etter artikkel 6.6.3 jf. 6.5.2.

Som vi ser har kjøperen valget mellom en rekke misligholdsbeføyelser. Felles for disse er at kjøperen i stor grad får dekket sitt tap. Blant annet kan altså kjøper velge å motta "Buyer's Market Damages". ERPAen har flere alternative definisjoner av "Buyer's Market Damages", men som nevnt i punkt 6.2.2 vil kjøperen i stor grad stilles i samme

situasjon som om leveringssvikten ikke hadde inntruffet. Det kan også bemerkes at kontrakten åpner for at kjøperen gis en vidtgående adgang til å heve avtalen, selv ved en mindre leveringssvikt.

I forhold til risikoen for en leveringssvikt innebærer begge de alternative definisjonene at selger i stor grad garanterer for levering. I motsetning til registreringsrisikoen, er selgerens opptreden ikke avgjørende for kjøperens adgang til å gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende. Dette innebærer i realiteten at selgeren alene bærer risikoen for den fysiske utviklingen og gjennomføringen av prosjektaktiviteten, at prosjektaktiviteten reduserer utslippsreduksjoner som forventet, og at problemer i verifiserings- og utstedelsesprosessen, ikke hindrer kontraktsmessig levering.

### 7.2.3 Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser

#### *Plikten til å utarbeide en "Initial Verification Report"*

I tillegg til selve leveringsforpliktelsen er selgeren samtidig pålagt forpliktelser i forhold til utviklingen av prosjektaktiviteten. Slike bestemmelser kan gi kjøperen krav på beføyelser før en eventuell leveringssvikt har inntruffet. Ved å pålegge selgeren forpliktelser forut for levering, kan man redusere risikoen for at prosjektaktiviteten ikke vil generere tilstrekkelig kvoter.

En slik forpliktelse finnes i artikkel 3.1, der selgeren pålegges å innhente en "Initial Verification Report". I ERPAen defineres "Initial Verification Report" som "a report commissioned during the construction of the Project to ensure all Monitoring Plan-mandated data collection and management systems are in place to allow subsequent successful Verification and Certification of the GHG Reductions".

Som ordlyden viser må selgeren utarbeide en rapport som viser at alle nødvendige systemer for å overvåke utslipp, og for å samle inn nødvendig data, er plass. Det fremgår videre av artikkel 3.1.4, at kjøperen har en ensidig rett til å heve avtalen dersom rapporten viser at "the Project is not in compliance with the International Rules on Monitoring requirements and, in the opinion of the relevant DOE, there is no reasonable

prospect of such compliance being obtained within a further period of three (3) months". Følgelig gir rapporten kjøperen mulighet til å forlate kontraktsforholdet dersom det viser seg at det er oppstått problemer med implementeringen av de nødvendige overvåkningssystemene.

Det kan riktignok påpekes at det tilsynelatende ikke er hjemmel for å kreve erstatning ved heving etter artikkel 3.1.4. Dette reiser igjen spørsmålet om hvordan forholdet er mellom heving etter denne bestemmelsen og heving ved "Delivery Failure" jf artikkel 6.2.2 eller 6.2.3. Etter de sistnevnte bestemmelsene vil kjøperen ha krav på "Buyer's Market Damages". Kjøperen vil derfor tilsynelatende komme dårligere ut ved å heve avtalen etter artikkel 3.1.4. Som nevnt innledningsvis i dette kapittelet, er det ikke anledning til å behandle alle tolknings spørsmål i detalj. Følgelig vil forholdet mellom disse bestemmelsene ikke behandles nærmere.

### *Selgerens øvrige forpliktelser*

I tillegg til å være forpliktet til å innhente en "Initial Verification Report", er selgeren også pålagt andre forpliktelser som skal sikre en vellykket utvikling av prosjektaktiviteten. I artikkel 3.4 fremgår det hvilke forpliktelser selgeren er pålagt i forbindelse med implementeringen, og overholdelsen av overvåkningsplanene. I artikkel 3.5 fremgår det videre hva selgeren må gjøre i forbindelse med verifiserings- og sertifiseringsprosessen, mens artikkel 3.6 regulerer selgerens forpliktelser i forbindelse med gjennomføringen og driften av de utslippsreducerende tiltakene.

### *Konsekvenser av brudd på selgerens ulike forpliktelser*

Hvilken betydning brudd på de overnevnte forpliktelsene medfører, beror i første omgang på om bruddet vil utgjøre en "Event of Default" etter artikkel 6.1. I artikkel 6.1.3 slås det blant annet fast at det vil foreligge en "Event of Default" dersom den misligholdte forpliktelsen var "a material obligation under the Agreement". Om dette er tilfellet, beror nødvendigvis på en konkret vurdering av den aktuelle forpliktelsen som er brutt.

Konsekvensene av kontraktsbrudd etter artikkel 6.1.3, vil være at avtalen kan heves jf. artikkel 6.5.1, og at kjøper kan kreve "Buyer's Marked Damages" jf. artikkel 6.6.2. Som det fremgår av punkt 7.2.2, vil kjøperen også kunne kreve dette dersom bruddet vurderes som en "Delivery Failure". Dersom bruddet også vil lede til en "Delivery Failure", vil det trolig være uten avgjørende betydning hvilke av disse reglene kjøperen påberoper seg.

#### 7.2.4 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

Det fremgår av artikkel 6.2 (iii) at en leveringssvikt ikke vil utgjøre en "Delivery Failure", der denne skyldes en force majeure-hendelse. Utstedelse av CERs forutsetter at de utslippsreducerende tiltakene implementeres, og at utslippene overvåkes. At en force majeure-hendelse hindrer slike tiltak og dermed utløser en leveringssvikt, er dermed ikke upraktisk.

Som nevnt i punkt 6.2.3, er force majeure definisjonen i IETAs ERPA svært vag, noe som gjør det vanskelig å forutse hvilke forhold som vil dekkes av definisjonen. I tillegg inneholder ERPAen forskjellige løsningsforslag med hensyn til konsekvensene av force majeure-hendelser. Dette er forhold som potensielt kan få stor betydning for risikofordelingen mellom partene. Se punkt 6.2.3 for en nærmere behandling av disse spørsmålene.

#### 7.2.5 Oppsummering av IETAs ERPAs håndtering av leveringsrisikoen

I forhold til risikoen for manglende levering av kvoter, får selgerens leveringsforpliktelse stor betydning. Hva som utgjør en "Delivery Failure", får stor betydning på dette punktet. Tilsynelatende vil det ikke å være av betydning hvilket av ERPAens alternativer som velges, da selger uansett vil kunne holdes ansvarlig. Det bør likevel nevnes at tolkningen av det ene løsningsforslaget er uklar. Dersom det foreligger en "Delivery Failure", vil kjøperen ha vidtgående adgang, både til å heve avtalen, og til å få dekket eventuelle tap. Dette innebærer at kjøperen i stor grad bærer risikoen for at kvoter vil bli utstedt og dermed vil kunne leveres.

Det er videre klart at selgeren er pålagt andre forpliktelser som skal sikre at kvoter vil kunne leveres. Brudd på slike bestemmelser, vil kunne gi grunnlag både for heving og for erstatning. Disse bestemmelsene gjelder parallelt med reglene om "Delivery Failure".

Videre viser fremstillingen ovenfor at force majeure-bestemmelsens vide utforming vil kunne få betydning for når partene er unntatt fra sine forpliktelser. I tillegg vil betydningen av force majeure-bestemmelsen avhenge av hvilken løsning partene velger med hensyn til konsekvensene av en slik hendelse.

### 7.3 Verdensbankens ERPA

#### 7.3.1 Bruken av suspensive betingelser

Som nevnt i punkt 6.3.1, åpner Verdensbankens ERPA i section 3.01 (i kontraktsdokumentet) for å innta suspensive betingelse, i kontrakten kalt "Conditions to be fulfilled". Som det vil fremgå i behandlingen av CERSPA og Finansdepartementets ERPA, er det mulig å innta suspensive betingelser som får betydning i forhold til leveringsrisikoen. Da det i Verdensbankens ERPA ikke er foreslått betingelser som kan få slik betydning, behandles spørsmålet likevel ikke nærmere.

#### 7.3.2 Selgerens leveringsforpliktelse og konsekvenser av brudd

##### *Hva vil utgjøre en "Delivery Failure"*

Som vi har sett i IETAs ERPA vil partenes fordeling av leveringsrisikoen avhenge av hvilke forpliktelser partene har påtatt seg, og hva som blir konsekvensen ved brudd på disse forpliktelsene. Også her er må det skilles mellom selve leveringsforpliktelsen, og andre forpliktelser som kan få betydning for prosjektets evne til å generere CERs.



Selgerens leveringsforpliktelse er definert i section 3.02 (a) jf. (b). Konsekvensen av at denne forpliktelsen ikke overholdes, reguleres av section 13. I section 13.01 (a)(i) fremgår det at en "Delivery Failure" vil være en "Event of Default". Av ERPAens definisjon av "Delivery Failure", fremgår det for det første, at manglende levering ikke vil falle inn under denne betegnelsen, dersom det skyldes en force majeure-hendelse.<sup>219</sup>

Av ERPAens definisjon fremgår det videre at det vil foreligge en "Delivery Failure", dersom det ikke leveres "sufficient Contract CERs in any Reporting Year to fulfil the Cumulative Amount for that Reporting Year", jf. definisjonens (a)(i). Uttrykket "sufficient" innebærer her at det vil foreligge en "Delivery Failure" dersom selgeren ikke har levert det antall kvoter som ble avtalt. Bokstav (a)(i) regulerer altså når en kvantitativ underlevering vil utgjøre en "Delivery Failure".

I definisjonens bokstav (b) fremgår det videre at det vil foreligge en "Delivery Failure" dersom kvotene ikke leveres innen "30 days of the distribution of the Verification Report and Certification Report with respect to such Contract CERs". "Verification Report and Certification Report" er de skriftlige dokumentene som danner grunnlaget for EBs vurdering av om kvotene skal utstedes. Bestemmelsen setter med andre ord fristen for når kvotene må leveres.

Bestemmelsene viser at en "Delivery Failure" vil foreligge både der leveransen ikke samsvarer med den avtalte kvotemengden, og der leveringen forsinkes. Det fremgår at dette vil gjelde uavhengig av den underliggende årsaken til leveringssvikten, riktignok med unntak for tilfeller der svikten kan tilskrives en force majeure-hendelse. ERPAen legger dermed opp til strenge leveringsforpliktelser. Selv om leveringsforpliktelsen tilsynelatende er streng, må denne sees i sammenheng med misligholdsbeføyelsene kjøperen har til rådighet ved en "Delivery Failure".

### *Konsekvensen av en "Delivery Failure"*

Kjøperens misligholdsbeføyelser ved en leveringssvikt er regulert i section 13.03. Det fremgår av section 13.03 (a) at misligholdsbeføyelsene bare kan gjøres gjeldende

---

<sup>219</sup> Se nærmere punkt 7.3.4 om betydningen av kontrakten force majeure-bestemmelse.

dersom "the Project Entity fails to cure the Event of Default to the reasonable satisfaction of the Trustee, within ninety (90) days of the "Delivery Failure". Ordlyden viser at selgeren gis en frist til å rette feilen, før kjøperen kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende.

Når det gjelder konsekvensen av en "Delivery Failure" går det et viktig skille mellom tilfeller der en "Event of Default" skyldes "Intentional Breach" og andre tilfeller. Det førstnevnte tilfellet reguleres i section 13.03 (iii), mens section 13.03 (i) regulerer det sistnevnte.

Dersom leveringssvikten skyldes en "Intentional Breach", vil kjøperen ha krav på erstatning etter section 13.03(a)(iii). I så fall vil kjøperen for det første ha krav på å få dekket utgifter han har hatt i forhold til utvikling av prosjektdokumentasjon, betaling av skatt, samt eventuelle forhåndsbetalinger. Videre får kjøperen erstattet det det vil koste for et dekningskjøp i spotmarkedet, jf. bokstav (A) jf. (B). I tillegg kan det også kreves erstattet andre tap "incurred by the Trustee in performing its obligations under this Agreement and enforcing the obligations of the Project Entity", jf. bokstav (C).

Der en "Delivery Failure" ikke skyldes en "Intentional Breach", vil kjøperen stå fritt til å velge mellom å la selgeren levere de manglende kvotene "in the following Reporting Year(s)" jf. section 13.03 (a)(i)(A), og å gi kjøperen en opsjon på de manglende kvotene jf. bokstav (B). Av bokstav (C) følger det at kjøperen bare vil ha hevingsrett der leveringssvikten har skjedd "during the three (3) consecutive Reporting Years or during any of the last three (3) Reporting Years". Som nevnt i punkt 6.3.2, vil kjøperen i så fall kunne kreve dekket en rekke utgiftsposter, herunder utgifter ved utviklingen av prosjektdokumentasjonen og skatteutgifter. I tillegg skal det betales renter på disse beløpene.

Kjøperen har etter dette en vidtgående adgang til å kreve erstatning der leveringssvikten skyldes forsettlig kontraktbrudd fra selgeren. I så fall får kjøperen rett til å heve avtalen og få dekket sitt fulle tap. I andre tilfeller er kjøperens hevings- og erstatningsrett langt snevrere. At avtalen bare kan heves dersom det skjer en leveringssvikt tre år på rad, begrenser kjøpers mulighet til å komme ut av avtaleforholdet. Dette vil i praksis innebære at selgeren ikke vil kunne holdes ansvarlig for enkeltstående forsinkelser eller

underleveranser av kvoter. Denne konstruksjonen medfører med andre ord at kjøperen langt på vei vil bære risikoen for en enkeltstående leveringssvikt. Der leveringssvikten skjer flere år på rad åpnes det derimot for at selgeren i større grad kan holdes ansvarlig.

### 7.3.3 Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser

#### *Plikten til å utarbeide en "Initial Verification Report"*

Som nevnt i punkt 7.2.3, er selgeren under IETAs ERPA pålagt å utarbeide en "Initial Verification Report". Verdensbankens ERPA pålegger selgeren en lignende forpliktelse. Det følger av section 6.02 at partene, etter prosjektets fysiske ferdigstilling, "shall arrange for a Validator to prepare a Monitoring Implementation Report". Uttrykket "Monitoring Implementation Report" defineres som "a report to ensure all data collection and management systems required by the CDM Operations Plan are in place to allow subsequent successful Verification and Certification". På samme måte som den parallelle bestemmelsen i IETAs ERPA, innebærer denne forpliktelsen at selgeren må utarbeide en rapport som viser at alle nødvendig systemer for å overvåke utslipp, er på plass.

Når det gjelder rapportens betydning for risikofordelingen, må bestemmelsen sees i sammenheng med section 13.01 (a). Av 13.01(a)(v) fremgår det at det vil foreligge en "Event of Default" dersom "the Monitoring Implementation Report indicates that the Project does not comply with the International Rules on Monitoring and", forutsatt at "in the opinion of the Validator, there is no reasonable prospect of such compliance being obtained within a further three (3) months". Bestemmelsens ordlyd viser altså at det vil foreligge kontraktsbrudd på selgerens side dersom rapporten avdekker mangler i forhold til overvåkningssystemene, som ikke kan rettes innen en frist på tre måneder. Sammenholder man hevingsadgangen ved en "Event of Default", og ved en "Delivery Failure", ser man at det er videre adgang til å heve avtalen i førstnevnte fall.

Når det gjelder konsekvensen av en "Event of Default" må det her må det skilles mellom tilfeller der bruddet er "Intentional" og andre tilfeller. Der bruddet er "Intentional" reguleres forholdet av section 13.03(a)(iii). Denne bestemmelsen er

nærmere beskrevet i foregående punkt. I andre tilfeller reguleres spørsmålet av section 13.03(a)(iv). Denne bestemmelsen rammer alle "Events of Default" som faller utenfor alternativene i (i)-(iii), noe som er tilfellet ved et brudd på section 13.01(a)(v). Etter denne bestemmelsen kan kjøperen heve avtalen og kreve erstatning for utgifter han har hatt i forhold til utvikling av prosjektdokumentasjon, betaling av skatt og forhåndsbetalinger jf. ovenfor. Med andre ord er erstatningsadgangen etter denne bestemmelsen mer vidtgående enn ved en "Delivery Failure".

#### *Selgerens plikt til å overvåke utslipp*

Den ovennevnte "Initial Verification Report" får likevel bare betydning i forhold til implementeringen av systemene som er nødvendige for å overvåke utslipp av drivhusgasser. Den regulerer ikke tilfellet der selgeren på et senere tidspunkt ikke overholder sin plikt til å sørge for den nødvendige overvåkingen. Det kan her pekes på at slike omstendigheter kan medføre at det foreligger en "Event of Default" etter henholdsvis section 13.01 (iii) og (vi). I praksis vil konsekvensen av manglende overvåking være at den avtalte kvotemengden ikke vil kunne leveres, og at det dermed vil oppstå en "Delivery Failure". Som illustrert ovenfor er likevel adgangen til å heve, og til å kreve utgiftsposter dekket, vesentlig videre dersom forholdet vurderes som en "Event of Default". Følgelig vil kjøperen være tjent å påberope seg en "Event of Default" dersom det er grunnlag for dette.

#### 7.3.4 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

Som nevnt i punkt 7.2.4, vil force majeure-hendelser generelt sett kunne være til hinder for gjennomføringen av utslippsreducerende tiltak og dermed hindre utstedelse av CERs. Force majeure-bestemmelsen i Verdensbankens ERPA er behandlet nærmere i punkt 6.3.3. De samme tolkningsspørsmålene som er nevnt der, gjelder også i forhold til risikoen for en leveringssvikt. Da det ikke gjelder noen særegne spørsmål i forhold til leveringsrisikoen, behandles spørsmålet ikke nærmere.

### 7.3.5 Oppsummering av Verdensbankens ERPAs håndtering av leveringsrisikoen

Etter Verdensbanken ERPA vil både mangelfull og forsinket levering utgjøre en "Delivery Failure". Dette gjelder som hovedregel uavhengig av den underliggende årsaken. Den underliggende årsaken er derimot av betydning for hvilke konsekvenser en "Delivery Failure" får. Der en "Delivery Failure" skyldes en "Intentional Breach" har kjøperen en vidtgående adgang både til å heve avtalen og til å kreve erstatning. I andre tilfeller er erstatning utelukket, mens heving forutsetter at leveringssvikten har inntrådt tre år på rad. Kjøperen har dermed en meget begrenset adgang til å gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende ved en enkeltstående "Delivery Failure". Dette innebærer at kjøperen i stor grad bærer risikoen for en enkeltstående leveringssvikt.

Det er videre klart at selgeren også pålegges andre forpliktelser som skal sørge for at prosjektet er i stand til å levere kvoter. Brudd på slike forpliktelser vil også kunne gi grunnlag for heving. Denne hevingsretten gjelder til tross for at den ikke medfører en leveringssvikt tre år på rad. Med andre ord kan kjøperen være tjent med å påberope seg en slik hevingsadgang, forutsatt at det er grunnlag for det. I enkelte tilfeller vil også adgangen til å kreve erstatning være videre. Med andre ord vil spørsmålet om risikofordeling, kunne avhenge av den underliggende årsaken til kvoter ikke blir utstedt og dermed ikke kan leveres.

## 7.4 CERSPA

### 7.4.1 Bruk av suspensive betingelser

Det fremgår av artikkel at CERSPA's artikkel 2.01 (a), at prosjektets registrering kun er én av to suspensive betingelser. Av 2.01 (a)(ii) følger det at det også er en betingelse at prosjektet har "achieved Project Commissioning". Begrepet "Project Commissioning" defineres som "the date on which the Project is fully operational and capable of generating GHG Reductions". Uttrykket "fully operational and capable of generating GHG Reductions" forutsetter at den fysiske utviklingen av prosjektet er gjennomført, og at prosjektet dermed er i fysisk stand til å redusere utslipp.

Ved å gjøre den fysiske ferdigstillingen til en suspensiv betingelse, påvirker man dermed når selgeren kan holdes ansvarlig for at den fysiske utviklingen av prosjektet ikke er vellykket. Som nevnt i punkt 6.4.1, vil betydningen av slike suspensive betingelser likevel bero på en tolkning av den konkrete avtalen. Når det gjelder "Project Commissioning" som en suspensiv betingelse i CERSPA, vil dette reise mange av de samme problemstillingene som under punkt 6.4.2 og 6.4.3.

Det følger av artikkel 2.02 at begge parter kan heve avtalen dersom de suspensive betingelsene ikke er oppfylt innen en angitt dato. Selv om avtalen kan heves, har kjøperen ikke hjemmel i kontrakten til å kreve erstatning som følge av at betingelsene ikke er oppfylt. Likevel åpner kontrakten for at eventuelle forhåndsbetalinger, eller bidrag til dekning av utgifter relatert til utviklingen av prosjektdokumentasjonen, kan kreves tilbakebetalt dersom avtalen heves.<sup>220</sup>

En parallell problemstilling er om kjøperen har mulighet til å heve avtalen før fristen i artikkel 2.02 er utløpt. Som vist under drøftelsen i punkt 6.4, er det ikke utelukket at avtalen kan heves på et tidligere tidspunkt grunnet brudd på andre forpliktelser. Erstatning forutsetter derimot at leveringsforpliktelsen er trådt i kraft, noe som innebærer at det ikke vil være grunnlag for å kreve erstatning før de suspensive betingelsene er oppfylt.

Konsekvensen av den suspensive betingelse er altså at selgerens ansvar begrenses med hensyn til den fysiske utviklingen av prosjektet. Kjøperen vil ikke ha hjemmel for å kreve erstatning for et eventuelt fortjenestetap, men vil – avhengig av hvilke løsninger partene velger – ofte ha hjemmel for å kreve tilbakebetalt enkelte utgiftsposter.

#### 7.4.2 Selgerens leveringsforpliktelse og konsekvenser av brudd

I tilfeller der den manglende valideringen eller registreringen skyldes andre omstendigheter enn forhold knyttet til den fysiske utviklingen av prosjektet, er de

---

<sup>220</sup> Se nærmere punkt 6.4.3 om dette.

suspensive betingelsene uten betydning. Det følger imidlertid av artikkel 2.01 at en rekke av avtalens øvrige forpliktelser, herunder selgerens leveringsforpliktelse, ikke trer i kraft før de suspensive betingelsene er oppfylt. Det forutsettes derfor i det følgende at "Project Commissioning" er inntrådt, og at partenes hovedytelser dermed er trådt i kraft.

Som nevnt i punkt 5.3, så vil rekkevidden av partenes forpliktelser også påvirke hvilken risiko de påtar seg. Artikkel 4.01 (b) – som definerer selgerens leveringsforpliktelse – er et godt eksempel på dette. I denne bestemmelsen åpnes det for ulike alternativer for hvordan selgerens leveringsforpliktelse kan utformes. Det ene alternativet pålegger selgeren en årlig leveranse tilsvarende en angitt andel av utslippsreduksjoner gjennomført side forrige levering. Selger plikter i så fall å levere en prosentandel av de årlige utslippsreduksjonene prosjektaktiviteten oppnår, frem til "the total amount of Contracted Cers has been Delivered". Dette gjelder uavhengig av hva om det leveres færre kvoter enn forutsatt, og uavhengig av den underliggende årsaken til dette. Dersom en slik løsning velges, blir konsekvensen at kjøperen i realiteten bærer risikoen for at prosjektaktiviteten ikke klarer å redusere utslippene like mye som forutsatt.

Alternativt åpner bestemmelsen for at selgeren pålegges en bestemt årlig kvoteleveranse. Selv om selgeren påtar seg å levere en fast kvotesum, er dette ikke ensbetydende med at han også kan holdes ansvarlig ved manglende overholdelse av denne forpliktelsen. Dette vil bero på hvordan kontrakten regulerer konsekvensen av manglende oppfyllelse. Av artikkel 10.01 (b) følger det i så måte at "A Delivery Failure is an additional Event of Default on the part of the Seller, unless the Seller provides Replacement CERs to avoid such Delivery Failure".

Når det gjelder definisjonen av en "Delivery Failure", gis partene valgfrihet med hensyn til hva som skal utgjøre en "Delivery Failure". Blant annet kan det bestemmes at en "Delivery Failure" bare skal foreligge dersom selger ikke har klart å levere en viss prosentandel av "the Contracted CERs for that Year". Dersom dette alternativet velges vil selgerens underlevering kun utgjøre en "Delivery Failure", dersom den er over en viss terskel. Definisjonen åpner imidlertid også for strengere alternativer.

Når det gjelder konsekvensen av en "Delivery Failure" er dette regulert i artikkel 10.03 (a)(ii). Det fremgår her at avtalen bare kan heves "if the Delivery Failure has occurred

for two consecutive Years”. Dette innebærer en begrensning av kjøperens mulighet til å heve avtalen. Når det gjelder kjøperens adgang til å kreve refusjon eller erstatning, følger det for det første av artikkel 10.03 (a)(ii), at kjøperen, ved slik heving, kan kreve tilbakebetalt eventuelle forhåndsbetalinger gitt i medhold av artikkel 4.03, og betalinger av prosjektdokumentasjon gitt medhold artikkel 4.02 (b) jf. Annex 4. Det legges opp til at kjøperen i så fall også skal ha krav på renter av disse utgiftene.

Dersom man sammenholder kjøperens begrensede hevingsrett ved en "Delivery Failure", med kjøperens krav på erstatning, ser man at han i realiteten ikke kan gjøre beføyelser gjeldende ved en forsinket leveranse eller en underleveranse, dersom dette bare forekommer ett år. Dermed bærer kjøperen i stor grad risikoen for en slik leveringssvikt, også når den skyldes klanderverdige forhold på selgerens side.

Som nevnt i punkt 6.4.3, utvides selgerens mulighet for å kreve erstatning betraktelig dersom en "Delivery Failure" skyldes en "Intentional Breach", jf. artikkel 10.03 (b)(i). Bestemmelsen åpner også for at en "Delivery Failure" som skyldes grov uaktsomhet skal likestilles. Etter denne bestemmelsen kan kjøperen kreve prisdifferansen mellom den avtalte kvoteprisen og markedsprisen for CERs. Eventuelt kan det kreves "Delivery of Replacement CERs", samt "payment for damages or any other remedies available under the Applicable Law".<sup>221</sup>

### 7.4.3 Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser

Som vi har sett både i IETAs og Verdensbankens ERPA, kan det skilles mellom selgerens leveringsforpliktelse og selgerens øvrige forpliktelser. I disse to kontraktene ble selgeren blant annet pålagt å utarbeide en rapport for å kontrollere at prosjektet, ved dets fysiske ferdigstilling, ville være i stand til redusere utslipp. En slik bestemmelse finner man ikke i CERSPA. Dette har trolig sammenheng med at "Project Commissioning" er inntatt som en suspensiv betingelse. Når avtalen ikke trer i kraft før dette vilkåret er oppfylt, eliminerer man samtidig risikoen for at dette senere vil være til hinder for at prosjektaktiviteten kan generere CERs.

---

<sup>221</sup> Det er ikke anledning til å gå nærmere inn på hva det sistnevnte alternativet innebærer i praksis.



Den suspensive betingelsen som krever at avtalen ikke trer i kraft før ”Project Commissioning”, får derimot ingen betydning i forhold eventuelle problemer ved overvåkningen utslipp. Det følger i denne forbindelse av artikkel 5.01 (d), at selgeren er forpliktet til å ”carry out the Project in accordance with the registered Project Design Document and the Kyoto Protocol Rules”. Dersom selgeren unnlater å foreta den nødvendig overvåkningen i tråd med det som følger av PDDen, vil dette være i strid med artikkel 5.01 (d). I så fall kan det spørres om et slik brudd vil utgjøre en "Event of Default" etter artikkel 10.01 (iii).

Sistnevnte bestemmelse slår fast at det vil foreligge en "Event of Default" ved "[a] breach of any material term of this Agreement". Da plikten i artikkel 5.01 (d) vil være avgjørende for at prosjektaktivitetens evne til å produsere CERs, som igjen er avgjørende for selgerens mulighet til å levere kvoter, vil denne bestemmelsen trolig utgjøre "[a] material term". Brudd vil dermed trolig utgjør en "Event of Default" etter artikkel 10.01 (iii). Konsekvensen vil da være at avtalen kan heves etter artikkel 10.03 (a)(ii). Kjøperens adgang til å heve avtalen blir dermed videre enn om forholdet vurderes som en "Delivery Failure". Følgelig vil kjøperen kunne være tjent med å påberope at et slikt brudd foreligger. Når det gjelder erstatningsadgangen, vil denne derimot være sammenfallende som ved en "Delivery Failure".

#### 7.4.4 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

##### *Konsekvensen av en force majeure-hendelse*

I punkt 6.4.4 ble det nevnt at force majeure-bestemmelsen fikk liten betydning for registreringsrisikoen, som følge av bruken av registrering som en suspensiv betingelse. På samme måte begrenser betingelsen om ”Project Commissioning”, hvor stor betydning force majeure-bestemmelsen får i forhold til risikoen for at kvoter ikke kan leveres som følge forhold knyttet til den fysiske ferdigstillingen av prosjektet.

Når det derimot gjelder øvrige forpliktelser, herunder selgers leveringsforpliktelse, vil partene bli unntatt disse, dersom de hindres av en force majeure-hendelse, jf. artikkel

9.01. Som nevnt i punkt 6.4.4, angir artikkel 9.01 (a)-(d) hvilke konsekvenser en slik force majeure-hendelse får. Det fremgår her at forpliktelsen som ikke kan overholdes, i utgangspunktet bare suspenderes. Dersom hindringen vedvarer, og oppfyllelse fortsatt ikke kan skje innen en gitt frist, kan avtalen også heves.

Videre fremgår det at partene kan kreve refusjon for enkelte utgiftsposter. Herunder kan kjøperen kreve refundert eventuelle forhåndsbetalinger og utgifter betalt i forbindelse med utvikling av prosjektdokumentasjonen, jf. artikkel 9.01 (d)(ii). I tillegg presiseres det uttrykkelig i bokstav (b), at det ikke kan kreves erstatning for tap oppstått som følge av manglende oppfyllelse som skyldes en force majeure-hendelse.

#### *Force majeure-bestemmelsens rekkevidde*

Når det gjelder innholdet av force majeure-bestemmelsen i CERSPA, fremgår dette av definisjonens bokstav (a)-(d). I bokstav (a) er det angitt en rekke begivenheter som skal regnes som en force majeure-hendelse. Det fremgår for eksempel at "any act of God", "peril of the sea" og "war" vil falle inn under force majeure-bestemmelsen. Det er ikke tvil om at slike omstendigheter vil kunne være til hinder for at partene kan oppfylle sine forpliktelser, og dermed føre til at CERs ikke kan leveres.

Videre følger det av bokstav (b), at force majeure-begrepet rammer "the occurrence of any CDM EB Event". Det sistnevnte begrepet defineres som "a decision or omission made by the CDM Executive Board after the date of the Agreement that prevents a party from performing an obligation under this Agreement". Bruken av uttrykket "decisions", må trolig sees i sammenheng med at EB gir nye regler og regelendringer i såkalte "decisions". I den grad regelendringer hindrer utstedelse av kvoter vil dette følgelig kunne regnes som en force majeure-hendelse som fritar selgeren fra levering.

Av definisjonens bokstav (d) følger det at "any other circumstance beyond the reasonable control of the Buyer or Seller (including a Change of Law Event)", også vil utgjøre force majeure-hendelse. Det forutsettes imidlertid at forholdet "interferes with the Buyer or Seller's ability to perform its obligations under this Agreement". Det kan settes en rekke spørsmålsteget ved rekkevidden av denne bestemmelsen. For det første er det ikke et krav at hendelsen ikke burde vært tatt i betraktning på avtaletidspunktet. Som

nevnt i punkt 5.4, vil en slik begrensning være vanlig i force majeure-klausuler. Videre kan det påpekes at uttrykket ”interferes”, etter ordlyden indikerer et relativt lempelig krav med hensyn til hvor vanskelig det må være for den rammede parten å oppfylle sin forpliktelse. Som påpekt i punkt 5.4, brukes ofte uttrykk som ”prevented” og ”hindered” for å angi denne terskelen. Når det kun kreves at hendelsen ”interferes with the Buyer or Seller’s ability to perform”, vil dette være et mindre strengt krav. Det er ikke anledning til å gå nærmere inn på hvilke konsekvenser dette får i praksis, men det bør likevel påpekes at det gir force majeure-begrepet et bredt nedslagsfelt.

Det følger videre av definisjonens bokstav (c), at force majeure-begrepet også vil ramme ”any Project malfunction related to the capacity of the Project to Generate GHG Reductions, including malfunction of machinery and equipment on the Project site”. Denne formuleringen inneholder verken krav om at forholdet må være utenfor partens kontroll, eller at forholdet ikke burde vært tatt i betraktning da avtalen ble inngått. Videre er det ikke angitt noe krav om hvilken innvirkning feilen må ha på partens mulighet til å oppfylle den aktuelle forpliktelsen. Alternativet mangler med andre ord begrensninger som normalt ligger i en force majeure-bestemmelse. Dersom dette alternativet tas på ordet, vil også dette alternativet utvide force majeure-begrepet i forhold til vanlig praksis.

Et annet tolkningsspørsmål som oppstår i forbindelse med force majeure-bestemmelsen i CERSPA, er betydningen av definisjonens siste ledd. Her fremgår det at en hendelse som faller inn under bokstav (a)-(b), likevel ikke vil utgjøre en force majeure-hendelse, dersom den er ”attributable to the Buyer or Seller’s own wilful misconduct or gross negligence”. Forutsetningsvis synes dette vilkåret å åpne for at en force majeure-hendelse kan foreligge selv om hendelsen skyldes uaktsomhet hos en av partene. Normalt vil slik presisering være overflødig, da en slik hendelse ikke vil være utenfor partenes kontroll.

Hvilken betydning dette leddet får, må vurderes til individuelt i forhold til bokstav (a)-(d). I forhold til bokstav (a) og (b) får kravet trolig begrenset betydning, da dette uansett er hendelser som selger ikke vil ha mulighet til påvirke. Etter bokstav (d) vil vilkåret trolig ikke få avgjørende betydning, da en hendelse som skyldes forsettelig eller grov

uaktsom opptreden, neppe vil kunne sies å være ”beyond the reasonable control of the... Seller”.

Størst betydning synes begrensningen dermed å få i forhold til definisjonens bokstav (c). Som nevnt ovenfor, mangler det her mange av de begrensningene som normalt ligger i force majeure-begrepet. Etter ordlyden kreves det blant annet ikke at hendelsen er utenfor partens kontroll. Dette reiser igjen spørsmålet om en ”Project malfunction related to the capacity of the Project to generate GHG reductions”, fortsatt skal regnes som en force majeure-hendelse når den er forårsaket av selgerens uaktsomme opptreden. Basert på en ren ordlydstolkning kan dette ikke utelukkes.

Som fremstillingen ovenfor illustrerer, åpner CERSPA for en definisjon av force majeure-begrepet som går utenfor force majeure-begrepet, slik dette normalt brukes. Det er flere uklare tolkningsspørsmål og uklart hvilke hendelser som faktisk vil rammes av denne definisjonen. Potensielt vil denne force majeure-bestemmelsen kunne få vesentlig betydning for når selger kan holdes ansvarlig for manglende levering av CERs. Et nærliggende spørsmål er om det i praksis vil innfortolkes visse begrensninger i CERSPAs definisjon av force majeure-begrepet. Av hensyn til avhandlingens omfang kan dette spørsmålet ikke behandles nærmere. Det kan likevel påpekes at det normalt er meget snever adgang til å innfortolke slike begrensninger etter engelsk rett.<sup>222</sup>

#### 7.4.5 Oppsummering CERSPAs håndtering av leveringsrisikoen

Som i forhold til registreringsrisikoen, får bruken av suspensive betingelser i CERSPA også betydning for leveringsrisikoen. Ved å innta ”Project Commissioning” som en suspensiv betingelse, begrenser man selgerens ansvar dersom han ikke klarer å innfri dette kravet. Kjøperen vil i stor grad være avskåret fra å kreve erstatning for manglende oppfyllelse som skyldes forhold knyttet til den fysiske utviklingen av prosjektet. Likevel vil kjøperen kunne ha krav på å få tilbakebetalt enkelte utgiftsposter.

---

<sup>222</sup> Jf. punkt 4.2-4.4.

Videre legges det opp til at selgers ansvar for manglende eller forsinket levering skal være begrenset. For det første legges det opp til at partene kan velge lempelige leveringsforpliktelser. Videre åpnes det for definisjoner av "Delivery Failure" som vil begrense selgerens ansvar. I tillegg er kjøpers mulighet til å heve avtalen som følge av en "Delivery Failure", meget begrenset. Hva gjelder adgangen til å kreve erstatning, forutsetter dette "Intentional Breach", eventuelt "gross negligence". Som vi har sett, er selger også pålagt andre forpliktelser parallelt med leveringsforpliktelsen. Brudd på slike forpliktelser kan gi kjøperen en videre hevingsrett enn om forholdet vurderes som en "Delivery Failure". Erstatningsadgangen er imidlertid også her meget begrenset.

Det kan videre nevnes at ERPAens definisjon av force majeure åpner for løsninger som vil gi force majeure-bestemmelsen et svært vidt nedslagsfelt. I praksis vil dette innebære at selgerens risiko kan reduseres ytterligere.

## 7.5 Det norske Finansdepartementets kontraktsforslag

### 7.5.1 Betydningen av suspensive betingelser

#### *Kjøperens adgang til å foreta en "due dilligence review"*

Som vist i punkt 6.5.1, åpner Finansdepartementets kontraktsforslag for å bruke suspensive betingelser, her kalt "Preconditions", jf. artikkel 2. Det fremgår av artikkel 2.1, at partenes hovedforpliktelser ikke trer i kraft før disse betingelsene er oppfylt.

Flere av disse betingelsene vil kunne få betydning for leveringsrisikoen. Det fremgår for det første av artikkel 2.1 (a), at det er en betingelse at "Buyer has notified Seller that it has satisfactorily completed and is satisfied with the results of its Due Diligence review of the Project". Uttrykket "Due Diligence" defineres som en "[a] review of the Project and Seller by Buyer and its advisors, including, but not limited to an investigation into creditworthiness of Seller, Seller's ability to implement the Project and viability of the Project". Ordlyden viser at kjøperen gis mulighet til å undersøke forhold av betydning for prosjektaktivitetens evne til å redusere utslipp og derved generere CERs. Etter definisjonen av uttrykket "Due Diligence", gjelder det tilsynelatende ingen

begrensninger med hensyn til hvilke forhold selgeren kan ta i betraktning i denne vurderingen.

Samtidig fremgår det av artikkel 2.1 (a) at den suspensive betingelsen ikke er oppfylt før kjøperen har gitt beskjed om han er "satisfied with the results". Ordlyden viser at det avgjørende er om kjøperen, subjektivt sett er fornøyd med resultatene undersøkelsen gir. Konsekvensen av at kjøperen ikke gir selgeren melding om at han har foretatt en tilfredsstillende "Due Diligence review", vil i første omgang være, at partenes hovedforpliktelser ikke trer i kraft. Av artikkel 2.4 følger det videre at kjøperen "may terminate this Agreement", dersom de suspensive betingelsene i artikkel 2.1 ikke er oppfylt innen "the Expiry Date", som fastsettes av partene. Sett i sammenheng, innebærer disse bestemmelsene at kjøperen i realiteten gis en ensidig rett til å fragå avtalen, dersom "Due Diligence" rapporten viser at prosjektet, etter hans oppfatning ikke er tilfredsstillende. Med andre ord innebærer dette tilsynelatende at kjøperen gis en vidtgående adgang til å forlate avtaleforholdet.

#### *Betingelse om "project commissioning"*

En annen suspensiv betingelse av betydning i forhold til risikoen for manglende generering og utstedelse av kvoter, finner man i artikkel 2.1 (f). Her settes det som betingelse at "the Project has been successfully commissioned and is capable of generating GHG Reductions". Uttrykket "commissioned" er ikke definert i kontrakten, men det er naturlig å se begrepet i sammenheng med "Commissioning Date". Det sistnevnte begrepet defineres som "the date on which Seller demonstrates, by means of such procedures and tests as from time to time constitute usual and prudent industry standards and practices, to the reasonable satisfaction of Buyer that the Project is capable of commercial operation and of generating GHG Reductions".

Sammenholdt med denne definisjonen er det naturlig å tolke artikkel 2.1 slik at den krever at prosjektet er fysisk ferdigstilt og at den nødvendige teknologien er implementert. Også her er definisjonen formulert på en måte som tilsier at det er kjøpers subjektive vurdering av om vilkåret er oppfylt, som skal være avgjørende. Konsekvensen vil også her være at kjøperen gis en hevingsrett, dersom betingelsen ikke oppfylles innen "the Expiry Date", jf. artikkel 2.4.

### *Konsekvensen av at de suspensive betingelsene ikke oppfylles*

Som det fremgår ovenfor, vil kjøperen ha en hevingsrett etter artikkel 2.4, dersom de suspensive betingelsene ikke oppfylles innen en angitt dato. Dersom hevingsretten i artikkel 2.4 benyttes, vil kjøperen, som nevnt i punkt 6.5.3, ikke ha hjemmel for å kreve erstatning. I denne forbindelse må det likevel tas i betraktning at kjøperens tap vil være begrensede. Finansdepartementets ERPA legger verken opp til at kjøperen skal betale for utviklingen av prosjektet, eller at han skal yte forhåndsbetalinger. Dette innebærer at kjøperens tap vil være begrenset til andre utgifter pådratt i forbindelse med kontraktinngåelsen, og et eventuelt fortjenestetap.

For selgeren er en slik avtalekonstruksjonen fordelaktig, da han ikke kan holdes økonomisk ansvarlig for at avtalen ikke oppfylles. På den annen side gis kjøperen en relativt vidtgående adgang til å forlate avtaleforholdet. Selgeren vil i slike tilfeller måtte bære utgifter relatert til utviklingen av prosjektdokumentasjon, med mer. I tillegg vil den fysiske utviklingen av prosjektet kunne innebære at selgeren har pådratt seg vesentlige utgifter.

#### 7.5.2 Selgers leveringsforpliktelse og konsekvensen av kontraktsbrudd

Den videre drøftelsen forutsetter at de suspensive betingelsene er oppfylt, og at partene dermed også er forpliktet til å levere sine hovedytelser. Når det gjelder selgers leveringsforpliktelse, er denne spesifisert i artikkel 4.1. Det heter her at "On or before each Delivery Date, Seller shall Deliver the Periodic CER Delivery Amount with respect to that Delivery Date to the CER Account nominated by Buyer".

Hva som blir konsekvensen av et eventuelt brudd, vil i utgangspunktet bero på om bruddet kan sies å være en "Event of Default" etter artikkel 15.1. Av artikkel 15.1 (a) fremgår det at det vil foreligge en slik "Event of Default", dersom "a Party materially breaches any term of this Agreement or covenant or obligation".

Når selger ikke overholder sin leveringsforpliktelse i artikkel 4.1, vil dette ofte innebære at vilkåret “materially breaches”, vil være oppfylt. Det kan riktignok spørres om graden av leveringssvikten kan være så liten, at terskelen som ligger i vilkåret ”materially breaches”, ikke vil være oversteget. Ordlyden tilsier at dette vil kunne være tilfellet, men at dette vil bero på de konkrete omstendigheter. Videre følger det av artikkel 15.1, at det kun vil foreligge en "Event of Default", dersom mangelen ikke er ”remedied... within thirty (30) days after written notice”. I tillegg følger det at det heller ikke vil foreligge en "Event of Default", dersom svikten skyldes en force majeure-hendelse.<sup>223</sup>

Forutsatt at de nevnte unntakene ikke kommer til anvendelse, vil en leveringssvikt dermed utgjøre en "Event of Default" etter artikkel 15.1 (a). I så fall vil kjøperen ha rett til å heve avtalen i medhold av artikkel 15.2. En slik "Event of Default" gir derimot ikke grunnlag for noe erstatningskrav for kjøperen. Dette innebærer i praksis at partene må bære sine egne tap. Som nevnt i punkt 6.5.3, er kjøperen ikke pålagt å yte forhåndsbetalinger eller andre ytelser til utviklingen av prosjektet. De fleste utgiftene vil dermed oppstå på selgersiden.

Det fremgår imidlertid også av ordlyden i artikkel 15.1 (a), at denne bestemmelsen ikke kommer til anvendelse på ”a failure to Deliver the Periodic CER Delivery Amount under clause 4.1 where such failure is due to Seller’s fraud, gross negligence or wilful misconduct”. Dette unntaket må sees i sammenheng med artikkel 15.6-15.12, som nettopp regulerer denne situasjonen. Det fremgår av artikkel 15.8 at kjøperen i så fall har krav på ”Termination Payment”, som skal dekke kjøperens ”Loss”. Hva som ligger i det sistnevnte uttrykket er definert i kontrakten. Det fremgår her at et slikt krav blant annet vil dekke ”loss of bargain”, noe som igjen innebærer at kjøperen i så fall får dekket et eventuelt fortjenestetap.

### 7.5.3 Betydningen av selgerens øvrige forpliktelser

I likhet med de øvrige kontraktene, kan det være spørsmål om det foreligger kontraktsbrudd før leveringssvikten inntreffer, og hva som i så fall blir konsekvensen. Som

---

<sup>223</sup> Jf. punkt 7.5.4.



påpekt flere steder i denne avhandlingen, kan forpliktelser forut for levering, redusere risikoen for at det vil oppstå en senere leveringsforpliktelser. En konsekvens av den omfattende bruken av suspensive betingelser i Finansdepartementets ERPA, er imidlertid at den praktiske betydningen av dette spørsmålet reduseres. I prinsippet kan det tenkes at det foreligger et brudd på en bestemmelse som vil utgjøre en "Event of Default" etter artikkel 15.1 (a). Som det fremgår av drøftelsen ovenfor har kjøperen likevel kun krav på erstatning der det foreligger en "Delivery failure resulting from fraud, gross negligence or wilful misconduct".

#### 7.5.4 Betydningen av kontraktens force majeure-bestemmelse

Når det gjelder betydningen av force majeure-bestemmelsen må dette for det første sees i sammenheng med bruken av suspensive betingelser. Dersom de suspensive betingelsene ikke oppfylles vil kjøperen kunne heve avtalen, uavhengig av om den underliggende årsaken til manglende innfrielse er en force majeure-hendelse. Der de suspensive betingelsene oppfylles og selgerens øvrige forpliktelser trer i kraft, vil force majeure-bestemmelsen likevel kunne få praktisk betydning. I forhold til leveringsforpliktelsen og selgerens øvrige forpliktelser, vil force majeure-bestemmelsen følgelig påvirke risikofordelingen. Force majeure-bestemmelsen i Finansdepartementets ERPA er behandlet i punkt 6.5.4. Det er tilsynelatende ingen særegne tolkningsspørsmål som oppstår i forhold til risikoen for manglende levering av kvoter. Følgelig vil force majeure-bestemmelsens betydning ikke behandles nærmere her.

#### 7.5.5 Oppsummering av Finansdepartementets ERPAs håndtering av leveringsrisikoen

I likhet med CERSPA er "Project Commissioning" gjort til en suspensiv betingelse i Finansdepartementets ERPA. I tillegg har selgeren krav på å foreta en "Due Dilligence Review", før avtalen trer i kraft. Begge disse betingelsene innebærer at kjøperen i praksis gis en vidtgående adgang til å forlate avtaleforholdet, dersom det eksisterer omstendigheter som medfører at gjennomføringen av prosjektaktiviteten vil være problematisk. Når det gjelder selgers leveringsforpliktelse, vil brudd på denne, også

kunne gi kjøperen grunnlag for å heve avtalen. Det samme gjelder i prinsippet brudd på andre forpliktelser som vil kunne lede til en leveringssvikt. Adgangen til å kreve erstatning for brudd, vil i alle tilfeller være begrenset. Slik erstatning forutsetter at selgeren har opptrådt forsettelig eller grovt uaktsomt.

## 7.6 Sammenligning av kontraktsforslagenes håndtering av leveringsrisikoen

Som illustrert i punkt 3.4.2, vil en leveringssvikt som følge av manglende utstedelse av kvoter, kunne skyldes en rekke underliggende forhold. Av fremstillingen ovenfor, fremgår det at kontraktsforslagene håndterer ulike risikofaktorer på forskjellig vis. For anvendes suspensive betingelser for skjerme partene mot risiko tilknyttet prosjektets evne til å levere kvoter. Dette gjøres både i CERSPA og i Finansdepartementets ERPA, som begge inneholder suspensive betingelser relatert til prosjektets fysiske ferdigstillelse. Selv om begge kontraktene tar i bruk suspensive betingelser er det likevel forskjeller i deres betydning for risikofordelingen. Finansdepartementets ERPA gir også kjøperen mulighet til å foreta en ”due dilligence review” før avtalen trer i kraft.

Felles for CERSPA og Finansdepartementets ERPA, er at selgeren ikke blir erstatningspliktig dersom betingelsene ikke innfris innen den angitte datoen. Dette gjelder som hovedregel uavhengig av den underliggende årsaken til at betingelsen ikke oppfylles. En viktig forskjell mellom kontraktene er imidlertid at hevingsretten etter CERSPA er gjensidig, mens den i Finansdepartementets ERPA kun tilfaller kjøperen. Etter CERSPA vil selgeren i prinsippet kunne heve avtalen, selv om den manglende innfrielsen av betingelsene skyldes hans egen opptreden. Denne løsningen gir også selgeren adgang til å forlate avtaleforholdet. Dette står i motsetning til Finansdepartementets ERPA, der hevingsretten kun tilfaller kjøperen. Det må også påpekes at kjøperens adgang til å forlate avtaleforholdet tilsynelatende vil være svært vidtrekkende i Finansdepartementets ERPA. Dette har sammenheng at det vil bero på kjøperens subjektive vurdering om de suspensive betingelsene er innfridd. Forskjellene mellom CERSPA og Finansdepartementets ERPA på disse punktene, reflekterer trolig at kontraktene er utformet av aktører med divergerende interesser.

Når det gjelder IETAs ERPA og Verdensbankens ERPA anvender ingen av disse suspensive betingelser som får vesentlig betydning i forhold til leveringsrisikoen. Begge kontraktene pålegger imidlertid selgeren å utarbeide eller innhente rapporter ved prosjektets ferdigstilling, for å kontrollere at prosjektaktiviteten vil være i stand til å generere CERs. Dersom det oppdages feil eller mangler, som ikke kan rettes innen en angitt frist, gis kjøperen muligheten til å heve avtalen. Disse bestemmelsene oppfyller dermed samme funksjon som de suspensive betingelsene i CERSPA og Finansdepartementets ERPA. På samme måte som de suspensive betingelsene, medfører disse forpliktelsene at kjøperen kan forlate kontraktsforholdet ved forsinkelse i den fysiske utviklingen av prosjektet.

Det er videre klart at risikofordelingen vil bero på hvilke forpliktelser partene har påtatt seg, og hvilken betydning det får dersom disse forpliktelsene ikke overholdes. I forhold til risikoen for en leveringssvikt som følge av manglende utstedelse av kvoter, vil selgerens leveringsforpliktelse stå sentralt. Her er det betydelige variasjoner mellom de ulike kontraktsforslagene, både med hensyn til hvordan leveringsforpliktelsen er utformet, og med hensyn til konsekvensene av en oppfyllelssvikt.

På den ene ytterkanten har man IETAs ERPA, som gir kjøperen vidtgående adgang til å heve avtalen og kreve erstatning som følge av en leveringssvikt. I den andre enden har man Verdensbankens ERPA, som kun gir kjøperen rett til å heve der det foreligger en leveringssvikt tre år på rad. I CERSPA forutsetter heving, på tilsvarende vis, at det foreligger leveringssvikt to år på rad. I tillegg åpner den sistnevnte kontrakten for at selgerens ansvar begrenses ytterligere gjennom lempelige leveringskrav. Etter Finansdepartementets ERPA er hevingsadgangen videre, men også her forutsetter erstatning en grov uaktsom eller forsettelig leveringssvikt.

Som vi ser er erstatning for leveringssvikt i Verdensbankens ERPA, CERSPA, og Finansdepartementets ERPA, begrenset til tilfeller der leveringssvikten var forsettelig eller grov uaktsom. Likevel har kjøperen som regel adgang til å kreve tilbakebetalt eventuelle forhåndsbetalinger, og bidrag til utviklingen av prosjektdokumentasjonen. Den begrensede erstatningsadgangen vil derfor først og fremst være relevant i forhold til eventuelle fortjenestetap, og utgifter relatert til avtaleinngåelsen.

Som vi har sett en rekke steder i denne avhandlingen, vil force majeure-bestemmelser også kunne påvirke risikofordelingen mellom partene. I denne forbindelse er det klart at flere av force majeure-definisjonene er svært vidtrekkende. Dette gjør det vanskelig å forutsi hvilke hendelser som vil falle inn under force majeure-bestemmelsene i de respektive kontraktene. Dette kan få særlig betydning i forhold til leveringsrisikoen, da prosjektaktiviteten i særlig grad vil være eksponert mot risikoen for force majeure-hendelser i denne fasen.

Et nærliggende spørsmål er i så henseende om det må innfortolkes begrensninger i enkelte av force majeure-bestemmelsene. I en slik vurdering er det klart at partenes lovvalg vil få betydning. Som det fremgår av kapittel 4 er det svært liten adgang til å utfylle kontrakten etter engelsk rett. I en slik vurdering vil det også være av betydning om den vide utformingen av force majeure-bestemmelsene er brukt som et bevisst virkemiddel for å påvirke risikofordelingen, eller det er utilsiktet. I hvilken grad utformingen av force majeure-bestemmelsene bevisst er brukt som et virkemiddel, varierer nok mellom kontraktene. At dette er formålet i CERSPA er neppe tvilsomt. Her er force majeure-begrepet gi et bredt nedslagsfelt, noe som i praksis vil innebære at selgeren må bære mindre av risikoen forbundet med generering og utstedelse av kvoter. I de øvrige kontraktene er nok spørsmålet mer åpent.

## **8 Generell oppsummering og vurdering**

I denne avhandlingen er det vist hvilke risikofaktorer som oppstår ved kjøp av CERs på det primære CDM-markedet, og hvordan disse risikofaktorene kan håndteres i en ERPA. Den komparative gjennomgangen i kapittel 6 og 7, viser at de ulike standardkontraktene fordeler risikoen for ulike risikofaktorer på forskjellig vis. Videre illustrerer gjennomgangen hvordan ulike kontraktsrettslige virkemidler kan brukes for å oppnå de ønskede resultater.

Fremstillingen i kapittel 6 og 7 bygger på en forutsetning om at kontraktene er underlagt engelsk rett. Som påpekt i punkt 4.1, åpner enkelte av kontraktsforslagene for

alternative lovvalg, men i praksis er det trolig mest vanlig å anvende engelsk rett.<sup>224</sup> I punkt 4.3 har vi sett på hvilken betydning bakgrunnsretten får, når kontraktsforslagene skal tolkes. Herunder er det vist hvordan bakgrunnsretten regulerer når kontraktsbrudd foreligger, og hvilke konsekvenser dette får. Den komparative gjennomgangen i kapittel 6 og 7 viser imidlertid at kontraktsforslagene fraviker bakgrunnsrettens regler. Den uttrykkelige reguleringen av hvordan enkelte spørsmål skal løses, sammenholdt med ”entire agreement”-klausuler, innebærer at den deklarasjonelle bakgrunnsretten får begrenset betydning ved kontraktstolkningen.

Når det gjelder betydningen av engelske tolkningsregler fremgår det av fremstillingen i punkt 4.2, at man i engelsk rett legger betydelig vekt på kontraktens ordlyd. Dette reduserer betydningen av øvrige tolkningsmomenter. Som påpekt i punkt 4.2 kan valg av engelsk rett gi partene økt forutberegnelighet. Slik forutberegnelighet fordrer imidlertid at partene klarer å regulere alle relevante forhold i kontrakten. Det fremgår av den komparative analysen i kapittel 6 og 7 at de ulike kontraktsforslagene er mangelfulle på enkelte punkter. Dette har sammenheng med at dette er en helt ny og uprøvd avtaletype. Den manglende erfaringen gjør det vanskelig å forutse hvilke problemer som kan oppstå, og hva som dermed vil bli problematisk i en ERPA.

I denne forbindelse må det være berettiget å reise spørsmålet om engelsk rett er et hensiktsmessig lovvalg. Som følge av ordlydens sentrale betydning, og den restriktive adgangen til å vektlegge andre tolkningsmomenter, vil engelsk rett ofte gi lite fleksible løsninger. I så henseende kan det spørres om det kan være mer hensiktsmessig med et alternativ lovvalg. Dette er et spørsmål som ikke kan besvares generelt, men som må vurderes konkret i forhold til andre aktuelle lovvalg. Likevel kan det påpekes at enkelte civil law-systemer har en mer pragmatisk tilnærming til kontraktstolkning. Det tillates i større grad at man vektlegger andre tolkningsmomenter som rimelighet og hensynet til lojalitet i avtaleforhold.<sup>225</sup> Det er likevel store forskjeller mellom de ulike systemene i denne rettsfamilien. Hensett til den betydelige usikkerheten som knytter seg til slike

---

<sup>224</sup> Se nærmere punkt 4.1.

<sup>225</sup> Se Moss (2005) s. 302-309 for en nærmere behandling av de sentrale forskjellene mellom kontraktsretten etter common law og civil law.

avtaler, kan det likevel spørres om alternative lovvalg vil kunne gi mer fleksible løsninger i konkrete tolkningsspørsmål.

Vi har videre sett at det er betydelige forskjeller mellom de ulike kontraktsforslagene, med hensyn til løsningen av risikoproblematikken. Disse forskjellene må sees i lys av en rekke forhold. For det første må disse forskjellene sees i sammenheng med kontraktsforslagenes ulike formål.

Som nevnt i kapittel 2.3.2 ble IETAs ERPA utviklet av representanter for kjøpersiden. Dette avspeiles i kontraktens bestemmelser, eksempelvis ved at IETAs ERPA legger opp til vesentlig strengere leveringsforpliktelser enn de øvrige kontraktene. Også Finansdepartementets ERPA bærer preg av å være utformet av en kjøper. Dette kan eksempelvis spores i bestemmelser som gir kjøper en ensidig rett til å heve avtalen i visse situasjoner.<sup>226</sup> På den annen side fremstår denne kontrakten som mer balansert enn IETAs ERPA. Blant annet er kjøperens adgang til å kreve erstatning svært begrenset. Trolig må disse løsningene sees i sammenheng med departementets posisjon i markedet. Departementet skal de kommende årene kjøpe et stort antall kvoter.<sup>227</sup> Strategien er blant annet å kjøpe kvoter fra en lang rekke CDM-prosjekter. Følgelig vil det trolig være viktigere for departementet å få til større kvotekjøp på gode vilkår, fremfor å inngå færre avtaler med strengere leveringsforpliktelser.

Når det gjelder Verdensbankens ERPA er det klart at denne ble utformet for å brukes ved Verdensbankens egne kvotekjøp.<sup>228</sup> Dette kommer blant annet til uttrykk i det faktum at kjøper skal være ansvarlig for registreringsprosessen.<sup>229</sup> Dette er den eneste kontrakten som velger en slik løsning, og har åpenbart sammenheng med bankens særegne kompetanse på dette området. Det er videre klart at selger, etter denne kontrakten, i liten grad kan holdes ansvarlig for manglende levering. Trolig har dette sammenheng med at Verdensbanken inngår et stort antall kvotekjøp og ikke er avhengig at de enkelte prosjektene faktisk klarer å levere den avtalte kvotemengden. Banken har vært en pioner i markedet, og har også hatt som formål å bidra til utviklingen av

---

<sup>226</sup> Jf. punkt 2.3.5.

<sup>227</sup> Dette kommer blant annet av St.prp. nr. 1 (2008-2009) Statsbudsjettet 2009 s. 105.

<sup>228</sup> Se punkt 2.3.3

<sup>229</sup> Jf. punkt 2.3.2

kvotemarkedet.<sup>230</sup> Den begrensede adgangen til å holde selger ansvarlig må trolig også sees i sammenheng med dette formålet.

Også i CERSPA er adgangen til å holde selgeren ansvarlig, meget begrenset. Dette åpnes mellom en lang rekke ulike avtalekonstruksjoner. Som påpekt en rekke steder i ERPAen har dette trolig sammenheng med at kontrakten ble utformet av representanter for selgersiden.<sup>231</sup>

Selv om det er tydelige variasjoner mellom de ulike ERPAene, er det likevel enkelte fellesstrekk som særpreger disse kontraktene i forhold til andre kontrakter. De særegne løsningene som man finner i denne kontraktstypen, må trolig sees i sammenheng med de særegne forhold som gjør seg gjeldende ved slike kvotekjøp. Et viktig moment er i så måte partenes adgang til å kreve erstatning for kontraktsbrudd. Kontraktsforslagene avviker fra utgangspunktet om objektivt erstatningsansvar for kontraktsbrudd, som gjelder etter den engelske bakgrunnsretten. Riktignok åpner IETAs ERPA for at selgeren kan påta seg garanterte leveringsforpliktelser, men den inneholder også alternative løsninger der selger ikke kan holdes ansvarlig for manglende oppfyllelse. Med unntak av IETAs ERPA, legger kontraktene opp til at partenes erstatningsadgang i stor grad skal være begrenset til tilfeller der det foreligger et forsettelig eller grovt uaktsomt kontraktsbrudd.

Dette er en nok en uvanlig konstruksjon som det åpenbart kan settes spørsmålstegn ved. Blant annet kan det settes spørsmålstegn ved at kjøperen i mange tilfeller ikke kan kreve erstatning, selv om manglende oppfyllelse er utslag av selgerens uaktsomhet. At kontraktsforslagene legger opp til slike løsninger, må trolig sees i sammenheng med den betydelige risikoen som eksisterer ved slike kjøp. I punkt 3.2 og 3.3 har vi sett på ulike forhold som potensielt kan hindre kontraktsmessig oppfyllelse. Risikoen knytter seg til omstendigheter som partene i varierende grad har kontroll over.

Dersom selgeren påtar seg garanterte leveringsforpliktelser, innebærer dette samtidig at han vil bære den ovennevnte risikoen. Hvis avtalen, av ulike årsaker ikke kan oppfylles,

---

<sup>230</sup> Se Freestone, Streck (2004) s. 17-19.

<sup>231</sup> Jf. punkt 2.3.4.

vil dette dermed kunne være svært tyngende for selgeren. Dette vil være en økonomisk risiko som selgeren i mange tilfeller ikke vil være i stand til å bære. Kjøperen vil på sin side ofte ha bedre økonomiske forutsetninger for å bære en slik risiko. Disse forholdene kan være med på å forklare den restriktive adgangen til å holde selger ansvarlig ved manglende oppfyllelse.

Et annet hensyn som kan forklare dette fenomenet, er utfordringene en eventuell rettssak vil innebære. Et første moment er i så måte de potensielle problemene som kan oppstå ved inndrivelsen av et eventuelt krav, selv om dette er fastslått ved dom.<sup>232</sup> Dette har sammenheng med at prosjektet vil være lokalisert i utviklingsland der rettssystemene er lite utviklet. Videre kan det nevnes at en eventuell rettssak vil kunne bli svært kostnadskrevende. Den betydelige prosessrisikoen som ligger i en slik sak, kan dermed overstige den potensielle oppsiden. I tillegg bør det nevnes at en rettssak kan medføre en betydelig politisk og omdømmemessig belastning for kjøper.<sup>233</sup> Disse hensynene medfører følgelig at det kan være vanskelig å gjøre gjeldende eventuelle krav man måtte ha mot selgeren, noe som igjen vil redusere verdien av å pålegge selgeren strenge forpliktelser.

Et annet forhold som får betydning for partenes forpliktelser, er hvordan markedet fungerer generelt.<sup>234</sup> Et viktig moment er i så henseende at det er et betydelig estimert underskudd på kvoter i Kyoto-protokollens første forpliktelsesperiode.<sup>235</sup> Et tilsvarende kvoteunderskudd finner man i EU ETS' andre fase.<sup>236</sup> De estimerte underskuddene skaper økt etterspørsel etter CERs, noe som har gitt en økt konkurransesituasjon på kjøpersiden. Dette vil igjen styrke selgerens forhandlingsposisjon. Denne konkurransesituasjonen var langt mindre før Kyoto-protokollens første forpliktelsesperiode trådte i kraft.<sup>237</sup> Det er neppe tvil om at dynamikken i dette markedet påvirker hvordan kvotekjøp gjennomføres, og dermed også ERPAene som inngås.

---

<sup>232</sup> Denne problematikken berøres i Freestone, Streck (2004) s. 396-398.

<sup>233</sup> Dette momentet ble nevnt av Jon Kristian Pareliussen fra Finansdepartementet samtale 03.09.08.

<sup>234</sup> Dette avsnittet bygger i stor grad på informasjon mottatt i epost-korrespondanse med Thiago Chagas.

<sup>235</sup> Se for eksempel Bishop, UNEP Perspectives Series s. 38.

<sup>236</sup> Jf. for eksempel Capoor, Ambrosi s. 8, Bishop, UNEP Perspectives Series s. 38.

<sup>237</sup> Se Bishop, UNEP Perspectives Series s. 38-39.



Retter man blikket fremover, er det ikke tvil om at kvotemarkedet vil fortsette å gjennomgå store forandringer de kommende årene. Dette vil trolig også få betydning for ERPAens utvikling som kontraktstype. Et spørsmål av fundamental betydning for ERPAens fremtid, er hva som skjer etter Kyoto-protokollens første forpliktelsesperiode. Allerede i dag er dette problemstilling som kan oppstår ved langsiktige kvotekjøp, jf. punkt 3.2. Hvorvidt en ny internasjonal avtale kommer på plass, og hvilken rolle CDM i så fall vil spille, er spørsmål som vil definere den fremtidige bruken av ERPAen som kontraktstype.

Et dagsaktuelt spørsmål er hvordan den internasjonale finanskrisen vil påvirke det primære CDM-markedet, og dermed avtalene som inngås på dette markedet. Det er i denne forbindelse klart at finanskrisen har medført en kraftig reduksjon i prisen på ulike utslippskvoter, blant annet primære CERs.<sup>238</sup> Dette skyldes at den globale finanskrisen har ført til en betydelig nedjustering av forventede utslipp av drivhusgasser i Kyoto-protokollens forpliktelsesperiode. Dette har medført en markant reduksjon på prisen på EUAs på EUs interne kvotemarked.<sup>239</sup> Dette har også fått innflytelse på prisen på sekundære CERs, som i stor grad drives av prisforskjellen mellom EUAs og CERs. Da risikoen tilknyttet sekundære CERs er langt mindre enn CERs kjøpt fra det primære markedet, medfører dette at også prisen på primære CERs har falt betraktelig.<sup>240</sup> Det gjenstår å se hvordan denne krisen vil påvirke kjøp av CERs fra det primære CDM-markedet den kommende tiden.

---

<sup>238</sup> Se markedsrapport på <http://www.carbonpositive.net/viewarticle.aspx?articleID=137>

<sup>239</sup> Se markedsrapport på: <http://www.carbonpositive.net/viewarticle.aspx?articleID=98>

<sup>240</sup> Se markedsrapport på <http://www.carbonpositive.net/viewarticle.aspx?articleID=137>

## Forkortelser

AAU	Assigned Amount Units
CDM	Clean Development Mechanism
CER	Certified Emission Reduction
CMP	Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties
COP	Conference of the Parties
DNA	Designated National Authority
DOE	Designated Operational Entity
EB	Executive Board
ERPA	Emission Reduction Purchase Agreement
EU	Den europeiske union
EUA	European Union Emission Allowance
EU ETS	European Union Emission Trading Scheme
ERU	Emission Reduction Unit
ESA	EFTA Surveillance Authority
EØS	Det europeiske økonomiske samarbeid
FN	De forente nasjoner
GHG	Greenhouse Gasses
IETA	International Emissions Trading Association
ITL	International Transaction Log
IPCC	Intergovernmental Panel on Climate Change
JI	Joint Implementation
LoA	Letter of Approval
MOP	Meeting of the Parties
NAP	National Allocation Plan
PDD	Project Design Document
UNCED	United Nations Conference on Environment and Development
UNEP	United Nations Environment Programme
UNFCCC	United Nations Framework Convention on Climate Change
VER	Verified Emission Reduction

## Kontraktsforslag med tilhørende dokumenter

### IETAs ERPA

IETA Emission Reduction Purchase Agreement Version 3.0 2006 <http://www.ieta.org/ieta/www/pages/download.php?docID=1793>

IETA Code of Terms, Version 1.0 2006 <http://www.ieta.org/ieta/www/pages/download.php?docID=1794>

### Verdensbankens ERPA

Clean Development Mechanism Certified Emission Reductions Purchase Agreement <http://wbcarbonfinance.org/Router.cfm?Page=DocLib&CatalogID=28153>

General Conditions Applicable to Emission Reductions Purchase Agreement <http://wbcarbonfinance.org/Router.cfm?Page=DocLib&CatalogID=26708>

### CERSPA

Certified Emission Reductions Sale and Purchase Agreement, Template, Version 1.0, April 2007 [www.cerspa.com](http://www.cerspa.com)

CERSPA Guidance document [www.cerspa.com](http://www.cerspa.com)

### Finansdepartementets ERPA

Certified Emission Reduction Purchase Agreement <http://www.regjeringen.no/upload/FIN/cnn/Template%20ERPA%20rev%20Aug08.pdf>

## Litteraturliste med forkortelser

- Aalders = Aalders, Edwin, *IETA's Guidance note through the CDM Project Approval Process*, Version 3.0, International Emission Trading Association 2007.
- Anson = Beatson, J (ed.), *Anson's Law of Contract*, 28th Edition, Oxford 2002.
- Ascui, Costa, UNEP Perspectives Series = Ascui, Francisco and Pedro Moura Costa, "CER Pricing and Risk", i *Perspectives Series 2007 Determining a Fair Price for Carbon*, Hodes, Glenn and Sami Kamel (ed.) for Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, UNEP Risoe Center, 2007, s. 79-94.
- Benjamin = Guest, A. G (ed.), *Benjamin's Sale of Goods*, Seventh Edition, London 2006.
- Bishop, UNEP Perspectives Series = Bishop, Veronique, "Improving Price Equity in CDM Projects: Strategies for Maximizing Carbon Value" i *Perspectives Series 2007 Determining a Fair Price for Carbon*, Hodes, Glenn and Sami Kamel (ed.) for Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, UNEP Risoe Center, 2007, s. 37-56.
- Bjørnstad = Bjørnstad, Henrik Wærstad, "*Entire Agreement*", Studentavhandling Universitetet i Oslo 2007.
- Black's Law Dictionary = Garner, Bryan A. (ed.), *Black's Law Dictionary*, Eighth Edition, 2001.
- Capoor, Ambrosi = Capoor, Karan, Philippe Ambrosi, *State and trends of the carbon market 2008*, Washington D.C 2008.
- Carr, Rosembuj (2007) = Carr, Christopher, Flavia Rosembuj, "World Bank experiences in contracting for emissions reductions", *Environmental Liability*, Volume 15, Issue 2, 2007, s. 114-119.

- Carr, Rosembuj (2008) = Carr, Christopher, Flavia Rosembuj, "Flexible mechanisms for climate change compliance: Emission offset purchases under the clean development mechanism", *New York University Environmental Law Journal*, Volume 16, Issue 1, 2008, s. 44-62.
- Chitty = Beale, H.G, (ed.), *Chitty on Contracts*, Volume 1 General Principles, Twenty-ninth Edition, London 2004.
- Climate Change Synthesis Report 2007 = Intergovernmental Panel on Climate Change, *Climate Change Synthesis Report 2007*.
- Cochran, Leguet = Cochran, Ian Thomas, Benoît Leguet, *Carbon Investment Funds: The Influx of Private Capital*, Caisse des Dépôts Mission Climat, Research Report no 12, November 2007.
- Freestone, Streck (2004) = Freestone, David, Charlotte Streck (ed.), *Legal Aspects of Implementing the Kyoto Protocol Mechanisms; Making Kyoto Work*, Washington D.C. 2004.
- Freestone, Streck (2007) = Freestone, David, Charlotte Streck: "Introduction – The Challenge of implementing the Kyoto Mechanisms", *Environmental Liability*, Volume 15, Issue 2, 2007, s. 47-55.
- Furmston = Furmston, Michael, *Cheshire, Fifoot & Furmson's Law of Contract*, Fourteenth Edition, Bristol 2001.
- Hagstrøm = Hagstrøm, Viggo, *Obligasjonsrett*, Oslo 2003.
- Holdø = Holdø, Håvard H., "Prisavslagsinstituttet i norsk kontraktslovgivning", *Jussens Venner* nr. 1 2004 s. 35-53.
- Hov = Hov, Jo, *Avtalebrudd og partsskifte*, Kontraktsrett II, Oslo 2002.
- Krokeide = Krokeide, Kjetil "Forutsetningslæren og misligholdsbegrepet - særlig i langsiktige kontraktsforhold", *Tidsskrift for*

*rettsvitenskap* 1977 s 569- 649.

- Krüger = Krüger, Kai, *Norsk Kontraktsrett*, Bergen 1989.
- McKendrick (1995) = McKendrick, Ewan (ed.), *Force Majeure and Frustration of Contract*, Second Edition, London 1995.
- McKendrick (2000) = McKendrick, Ewan (ed.), *Sale of Goods*, London 2000.
- McKendrick (2005) = McKendrick, Ewan, *Contract Law, Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford 2005.
- Labatt, White = Labatt, Sonia, Rodney R. White, *Carbon Finance; The Financial Implications of Climate Change*, 2006.
- Mestad = Mestad, Ola, *Om force majeure og risikofordeling i kontrakt*, Oslo 1991.
- Moss (2000) = Moss, Giuditta Cordero: "Lovvalg i kontraktsforhold - norsk etts Askepott slår tilbake?", *Jussens venner* 2000, s. 132-152.
- Moss (2005) = Moss, Giuditta Cordero, "International commercial contracts – Is there any room for concepts such as reasonableness, good faith or fair dealing?", *Industribygging og rettsutvikling. Juridisk festskrift i anledning Hydros 100-års jubileum*, 2005, s. 301-316.
- Nogueira = Nogueira, Ricardo, "Managing Dispute Risks in CDM Transactions", *International Environmental Law Committee Newsletter*, Volume 1, Number 1, June 2005, s. 8-14.
- Nordseth, Buen, Lokshall, UNEP Perspectives Series = Nordseth, Marte, Jørund Buen and Elisabeth Lokshall, "CER Market Dynamics", i *Perspectives Series 2007 Determining a Fair Price for Carbon*, Hodes, Glenn and Sami Kamel (ed.) for Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, UNEP Risoe Center, 2007, s. 11-22.

- O'Sullivan = O'Sullivan, Robert, "CERSPA: A new template agreement for the sale and purchase of Certified Emissions Reductions (CERs)", *Environmental Liability*, Volume 15, Issue 2, 2007, s. 120-124.
- Platjouw = Platjouw, Froukje, *Reducing Greenhouse Gas Emissions at Home or Abroad?*, Spesialoppgave Universitetet i Oslo 2008.
- Ruud, Ulfstein = Ruud, Morten, Geir Ulfstein, *Innføring i Folkerett*, 3. utgave, Oslo 2006.
- Røine, Tvinnerheim, Hasselknippe = Røine, K., E. Tvinnereim and H. Hasselknippe (ed.), *Carbon 2008-Post-2012 is now*, (Point Carbon 2008).
- Sandsbraaten = Sandsbraaten, Tor, *Begrepe "condtions", "warranties", "representations" og "covenants"*, Studentavhandling Universitetet i Oslo 2005.
- Sandvik = Sandvik, Tore, *Entreprenørrisikoen*, Oslo 1966.
- Selvig = Selvig, Erling, "Tolkning av standardvilkår utformet på engelsk", *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1986 s. 1-26.
- Stor engelsk-norsk ordbok = *Stor engelsk-norsk ordbok*, (Cappelen, Oslo 1988)
- Streck (2007) = Streck, Charlotte, "Marketing CERs: Legal and Contractual Issues for Sellers" i *The Kyoto Protocol and Beyond*, Douma, Wybe Th., Leonardo Massai, Massimiliano Montini (ed.), Hague 2007, s.79-92.
- Streck, UNEP Perspectives Series = Streck, Charlotte, "Maximizing Revenue in CDM Transactions: Strategies and Contractual Issues" i *Perspectives Series 2007 Determining a Fair Price for Carbon*, Hodes, Glenn and Sami Kamel (eds.) for Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, UNEP Risoe Center, 2007, s. 135-

148.

- Treitel = Treitel, Sir Guenter, *The Law of Contract*, 11th Edition, London 2003.
- UNDP = United Nations Development Programme, *The Clean Development Mechanism: A User's Guide*, New York 2003.
- UNEP Legal Guidebook = Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, *Legal Issues Guidebook to the Clean Development Mechanism*, UNEP Risoe Center 2004.
- UNEP Information Guidebook = Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, *CDM Information and Guidebook*, Second Edition, UNEP Risoe Center 2004.
- UNEP Guidebook to Financing = Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, *Guidebook to financing CDM-Projects*, UNEP Risoe Center 2007.
- Wilder, Willis, UNEP Perspectives Series = Wilder, Martijn and Monique Willis, "CER Pricing: Legal Influences", i *Perspectives Series 2007 Determining a Fair Price for Carbon*, Hodes, Glenn and Sami Kamel (ed.) for Capacity Development for CDM (CD4CDM) Project, UNEP Risoe Center, 2007, s.23-37.
- Zweigert, Kötz = Zweigert, Konrad, Hein Kötz, *An introduction to comparative law* Third Edition, Oxford 1988.



## **Andre kildehenvisninger**

### **INTERNASJONALE KONVENSJONER**

United Nations Framework Convention on Climate Change.

Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change.

### **REGELVERK GITT I MEDHOLD AV KLIMAKONVENSJONEN OG KYOTO-PROTOKOLLEN**

17/CP.7	Modalities and procedures for a clean development mechanism, as defined in Article 12 of the Kyoto Protocol.
3/CMP.1	Modalities and procedures for a clean development mechanism as defined in Article 12 of the Kyoto Protocol.
4/CMP.1	Guidance relating to the clean development mechanism.
9/CMP.1	Guidelines for the implementation of Article 6 of the Kyoto.
11/CMP.1	Modalities, rules and guidelines for emissions trading under Article 17 of the Kyoto Protocol.
13/CMP.1	Modalities for the accounting of assigned amounts under Article 7, paragraph 4, of the Kyoto Protocol.
EB 16 Annex 6	Clarification on elements of a written approval.
EB 29 Annex 14	Revised terms of reference and related procedures for a registration and issuance team (RIT).

### **EU-REGLER**

Europa-parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF af 13. oktober 2003 om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet og om ændring af Rådets direktiv 96/61/EF.

Europa-parlamentets og rådets direktiv 2004/101/EF af 27. oktober 2004 om ændring af direktiv 2003/87/EF om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet, for så vidt angår Kyoto-protokollens prosjektmekanismer.

Kommissionens Forordning (EF) Nr. 2216/2004 af 21 december 2004 om et standardisert og sikkert registersystem i medfør af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2203/87/EF og Europa-Parlamentets beslutning 280/2004/EF.

### **EØS-REGLER**

EØS-Komiteens Beslutning nr. 146/2007 av 26. oktober 2007 om endring av EØS-avtalens vedlegg XX (Miljø).

## **NORSKE LOVER OG FORSKRIFTER**

Lov 17. desember 2004 nr. 99 om kvoteplikt og handel med kvoter for utslipp av klimagasser (klimakvoteloven).

Forskrift 23. desember 2004 nr.1851 om kvoteplikt og handel med kvoter for utslipp av klimagasser (klimakvoteforskriften).

## **ENGELSKE LOVER**

Sale of Goods Act 1979.

Unfair Contract Terms Act 1977.

Misrepresentation Act 1967.

## **FORARBEIDER OG ANDRE OFFENTLIGE DOKUMENTER**

Ot.prp. nr. 66 (2006-2007) Om lov om endringer i klimakvoteloven m.m.

St.meld. nr. 34 (2006-2007) Norsk Klimapolitikk.

St.prp. nr. 59 (2007-2008) Tilleggsbevilgninger og omprioriteringer i statsbudsjettet 2008.

Innst. S. nr. 107 (2007-2008) Innstilling fra energi- og miljøkomiteen om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 146/2007 av 26. oktober 2007 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv 2003/87/EF av 13. oktober 2003 om en ordning for handel med kvoter for klimagassutslipp (kvotedirektivet), samt tilhørende rettsakter.

St.prp. nr. 1 (2008-2009) Statsbudsjettet 2009.

Høringsnotat av 16. oktober 2008 om forslag til endringer av klimakvoteloven.

## **ENGELSK RETTSPRAKSIS**

Jacobs v Batavia and General Plantations Ltd. [1924] 1 Ch. 287.

Lord Napier and Ettrick v. R F Kershaw Ltd. [1999] 1 WLR 756.

## **ØVRIGE KILDER**

World Commission on Dams: Dams and Development. A New Framework for Decision Making, November 2000.

# **VEDLEGG 1**

## **EMISSIONS REDUCTION PURCHASE AGREEMENT <sup>©</sup>**

**Version 3.0 2006**

This Agreement has been developed by the International Emissions Trading Association (IETA) to facilitate trading under the Clean Development Mechanism (CDM). IETA encourages the use of this document by all interested parties.

WAIVER: THE FOLLOWING AGREEMENT WAS PREPARED BY IETA EXERCISING ITS BEST DUE DILIGENCE. HOWEVER, IETA, THE IETA MEMBERS, REPRESENTATIVES AND IETA BOARD OF DIRECTORS INVOLVED IN ITS PREPARATION AND APPROVAL SHALL NOT BE LIABLE OR OTHERWISE RESPONSIBLE FOR ITS USE AND ANY DAMAGES OR LOSSES RESULTING OUT OF ITS USE IN ANY INDIVIDUAL CASE AND IN WHATEVER JURISDICTION. IT IS THEREFORE THE RESPONSIBILITY OF EACH PARTY WISHING TO USE THIS MASTER AGREEMENT TO ENSURE THAT ITS TERMS AND CONDITIONS ARE LEGALLY BINDING, VALID AND ENFORCEABLE AND BEST SERVE TO PROTECT THE USER'S LEGAL INTEREST.

© International Emission Trading Association (IETA). This document may be freely used, copied and distributed on the condition that each copy shall contain this copyright notice.

---



## Foreword

The International Emissions Trading Association (IETA) is a non profit organization created in June 1999 to establish a functional international framework for trading greenhouse gas emissions reductions. Its 134 international members include leading multinational companies from across the carbon trading cycle: emitters, solution providers, brokers, insurers, verifiers and law firms.

IETA works for the development of an active, global greenhouse gas market, consistent across national boundaries. In doing so IETA focuses on the creation of systems and instruments that will ensure effective business participation.

This version 3.0 of the Emissions Reduction Purchase Agreement (ERPA) for the Clean Development Mechanism (CDM), dated 13 September 2006, reflects further market development, input from market players and the decisions by the COP/MOP as well as CDM Executive Board. It should be used in conjunction with the CDM Code of Terms of which the latest version can be downloaded from the IETA website ([www.ieta.org](http://www.ieta.org)) We feel that the current version addresses many of the issues raised and will help increase liquidity in this rapidly developing market.

Andrei Marcu  
President & CEO, IETA

## Questions or comments?

For general comments regarding this document and questions concerning the work of IETA please contact Johanna von Arnim, IETA at +41 22 737 0502 or [vonarnim@ieta.org](mailto:vonarnim@ieta.org).

### MARKET SOLUTIONS FOR GLOBAL ENVIRONMENTAL PROBLEMS



This Contract was developed by IETA's "ERPA Working Group".

Chairs of the working group:

- Peter Zaman - Clifford Chance
- Rutger De Witt Wijnen - De Brauw Blackstone Westbroek

Lead authors:

- Peter Zaman, Clifford Chance,
- Sam Headon, Clifford Chance

Drafting group:

- Christopher Norton – Baker & McKenzie
- Julianne Kneen - BP
- Mandy Rambharos – Eskom
- Roop Salotra - SRF Ltd
- Laurent Segalen - European Carbon Fund
- Elisabeth DeMarco - Macleod Dixon LLP
- Michael Parsons - Shell
- Flavia Rosembuj - World Bank

Contributors:

- Neeraj Sharma, Amanda Bennett - Barclays Capital
- Andrew Kingsmill, Gray Taylor - Bennett Jones LLP
- Emily Harman - Centrica
- Marcela Main – Chilean DNA
- Luc Galland - Dalkia
- Phil Gillam - E.ON
- Doug Gessell - EDF Trading
- Eliano Russo - ENEL SpA
- Marleen Meyeringh - Essent
- Brett Orlando - Factor Consulting + Management
- Stephen Taylor - JPMorgan Chase Bank, N.A.
- Christian Tullberg - Law Firm Paul Smith
- Reggie Herhaus, Ministry for the Environment - The Netherlands
- Sascha Bloemhoff - New Values
- Jasmin Kaboui-Voit , Antonio Aguilera Lagos - RWE
- Richard Wilkinson, David Carew - Sindicatum Carbon Capital
- Geert Dhooghe, Vincent Mohy, Edouard Soubry - Suez-Tractebel S.A.
- Basak Beyazay, Karl Apel - Total

Coordination:

Edwin Aalders - IETA  
Johanna von Arnim- IETA



## Table of Content

1	EMISSIONS REDUCTION PURCHASE AGREEMENT v3 .....	1
2	Definitions and interpretation; TERM .....	1
3	Conditions precedent .....	2
4	Obligations of the seller .....	2
5	Obligations of the buyer .....	2
6	Representations, WARRANTIES AND UNDERTAKINGS .....	2
7	Termination .....	3
8	Governing law and dispute resolution .....	3
9	Miscellaneous .....	4
	Schedule 1: .....	5
	Schedule 2 .....	8



## 1 EMISSIONS REDUCTION PURCHASE AGREEMENT v3

entered into on \_\_\_\_\_ between

[Entity name ] a [corporation, limited partnership, etc] existing under the laws of [•] (Registered No: [•]) whose [registered/principle/operational] office is at [•]

("Buyer")

and [Entity name ] a [corporation, limited partnership, etc] existing under the laws of [•] (Registered No: [•]) whose [registered/principle/operational] office is at [•]

("Seller")

### RECITALS

The Host Country has ratified the United Nations Framework Convention on Climate Change (the "UNFCCC") and has ratified or acceded to the Kyoto Protocol.

The Seller intends to carry out the Project, as described in the Commercial Terms, which is expected to result in reductions in greenhouse gas emissions that are additional to any that would occur in the absence of the Project.

The Seller wishes to sell, and the Buyer wishes to purchase, Certified Emission Reductions generated by the Project upon the terms and conditions of this Emission Reductions Purchase Agreement (this "Agreement").

## 2 Definitions and interpretation; TERM

### 2.1 Definitions

2.1.1 In this Agreement:

"Code of CDM Terms" means the Code of CDM Terms as published by the International Emissions Trading Association, as amended and supplemented through the date of this Agreement.

"Commercial Terms" means the commercial terms sheet set out at Schedule 2.

2.1.2 Unless otherwise agreed between the Parties, this Agreement incorporates the definitions set out in Paragraph 1.1 of Article 1 of the Code of CDM Terms (to the extent used in this Agreement) and those provisions of the Code of CDM Terms incorporated in Schedule 1.

### 2.2 Interpretation

In this Agreement, unless the context otherwise requires:

2.2.1 references to a clause, Schedule or Annex shall be a reference to a clause, Schedule or Annex to this Agreement;

2.2.2 references to an Article or Paragraph shall be a reference to an Article or Paragraph of the Code of CDM Terms;

2.2.3 headings are for ease of reference only;

2.2.4 the singular includes the plural and *vice versa*;

2.2.5 a "person" shall be construed as a reference to any person, firm, company, corporation, government, state or agency of a state or any association or partnership (whether or not having separate legal personality) of two or more of the foregoing;





- 2.2.6 if there is any conflict between the provisions of a Schedule and any other provision of this Agreement (including those incorporated from the Code of CDM Terms), the terms of that Schedule shall prevail. If there is any conflict between the provisions of Schedule 1, and the Commercial Terms (i.e. Schedule 2), then the Commercial Terms shall prevail;
- 2.2.7 the Schedules and Annexes to this Agreement are an integral part hereof; and
- 2.2.8 unless otherwise specified in Schedule 1(B) (Other Provisions), this Agreement incorporates the principles of interpretation and construction set out in Paragraph 1.2 of the Code of CDM Terms. For the avoidance of doubt, references herein to Article numbers are references to the equivalent Article number in the Code of CDM Terms.

### **2.3 Term**

This Agreement shall commence on the Commencement Date and terminate on the Termination Date as specified in the Commercial Terms.

### **3 Conditions precedent**

Each Party's obligations under this Agreement are conditional upon the conditions precedent specified in Part 2 of Schedule 1.

### **4 Obligations of the seller**

#### **4.1 Delivery of CERs**

The Seller shall sell and procure delivery of the Contract Quantity to the Buyer in accordance with the procedures specified in Part 3 of Schedule 1 and the Commercial Terms.

#### **4.2 Other obligations**

The Seller shall comply with the obligations specified as being applicable to it in Part 3 of Schedule 1.

### **5 Obligations of the buyer**

#### **5.1 Purchase of the CERs**

The Buyer shall receive and pay for the Contract Quantity from the Seller in accordance with the procedures specified in Part 4 of Schedule 1 and the Commercial Terms.

#### **5.2 Other obligations**

The Buyer shall comply with the obligations specified as being applicable to it in Part 4 of Schedule 1 and the Commercial Terms.

### **6 Representations, WARRANTIES AND UNDERTAKINGS**

#### **6.1 Buyer's representations, warranties and undertakings**

The Buyer makes the following representations, warranties and undertakings on the date of this Agreement and on each date on which it accepts a Delivery of the Contract Quantity:

- 6.1.1 it is duly authorised to enter into and perform its obligations under this Agreement, and has obtained and will maintain all relevant consents required by the Applicable Rules to perform its obligations;
- 6.1.2 it will not breach the terms of any agreement or arrangement with any Third Party by entering into this Agreement and performing its obligations hereunder;
- 6.1.3 it is not relying upon any representation of the other Party other than those expressly set out



in this Agreement; and

- 6.1.4 the representations, warranties and undertakings specified as being made by the Buyer in Part 5 of Schedule 1.

## **6.2 Seller's representations, warranties and undertakings**

The Seller makes the following representations, warranties and undertakings on the date of this Agreement and on each date on which it makes a Delivery of the Contract Quantity:

- 6.2.1 it is duly authorised to enter into and perform its obligations under this Agreement, and has obtained and will maintain all relevant consents required by the Applicable Rules to perform its obligations;
- 6.2.2 the Project has been, or will be by the Commencement Date, Registered in accordance with the International Rules;
- 6.2.3 the Seller is acting with the knowledge and consent of all Project Participants in its actions of entering into this Agreement with the Buyer;
- 6.2.4 it will not breach the terms of any agreement or arrangement with any Third Party by entering into this Agreement and performing its obligations hereunder;
- 6.2.5 it is not relying upon any representation of the other Party other than those expressly set out in this Agreement; and
- 6.2.6 the representations, warranties and undertakings specified as being made by the Seller in Part 5 of Schedule 1.

## **7 Termination**

### **7.1 Buyer's right to terminate**

The Buyer shall be entitled to terminate this Agreement in the circumstances specified in Part 6 of Schedule 1.

### **7.2 Seller's right to terminate**

The Seller shall be entitled to terminate this Agreement in the circumstances specified in Part 6 of Schedule 1.

### **7.3 Consequences of termination**

Upon termination of this Agreement the procedures set out in Part 6 of Schedule 1 shall apply.

## **8 Governing law and dispute resolution**

### **8.1 Governing Law**

Unless otherwise specified in the Commercial Terms (i.e. Schedule 2), this Agreement will be governed by and construed in accordance with, the laws of England and Wales.

### **8.2 Dispute Resolution**

In the event of a Dispute, the Dispute Resolution method specified in the Commercial Terms shall apply, subject to the procedures set out in Part 7 of Schedule 1.



## **9 Miscellaneous**

### **9.1 Confidentiality**

Each Party shall keep this Agreement and all Confidential Information received from the other Party confidential pursuant to the obligations set out in Part 8 of Schedule 1.

### **9.2 Entire Agreement**

This Agreement, including its Schedules and Annexes (if any) and the provisions of the Code of CDM Terms incorporated into this Agreement, constitutes the entire agreement and supersedes any previous agreements and extinguishes any representations between the Parties relating to the subject matter of the Agreement.

### **9.3 Counterparts**

This Agreement may be executed in any number of counterparts, each of which shall be an original and all of which together shall evidence the same agreement.

### **9.4 Severability**

If, at any time, any provision of this Agreement is or becomes illegal, invalid or unenforceable in any respect under any law of any jurisdiction, neither the legality, validity or enforceability of the remaining provisions nor the legality, validity or enforceability of such provision under the law of any other jurisdiction will in any way be affected or impaired.

### **9.5 Costs**

Each Party shall bear its own costs in association with the preparation, negotiation and execution of this Agreement.

### **9.6 Notices**

Notices shall be sent to the notice details specified in the Commercial Terms (i.e. Schedule 2) for each Party, or to an alternative address notified by a Party, in accordance with the procedures specified in Part 8 of Schedule 1.

### **9.7 Party Preparing this Agreement**

The Party who has prepared copies of this Agreement for execution warrants and undertakes to the other Party that no changes have been made to the standard form Emissions Reduction Purchase Agreement (v3 or onwards) posted by the International Emission Trading Association on its website ([www.ieta.org](http://www.ieta.org)), except (i) the elections as set out in Schedule 1(A) and (ii) the amendments specifically agreed in Schedule 1(B).

### **9.8 Project Documents**

The Project Documents as specified in the Commercial Terms (i.e. Schedule 2), if any, shall be provided by the relevant Party and set out in the Annex to this Agreement.



**Schedule 1:**

**Incorporated provisions from the Code of CDM Terms**

Where a Paragraph below is specified to apply to this Agreement, that Paragraph of the Code of CDM Terms shall be incorporated into this Agreement as if set out in full herein, subject to any amendments as set out below.

**(A) CODE OF CDM TERMS**

**Part 1 - Definitions and Interpretation (Article 1)**

*Paragraph 1.1 - Definitions*

**"Buyer's Market Damages"**

Choose one of the following: Paragraph (a) shall apply  
Paragraph (b) shall apply  
Paragraph (c) shall apply

If Paragraph (c) shall apply, specify the following:

EU Allowance spot market price provider shall be: \_\_\_\_\_

EU Allowance spot market price spread shall be: \_\_\_\_\_

**"Delivery Failure":**

Choose one of the following: Paragraph (a) shall apply  
Paragraph (b) shall apply

**"Seller's Market Damages"**

Choose one of the following: Paragraph (a) shall apply  
Paragraph (b) shall apply  
Paragraph (c) shall apply

If Paragraph (c) shall apply, specify the following:

EU Allowance spot market price provider shall be: \_\_\_\_\_

EU Allowance spot market price spread shall be: \_\_\_\_\_

**Part 2 - Conditions Precedent (Article 2)**

The following Paragraphs of Article 2 shall apply: \_\_\_\_\_

**Part 3 - Obligations of the Seller (Article 3)**

*Paragraph 3.1 - Initial Verification*

Choose one of the following: Paragraph 3.1.2 shall apply  
Paragraph 3.1.3 shall apply

In addition, the following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.2 - Selection Of Designated Operational Entity*

Choose one of the following: Paragraph 3.2.1(a) shall apply  
Paragraph 3.2.1(b) shall apply

In addition, the following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.3 - Validation And Registration (unless the Project has already been registered):*

Choose one of the following: Paragraph 3.3.1 shall apply  
Paragraph 3.3.2 shall apply  
Paragraph 3.3.3 shall apply

In addition, the following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.4 - Monitoring Plan*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.5 - Verification And Certification Of CERs*

Choose one of the following: Paragraph 3.5.1(a) shall apply



Paragraph 3.5.1(b) shall apply

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.6 - Project Operation And Management*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.7 - Delivery Of CERs*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.8 - Addition Of Buyer As Project Participant*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 3.9 - Invoice (choose one):*

Choose one of the following: Paragraph 3.9.1 shall apply  
Paragraph 3.9.2 shall apply

**Part 4 - Obligations of the Buyer (Article 4)**

*Paragraph 4.1 - Authorisation*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 4.2 - Purchase Of the Contract Quantity*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 4.3 - Payment*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 4.4 - Communication With The Executive Board (choose one):*

Choose one of the following: Paragraphs 4.4.1 and 4.4.2 shall apply  
Paragraphs 4.4.3, 4.4.4 and 4.4.5 shall apply

**Part 5 - Representations, Warranties and Undertakings (Article 5)**

*Paragraph 5.1 - Buyer's Representations, Warranties and Undertakings*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 5.2 - Seller's Representations, Warranties and Undertakings*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

**Part 6 - Termination (Article 6)**

*Paragraph 6.1 - Events Of Default.*

The Events of Default specified in the following Paragraphs shall apply to the Buyer:

\_\_\_\_\_ The Events of Default specified in the following Paragraphs shall apply to the Seller:

Cross Default. If Paragraph 6.1.6 applies, the Cross Default Threshold is:

For the Buyer: \_\_\_\_\_

For the Seller: \_\_\_\_\_

Material Adverse Change. If Paragraph 6.1.7 applies, specify the following:

	<b>Buyer</b>	<b>Seller</b>
6.1.7 (a) Minimum credit rating		
6.1.7 (b) Credit Rating of a Credit Support Provider that is a bank		
6.1.7 (c) Impaired Ability to Perform		
6.1.7 (d) Credit Event upon Merger		
6.1.7 (e) Decline in Tangible Net Worth		
6.1.7 (f) Financial Covenants		
6.1.7 (f)(i)		
6.1.7 (f)(ii)		
6.1.7 (f)(iii)		



*Paragraph 6.1.9 - Withdrawal of Annex I Party* (choose one):

Choose one of the following: Paragraph 6.1.9(a) shall apply  
Paragraph 6.1.9(b) shall apply

*Paragraph 6.2 - Delivery Failure*

Choose one of the following: Paragraphs 6.2.1 and 6.2.2 shall apply  
Paragraphs 6.2.1 and 6.2.3 shall apply

*Paragraph 6.3 - Illegality*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 6.4 - Force Majeure*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

If Paragraph 6.4.4 applies:

Choose one of the following: Paragraph 6.4.4 (a) shall apply  
Paragraph 6.4.4 (b) shall apply  
Paragraph 6.4.4 (c) shall apply

*Paragraph 6.5 - Termination Rights*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 6.6 - Consequences Of Termination*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

**Part 7 - Dispute Resolution (Article 7)**

Choose one of the following: Paragraph 7.1 (*Jurisdiction*) shall apply  
Paragraphs 7.2 (*Arbitration*) shall apply

Where Paragraph 7.1 has been elected to apply, choose one of the following:

Paragraph 7.1.1 (*Jurisdiction*) shall apply  
Paragraph 7.1.2 (*Jurisdiction*) shall apply

Where Paragraph 7.2 has been elected to apply:

The number of arbitrators shall be: \_\_\_\_\_

The place of arbitration shall be: \_\_\_\_\_

The language of the arbitration shall be: \_\_\_\_\_

Choose one of (I), (II), (III) or (IV):

- (I) Paragraph 7.2 (a)(i) shall apply ; or Paragraph 7.2 (a)(ii) shall apply
- (II) Paragraph 7.2 (b)(i) shall apply ; or Paragraph 7.2 (b)(ii) shall apply
- (III) Paragraph 7.2 (c)(i) shall apply ; or Paragraph 7.2 (c)(ii) shall apply
- (IV) Paragraph 7.2 (d)(i) shall apply ; or Paragraph 7.2 (d)(ii) shall apply

In the case of either Paragraph 7.2(d), (i) or 7.2(d)(ii), the applicable rules of arbitration shall be:

*Paragraph 7.3 - Expert Determination*

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

**Part 8 - Miscellaneous (Article 8)**

The following Paragraphs shall apply: \_\_\_\_\_

*Paragraph 8.2 - Third Party Rights* (choose one):

Choose one of the following: Paragraph 8.2.1 shall apply  
Paragraph 8.2.2 shall apply

*Paragraph 8.6 - Share of Proceeds* (choose one):

Choose one of the following: Paragraph 8.6.1 shall apply  
Paragraph 8.6.2 shall apply  
Paragraph 8.6.3 shall apply

**(B) OTHER PROVISIONS**



## Schedule 2

### Commercial Terms

#### General Terms

Project (s)	
Host Country	
Annex I Party granting Authorisation to Buyer	
Termination Date	
Contract Quantity	Either [•] CERs; or [•] % of CERs generated by the Project
Governing Law	
Dispute Resolution	
Process Agent (if applicable) of the Buyer	
Process Agent (if applicable) of the Seller	
Project Documents to be provided and annexed to this Agreement	

#### Delivery

Buyer's Registry Account	
Delivery Schedule	
Scheduled Delivery Date	

#### Payment

Base Currency	
Unit Price	
Payment Due Date	Either [•] days after receipt of Delivery; [•] days after receipt of [VAT] invoice or request for payment; or [•] other

#### Notice Details

Notice details for the Buyer Address: Telephone: Facsimile: Telex: Email: Attention:	
Notice details for the Seller Address: Telephone: Facsimile: Telex: Email: Attention:	



The Parties have executed this Agreement on the date stated at the beginning of this Agreement.

**The Buyer**

---

Name:  
Title:  
Date:

**The Seller**

---

Name:  
Title:  
Date:





**ANNEX**  
**[PROJECT DOCUMENTATION REFERRED TO IN THE COMMERCIAL TERMS]**

## **VEDLEGG 2**



## **CODE OF CDM TERMS<sup>®</sup>**

**Version 1.0 2006**

This Code of CDM Terms has been developed by the International Emissions Trading Association (IETA) to facilitate trading under the Clean Development Mechanism (CDM) and forms the basis of the IETA ERPA. IETA encourages the use of this document by all interested parties.

WAIVER: THE FOLLOWING AGREEMENT WAS PREPARED BY IETA EXERCISING ITS BEST DUE DILIGENCE. HOWEVER, IETA, THE IETA MEMBERS, REPRESENTATIVES AND IETA BOARD OF DIRECTORS INVOLVED IN ITS PREPARATION AND APPROVAL SHALL NOT BE LIABLE OR OTHERWISE RESPONSIBLE FOR ITS USE AND ANY DAMAGES OR LOSSES RESULTING OUT OF ITS USE IN ANY INDIVIDUAL CASE AND IN WHATEVER JURISDICTION. IT IS THEREFORE THE RESPONSIBILITY OF EACH PARTY WISHING TO USE THIS MASTER AGREEMENT TO ENSURE THAT ITS TERMS AND CONDITIONS ARE LEGALLY BINDING, VALID AND ENFORCEABLE AND BEST SERVE TO PROTECT THE USER'S LEGAL INTEREST.

© International Emission Trading Association (IETA). This document may be freely used, copied and distributed on the condition that each copy shall contain this copyright notice.

---



## Foreword

The International Emissions Trading Association (IETA) is a non profit organization created in June 1999 to establish a functional international framework for trading greenhouse gas emissions reductions. Our 134 international members include leading multinational companies from across the carbon trading cycle: emitters, solution providers, brokers, insurers, verifiers and law firms.

IETA works for the development of an active, global greenhouse gas market, consistent across national boundaries. In doing so IETA focuses on the creation of systems and instruments that will ensure effective business participation.

This version 1.0 of the Code of CDM Terms has been developed by IETA in support of its Emission Reduction Purchase Agreement (ERPA) for the Clean Development Mechanism (CDM), it defines a standardise set of contract terms which can be used as part of the ERPA and will be regularly be updated to reflect any new decisions by the COP/MOP and or CDM Executive Board. The latest version of the ERPA can be downloaded from the IETA website ([www.ieta.org](http://www.ieta.org)). We feel that the current version will assist the market in providing a common set of contract definitions which will help in the contract negotiations and increase liquidity in this rapidly developing market.

Andrei Marcu  
President & CEO, IETA

## Questions or comments?

For general comments regarding this document and questions concerning the work of IETA please contact Johanna von Arnim, IETA at +41 22 737 0502 or [vonarnim@ieta.org](mailto:vonarnim@ieta.org).

### MARKET SOLUTIONS FOR GLOBAL ENVIRONMENTAL PROBLEMS



This Contract was developed by IETA's "ERPA Working Group".

Chairs of the working group:

- Peter Zaman - Clifford Chance
- Rutger De Witt Wijnen - De Brauw Blackstone Westbroek

Lead authors:

- Peter Zaman, Clifford Chance,
- Sam Headon, Clifford Chance

Drafting group:

- Christopher Norton – Baker & McKenzie
- Julianne Kneen - BP
- Mandy Rambharos – Eskom
- Roop Salotra - SRF Ltd
- Laurent Segalen - European Carbon Fund
- Elisabeth DeMarco - Macleod Dixon LLP
- Michael Parsons - Shell
- Flavia Rosembuj - World Bank

Contributors:

- Neeraj Sharma, Amanda Bennett - Barclays Capital
- Andrew Kingsmill, Gray Taylor - Bennett Jones LLP
- Emily Harman - Centrica
- Marcela Main – Chilean DNA
- Luc Galland - Dalkia
- Phil Gillam - E.ON
- Doug Gessell - EDF Trading
- Eliano Russo - ENEL SpA
- Marleen Meyeringh - Essent
- Brett Orlando - Factor Consulting + Management
- Stephen Taylor - JPMorgan Chase Bank, N.A.
- Christian Tullberg - Law Firm Paul Smith
- Reggie Herhaus, Ministry for the Environment - The Netherlands
- Sascha Bloemhoff - New Values
- Jasmin Kaboui-Voit , Antonio Aguilera Lagos - RWE
- Richard Wilkinson, David Carew - Sindicatum Carbon Capital
- Geert Dhooghe, Vincent Mohy, Edouard Soubry - Suez-Tractebel S.A.
- Basak Beyazay, Karl Apel - Total

Coordination:

Edwin Aalders - IETA  
Johanna von Arnim- IETA



## Table of Content

Introduction .....	III
1. Article 1: Definitions And Interpretation.....	1
1.1 Definitions.....	1
1.2 Interpretation And Construction .....	11
2. Article 2: Conditions Precedent .....	13
2.1 Conditions Precedent .....	13
2.2 Notification Of Fulfilment Of Conditions Precedent.....	13
2.3 Disapplication Of Conditions Precedent .....	13
3. Article 3: Obligations Of The Seller.....	13
3.1 Initial Verification .....	13
3.2 Selection Of Designated Operational Entity .....	14
3.3 Validation And Registration .....	14
3.4 Monitoring Plan .....	15
3.5 Verification And Certification Of Cers .....	15
3.6 Project Operation And Management .....	15
3.7 Delivery Of The Contract Quantity .....	16
3.8 Addition Of Buyer As Project Participant .....	16
3.9 Invoice .....	17
4. Article 4: Obligations Of The Buyer.....	17
4.1 Authorisation .....	17
4.2 Purchase Of The Contract Quantity .....	17
4.3 Payment.....	17
4.4 Communication With The Executive Board .....	18
5. Article 5: Representations, Warranties And Undertakings .....	18
5.1 Representations, Warranties And Undertakings Given By The Buyer .....	18
5.2 Representations, Warranties And Undertakings Given By The Seller.....	19
6. Article 6: Termination .....	20
6.1 Events Of Default .....	20
6.2 Delivery Failure .....	24
6.3 Illegality.....	25
6.4 Force Majeure .....	26
6.5 Termination Rights.....	27
6.6 Consequences Of Termination .....	27
7. Article 7: Dispute Resolution .....	28
7.1 Jurisdiction.....	28
7.2 Arbitration .....	28
7.3 Expert Determination .....	29
8. Article 8: Miscellaneous .....	30
8.1 Confidentiality .....	30
8.2 Third Party Rights .....	30
8.3 Remedies And Waivers .....	31
8.4 Transfer And Assignment.....	31
8.5 Interest .....	31



8.6	Share Of Proceeds.....	32
8.7	Taxes .....	32
8.8	Notices .....	33



## INTRODUCTION

This IETA Code of CDM Terms (version 1.0 2006) ("Code") is designed to complement and be used in conjunction with the IETA ERPA (version 3.0 2006) ("ERPA"). Where an Article or Paragraph of the Code is specified to apply in Schedule 1(A) of the ERPA, that Article or Paragraph of the Code shall be incorporated as set out in full herein, subject to any amendments detailed in Schedule 1(B) of the ERPA. In addition, all or parts of Articles or Paragraphs may be included in the ERPA as appropriate. Unless otherwise agreed between the Parties, the definitions contained in the Code are incorporated in the ERPA by default.

The Code is designed to be used as a reference source for other agreements, which may separately incorporate Articles or Paragraphs contained in the Code. It should therefore be noted that not all provisions contained in the Code are expressly or necessarily referred to in the provisions of the ERPA. The term "Agreement" in the Code is intentionally generic in that it refers to any agreement (not just the ERPA) into which the Code is incorporated by reference.

Users of the Code and the ERPA should note that while the Code and ERPA have been drafted to be consistent, where possible, with the provisions of the IETA Emission Trading Master Agreement (v2.1 2005) ("ETMA") differences do appear between the provisions of the ERPA/Code and the ETMA.





## 1. ARTICLE 1: DEFINITIONS AND INTERPRETATION

### 1.1 Definitions

Unless otherwise specified in the Agreement or the context otherwise requires:

**"Affiliate"** means, with respect to any person, any other person that directly or indirectly through one or more intermediaries' controls or is controlled by or is under common control with the person. The terms "controls", "controlled by" and "under common control with" mean the possession, directly or indirectly through one or more intermediaries, of more than 50% of the outstanding voting stock of, or the power to direct or cause the direction of the management policies of, any person, whether through ownership of stock, as a general partner or trustee, by contract or otherwise.

**"Agreement"** means the Emissions Reduction Purchase Agreement v.3 or newer as published by the International Emissions Trading Association on its website ([www.ieta.org](http://www.ieta.org)) or such other agreement into which this Code of CDM Terms is specifically incorporated by reference.

**"Annex I Party"** means one of the countries listed in Annex B of the Kyoto Protocol that has ratified, accepted, acceded or approved the Kyoto Protocol.

**"Applicable Rules"** means:

- (a) the International Rules; and
- (b) any other domestic or international laws, regulations, rules and standards applicable to the relevant Party including, without limitation, administrative, environmental and zoning laws,

in each case as may be amended from time to time.

**"Authorisation"** or **"Authorised"** each means the process of authorisation of a specific private and/or public entity's participation in the Project by the relevant DNA in accordance with the International Rules.

**"Banking Day"** means any day (other than a Saturday or Sunday) on which commercial banks are open for general business in the jurisdiction(s) of both the Buyer and the Seller specified in the Agreement.

**"Baseline"** means the scenario that reasonably represents the anthropogenic emissions by sources or anthropogenic removal by sinks of GHGs that would occur in the absence of the Project as described in the International Rules and/or the PDD.

**"Baseline Study"** means a written report of the Baseline prepared as part of the PDD.

**"Base Currency"** means the currency specified in the Agreement.

**"Base Rate"** means:

- (a) if the Base Currency is Euros, EURIBOR; or
- (b) if the Base Currency is United States Dollars, LIBOR.



**"Buyer's Market Damages"** means either (as specified in the Agreement):

(a) the sum of:

- (i) the positive difference (if any) between (i) the price the Buyer, acting in a commercially reasonable manner, does or would pay in an arm's length transaction for a quantity of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) equal to the Default Quantity and (ii) the Unit Price multiplied by the Default Quantity; plus
- (ii) interest at the Default Rate for the period from (and including) the Scheduled Delivery Date to (but excluding) the date the payment is made on the amount calculated pursuant to sub-paragraph (i) above; plus
- (iii) the amount of such reasonable costs and expenses which the Buyer incurs in respect of the Default Quantity (including, without limitation, broker fees, commissions and legal fees).

or:

(b) the sum of:

- (i) the positive difference (if any) between (i) the price the Buyer, does or would pay for a quantity of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) equal to the Default Quantity where the price of CERs is calculated through the numeric average of quotes obtained from three separate independent third party dealers for the CER spot market and, if on such date there is no CER spot market, the market price of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) as determined by the Buyer in a commercially reasonable manner, and (ii) the Unit Price multiplied by the Default Quantity; plus
- (ii) interest at the Default Rate for the period from (and including) the Scheduled Delivery Date to (but excluding) the date the payment is made on the amount calculated pursuant to sub-paragraph (i) above; plus
- (iii) the amount of such reasonable costs and expenses which the Buyer incurs in respect of the Default Quantity (including, without limitation, broker fees, commissions and legal fees).

or:

(c) the sum of:

- (i) the positive difference (if any) between (i) the price the Buyer, does or would pay for a quantity of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) equal to the Default Quantity where the price of CERs is calculated by reference to the price published by the EU Allowance spot market price provider as specified in the Agreement, which shall be adjusted for a spread as specified in the Agreement, and if on such date there is no EU Allowance spot market price, the market price of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) as reasonably determined by the Buyer in a commercially reasonable manner, and (ii) the Unit Price multiplied by the Default Quantity; plus



- (ii) interest at the Default Rate for the period from (and including) the Scheduled Delivery Date to (but excluding) the date the payment is made on the amount calculated pursuant to sub-paragraph (i) above; plus
- (iii) the amount of such reasonable costs and expenses which the Buyer incurs in respect of the Default Quantity (including, without limitation, broker fees, commissions and legal fees).

**"Buyer's Registry Account"** means an account specified or nominated in the Agreement by the Buyer in the CDM Registry or a National Registry to which CERs are to be Delivered.

**"Carbon Dioxide Equivalent"** or **"CO<sub>2</sub>e"** means the base reference for the determination of Global Warming Potential of Greenhouse Gases in units of carbon dioxide.

**"Certification"** and **"Certified"** each means the process of certification by the DOE that, during a specified time period, the Project has achieved the GHG Reductions as reported in the Verification Report.

**"Certification Report"** means the written statement confirming the Certification by the DOE.

**"Certified Emission Reduction"** or **"CER"** means a unit issued pursuant to Article 12 of the Kyoto Protocol as well as all other relevant International Rules and is equal to one metric tonne of Carbon Dioxide Equivalent, calculated in accordance with the International Rules.

**"Clean Development Mechanism"** or **"CDM"** means the mechanism referred to in Article 12 of the Kyoto Protocol.

**"Commencement Date"** means:

- (a) if conditions precedent apply to the Agreement, the date that is five (5) Banking Days after receipt of the notice that the final condition precedent has been fulfilled or waived; or
- (b) if no conditions precedent apply to the Agreement, the date of execution of the Agreement.

**"Commercial Terms"** means, if appropriate, the relevant part of the Agreement in which the commercial terms of a transaction are reflected.

**"Commissioning"** or **"Commissioned"** means the satisfactory completion of the Project in accordance with such procedures and tests as from time to time constitute usual and prudent industry standards and practices to demonstrate to the reasonable satisfaction of the Buyer that the Project is capable of commercial operation and of generating GHG Reductions for the purpose of, *inter alia*, the Agreement.

**"Confidential Information"** means all information which is used in or otherwise relates to a Party's business, customers or financial or other affairs which it has acquired in connection with the Agreement, including the existence of the terms of the Agreement, but does not include information which is made public by, or with the consent of, such Party.



**"Contract Quantity"** means the quantity of CERs issued in respect of GHG Reductions generated by the Project sold under the terms of the Agreement.

**"COP/MOP"** means the Conference of the Parties to the UNFCCC serving as the Meeting of the Parties to the Kyoto Protocol.

**"Crediting Period"** means, unless otherwise specified in the PDD, the period in which GHG Reductions are Verified and Certified by a DOE for the purpose of Issuance and which shall commence after the first GHG Reductions are generated by the Project.

**"Credit Rating"** means in respect of a person any of the following: (i) the long-term unsecured, unsubordinated (unsupported by third party credit enhancement) public debt rating; (ii) the debt issuer's credit rating; or (iii) the corporate credit rating given to that person, in each of cases (i) to (iii) by Standard & Poor's Rating Group (a division of McGraw-Hill Inc.) or Moody's Investor Services Inc. or Fitch Ratings Ltd.

**"Credit Support Document"** means any agreement or instrument acceptable to the receiving Party and provided by a Credit Support Provider of the other Party for the purposes of securing that Party's obligations to the receiving Party under the Agreement.

**"Credit Support Provider"** means, in respect of a Party, the person providing a Credit Support Document and/or Performance Assurance (as the case may be) on behalf of such Party.

**"Default Quantity"** means:

- (a) for the purposes of calculating the Buyer's Market Damages following an election by the Buyer under Paragraph 6.2.2(c) or 6.2.3(b), the Delivery Shortfall;
- (b) for the purposes of calculating a Force Majeure termination payment under Paragraph 6.4.4(b), the Delivery Shortfall; or
- (c) in all other circumstances, it is:
  - (i) in respect of all Scheduled Delivery Dates prior to the Termination Date, the difference between the amount of the Contract Quantity to have been Delivered by such date and the amount, if any, of the Contract Quantity CERs already Delivered and paid for by the Buyer by such date; and
  - (ii) in respect of all Scheduled Delivery Dates following the Termination Date (if any), the amount of such Contract Quantity not yet Delivered.

**"Default Rate"** means:

- (a) following the resolution of a Dispute or otherwise to correct any mistaken overpayment or underpayment made in good faith where it is determined that one Party owes a payment to the other Party, an annual rate equal to the Base Rate applicable from time to time plus one per cent (1%) compounded monthly from the date when the amount would have been paid or not paid (as applicable) if the dispute, overpayment or underpayment had not occurred to (but excluding) the date payment is made;
- (b) in any other circumstances where one Party fails to pay an amount due to the other Party by the Payment Due Date, an annual rate equal to the Base Rate



applicable from time to time plus three per cent (3%) compounded monthly from and including the Payment Due Date to (but excluding) the date payment is made.

**"Defaulting Party"** means the Party in respect of which an Event of Default has occurred.

**"Delivery"** means the crediting of the Buyer's Registry Account with the Contract Quantity in accordance with Paragraph 3.7 (*Delivery of the Contract Quantity*), and **"Deliver"** shall be construed accordingly.

**"Delivery Failure"** means (as specified in the Agreement):

*either:*

- (a) the failure, for any reason whatsoever, of the Seller to have Delivered to the Buyer the Contract Quantity in accordance with the Delivery Schedule or a Revised Delivery Schedule (as applicable);

*or:*

- (b) the failure of the Seller to have Delivered to the Buyer the Contract Quantity in accordance with the Delivery Schedule or a Revised Delivery Schedule (as applicable); provided, however, that where such failure is caused by the failure of the Project to generate sufficient GHG Reductions or to be Issued sufficient CERs in a given period as a result of the non-Registration or a delay in Registration of the Project, it shall not be a Delivery Failure so long as the Seller can demonstrate to the reasonable satisfaction of the Buyer that it has, at all times, acted as an RPO in securing Registration of the Project.

**"Delivery Schedule"** means the schedule for delivery provided in the Agreement, as agreed between the Parties.

**"Delivery Shortfall"** means, unless otherwise provided in the Agreement, the amount of the Contract Quantity not Delivered to the Buyer on or prior to such Scheduled Delivery Date because of either a Delivery Failure or a Force Majeure.

**"Designated National Authority"** or **"DNA"** means a national CDM authority that has been formally designated and registered by a signatory to the UNFCCC with the Secretariat as required by the International Rules.

**"Designated Operational Entity"** or **"DOE"** means a person designated by the COP/MOP, based on the recommendation by the Executive Board, as qualified to Validate proposed CDM project activities or to Verify and Certify GHG Reductions.

**"Dispute"** means any suit, action, proceedings, controversy or claim arising under, out of or in connection with the Agreement between the Parties (including a dispute regarding the existence, validity, interpretation or termination of the Agreement).

**"Dispute Resolution"** means the method of dispute resolution as specified in the Agreement.

**"EU Allowance"** means an "allowance" as defined by European Parliament and of the Council in Directive 2003/87/EC of 13 October 2003 establishing a scheme for greenhouse gas emissions allowance trading, as amended from time to time.



"**EUR**", "**Euro**" and "**€**" each means the lawful currency of the member states of the European Union that adopt the single currency in accordance with the Treaty establishing the European Community, as amended by the Treaty on European Union.

"**EURIBOR**" means, in relation to an amount owed under the Agreement on which interest is to accrue in Euros:

- (a) the interest rate for Euro deposits for a period of one month that appears on Reuters Page EURIBOR01 (or such other screen display or service as may replace it for the purpose of displaying the interest rates for Euro deposits offered in the euro-zone) as at 11.00 a.m. on the Payment Due Date, and where the amount or any part of it remains overdue one month after the Payment Due Date such interest rate as appears on such page for such deposits as at such time as at the day one month after the Payment Due Date and thereafter as at monthly intervals until the amount is no longer overdue; or
- (b) if no such interest rate appears on Reuters (or such replacement), the arithmetic mean (rounded upwards to 3 decimal places) of the rates per annum at which each of not less than two major banks in the Euro-zone interbank market quoted that they were offering Euro deposits in an amount comparable with that overdue amount to major banks in the Euro-zone interbank market for a period of one month as at 11.00 a.m. on the Payment Due Date or as at the day one month after the Payment Due Date or as at monthly intervals thereafter as the case may be.

"**Event of Default**" means each of the events referred to in Paragraph 6.1 (*Events of Default*) and as specified as being applicable to the relevant Party to the Agreement.

"**Executive Board**" means the executive board of the Clean Development Mechanism that is established pursuant to the International Rules and its associated bodies and panels.

"**Expert**" shall have the meaning ascribed to it in Paragraph 7.3.1 (*Expert Determination*).

"**FM Affected Party**" means the Party affected by a Force Majeure.

"**Focal Point**" means the entity or entities specified in the Modalities as the point of communication with the Executive Board for all official communication to and from Project Participants.

"**Force Majeure**" means the occurrence of any event or circumstance beyond the control of a Party that could not, after using all reasonable efforts, be overcome and which makes it impossible for that Party to perform its obligations under the Agreement. For the avoidance of doubt, lack of funds shall not constitute a Force Majeure.

"**GHG Reduction**" means the removal, limitation, reduction, avoidance, sequestration or mitigation of GHG relative to the Baseline.

"**Global Warming Potentials**" means the global warming potentials used to calculate the carbon dioxide equivalence of Greenhouse Gases as accepted or subsequently revised in accordance with Article 5 of the Kyoto Protocol.

"**Greenhouse Gases**" or "**GHGs**" means the six gases listed in Annex A to the Kyoto Protocol.



**"Host Country"** means the non-Annex I Party hosting the Project and specified in the Agreement.

**"Illegality"** shall have the meaning ascribed to it in Paragraph 6.3 (*Illegality*).

**"Indebtedness"** means any obligations (whether present or future, contingent or otherwise) in respect of borrowed money other than, in the case of a bank only, indebtedness in respect of bank deposits received in the ordinary course of business.

**"Initial Verification Report"** means a report commissioned during the construction of the Project to ensure all Monitoring Plan-mandated data collection and management systems are in place to allow subsequent successful Verification and Certification of the GHG Reductions.

**"International Rules"** means the UNFCCC, the Kyoto Protocol, the Marrakesh Accords, any relevant decisions, guidelines, Modalities and procedures made by the COP/MOP and Executive Board, in each case as amended from time to time.

**"Issuance"** means the issuance by the CDM registry administrator of a specified quantity of CERs into the pending account of the Executive Board in the CDM registry upon being instructed to do so by the Executive Board, and **"Issued"** shall be construed accordingly.

**"Kyoto Party"** means one of the countries listed in Annex B of the Kyoto Protocol.

**"Kyoto Protocol"** means the protocol to the UNFCCC adopted at the Third Conference of the Parties to the UNFCCC in Kyoto, Japan on 11 December 1997 as may be amended from time to time.

**"Letter of Approval"** means the letter through which (as the case may be) the Host Country or the Annex I Party, *inter alia*, approves the Project for the purposes of Article 12 of the Kyoto Protocol.

**"LIBOR"** means, in relation to an amount owed under the Agreement on which interest is to accrue in United States Dollars:

- (a) the interest rate for United States Dollar deposits for a period of one month that appears on Reuters screen LIBO (or such other screen display or service as may replace it for the purpose of displaying the interest rates for United States Dollar deposits offered in London) as at 11.00 a.m. on the Payment Due Date, and where the amount or any part of it remains overdue one month after the Payment Due Date such interest rate as appears on such page for such deposits as at such time as at the day one month after the Payment Due Date and thereafter as at monthly intervals until the amount is no longer overdue; or
- (b) if no such interest rate appears on Reuters (or such replacement), the arithmetic mean (rounded upwards to 3 decimal places) of the rates per annum at which each of not less than two major banks in the London interbank market quoted that they were offering United States Dollar deposits in an amount comparable with that overdue amount to major banks in the London interbank market for a period of one month as at 11.00 a.m. on the Payment Due Date or as at the day one month after the Payment Due Date or as at monthly intervals thereafter as the case may be.





**"Linking Directive"** means the Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2003/87/EC establishing a scheme for greenhouse gas emission allowance trading within the EU community, in respect of the Kyoto Protocol's project mechanisms.

**"Marrakesh Accords"** means Decision 2/CP.7 through Decision 24/CP.7 inclusive of the Conference of the Parties to the UNFCCC in its seventh session, held at Marrakesh, Morocco from 29 October to 10 November 2001 and as adopted by COP/MOP at the 1<sup>st</sup> meeting of COP/MOP on 28 November to 10 December 2005.

**"Material Adverse Change" or "MAC"** means the events listed in respect of Paragraph 6.1.7.

**"Modalities"** means the modalities of communication of Project Participants with the Executive Board which are indicated at the time of Registration by submitting a statement signed by all Project Participants which specify the method for all official communication to and from Project Participants with the Executive Board after submission for Registration of the PDD by a DOE, or any subsequent modalities of communication, which must be signed by all Project Participants, and may be submitted in replacement of the previous or existing modalities of communication.

**"Monitoring"** means activities of collecting and recording data in accordance with the PDD and (if applicable) the International Rules that allow the assessment of the GHG Reductions resulting from the Project pursuant to the terms of the Monitoring Plan.

**"Monitoring Plan"** means the plan included in the PDD pursuant to paragraph 53 of Decision 17/CP.7 of the Marrakesh Accords.

**"Monitoring Report"** means a report by or on behalf of the Project Participants setting out the quantity of GHG Reductions generated by the Project during the previous Crediting Period as monitored in accordance with the Monitoring Plan.

**"National Registry"** means a registry established by an Annex I Party that contains a number of accounts in compliance with the International Rules.

**"Non-Defaulting Party"** means the Party that is not the Defaulting Party.

**"Payment Due Date"** means the date on which a payment is due as specified in the Agreement.

**"Performance Assurance"** means a letter of credit, cash or other security in a form and amount and from an institution reasonably satisfactory to the Requesting Party.

**"Project"** means the measure, operation or an action that aims at reducing GHG emissions described in the Agreement to be implemented in accordance with the International Rules.

**"Project Commissioning Date"** means the date on which the Project is fully Commissioned.

**"Project Design Document" or "PDD"** means a description of the Project prepared in accordance with the International Rules.





**"Project Documents"** means together or individually the Baseline Study, the PDD, the Monitoring Report, the Validation Report, the Verification Report, the Certification Report and the Host Country Letter of Approval or any other document as may be agreed between the Parties to be a Project Document.

**"Project Participant"** means any person that is:

- (a) a Kyoto Party providing the Letter of Approval that has expressly indicated its intention to be a project participant in either the PDD or as otherwise evidenced to the Secretariat; or
- (b) a private and/or public entity who has obtained Authorisation and is either listed as a project participant in the PDD or is otherwise expressly evidenced to the Secretariat.

**"Reasonable and Prudent Operator"** or **"RPO"** means a person acting in good faith and performing its contractual obligations exercising a degree of skill, diligence and prudence which would reasonably and ordinarily be expected from a skilled and experienced operator complying with the Applicable Rules, engaged in the same type of undertaking, under the same or similar circumstances and conditions, and any reference to the standards of an RPO shall be construed accordingly.

**"Registration"** or **"Registered"** means the formal acceptance by the Executive Board of a Validated Project as a CDM project activity in accordance with the requirements set in out in the International Rules.

**"Replacement CERs"** means CERs from the Project or from a CDM project activity which is supplied to the Buyer to replace any shortfall in the Contract Quantity as a result of a Delivery Failure by the Seller, so as to enable full Delivery of the Contract Quantity.

**"Requesting Party"** means the Party requesting Performance Assurance in accordance with Paragraph 6.1.7.

**"Required Authorisations"** means all governmental and other licences, authorisations, permits, consents, contracts and other approvals (if any) that are required to enable a Party to fulfil any of its obligations under the Agreement.

**"Revised Delivery Schedule"** means the revised schedule specified in Paragraph 6.2.2 or Paragraph 6.2.3.

**"Scheduled Delivery Date"** means the date(s) agreed between the Parties to this Agreement that represents the date(s) by which Delivery is to be completed.

**"Secretariat"** means the secretariat of the UNFCCC.

**"Seller's Market Damages"** means either (as specified in the Agreement):

- (a) the sum of:
  - (i) the positive difference (if any) between (i) the Unit Price multiplied by the Default Quantity and (ii) the price the Seller, acting in a commercially reasonable manner, does or would receive in an arm's length transaction for a quantity of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) equal to the Default Quantity; plus



- (ii) interest at the Default Rate for the period from (and including) the Scheduled Delivery Date to (but excluding) the date the payment is made on the amount calculated pursuant to sub-paragraph (i) above; plus
- (iii) the amount of such reasonable costs and expenses which the Seller incurs in respect of the Default Quantity (including, without limitation, broker fees, commissions and legal fees).

or:

(b) the sum of:

- (i) the positive difference (if any) between (i) the Unit Price multiplied by the Default Quantity and (ii) the price the Seller, does or would pay for a quantity of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) equal to the Default Quantity where the price of CERs is calculated through the numeric average of quotes obtained from three separate independent third party dealers for the CER spot market price for CERs, and if on such date there is no CER spot market, the market price of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) as reasonably determined by the Seller in a commercially reasonable manner; plus
- (ii) interest at the Default Rate for the period from (and including) the Scheduled Delivery Date to (but excluding) the date the payment is made on the amount calculated pursuant to sub-paragraph (i) above; plus
- (iii) the amount of such reasonable costs and expenses which the Seller incurs in respect of the Default Quantity (including, without limitation, broker fees, commissions and legal fees).

or:

(c) the sum of:

- (i) the positive difference (if any) between (i) the Unit Price multiplied by the Default Quantity and (ii) the price the Seller, does or would pay for a quantity of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) equal to the Default Quantity where the price of CERs is calculated by reference to the price published by the EU Allowance spot market price provider as specified in the Agreement, which shall be adjusted for a spread as specified in the Agreement, and if on such date there is no EU Allowance spot market price, the market price of CERs (of a similar type as the Contract Quantity) as reasonably determined by the Seller in a commercially reasonable manner, and (ii) the Unit Price multiplied by the Default Quantity; plus
- (ii) interest at the Default Rate for the period from (and including) the Scheduled Delivery Date to (but excluding) the date the payment is made on the amount calculated pursuant to sub-paragraph (i) above; plus
- (iii) the amount of such reasonable costs and expenses which the Seller incurs in respect of the Default Quantity (including, without limitation, broker fees, commissions and legal fees).



**"Share of Proceeds"** means any CERs deducted or other fees charged by the CDM registry administrator in accordance with the International Rules to cover administrative expenses and to assist in meeting costs of adaptation in accordance with the use of the term in the modalities and procedures for the Clean Development Mechanism (Decision 17.CP.7 of the Marrakesh Accords).

**"Tangible Net Worth"** means the sum of all paid up shareholder contributions to the share capital account or any other capital account ascribed for such purposes and any accumulated earnings less any accumulated retained losses and intangible assets including, but not limited to, goodwill.

**"Termination Date"** means the date the Agreement is terminated in accordance with Paragraph 6.5 (*Termination Rights*).

**"Third Party"** means a person other than the Buyer or the Seller.

**"Total Debt"** means, for a specified period, the sum of a person's Indebtedness (which includes debts payable to Affiliates as well as debt instruments to financial institutions).

**"UNFCCC"** means the United Nations Framework Convention on Climate Change adopted in New York on 9 May 1992.

**"Unit Price"** means the price per Contract Quantity CER specified in the Commercial Terms.

**"United States Dollars"** and **"US\$"** each means the lawful currency of the United States of America.

**"Validation"** and **"Validated"** means validation in accordance with the use of the term in the International Rules and refers to the process of independent evaluation of the PDD by a DOE in accordance with the International Rules.

**"Validation Report"** means a written report prepared and issued by the DOE of the Validation.

**"VAT"** means value added tax.

**"Verification"** and **"Verified"** each means the periodic review and ex post determination by a DOE of GHG Reductions pursuant to or in accordance with the International Rules and the PDD (that have occurred during the relevant Crediting Period).

**"Verification Report"** means a written report prepared and issued by the DOE of the Verification which assesses the Monitoring Report.

## 1.2 Interpretation and construction

1.2.1 Any reference to any document (including the Agreement) is to that document as varied, amended, novated, ratified or replaced from time to time.

1.2.2 Any reference to a **"Party"** includes that Party's executors, administrators, successors and permitted assigns, including any person taking by way of novation and, in the case of a trustee, includes any substituted or additional trustee.

1.2.3 A Party shall mean one or other of the parties to the Agreement and **"Parties"** is to be construed accordingly. For the avoidance of doubt, the use of the term



- Party does not mean a "Party" as that term is referred to in the Kyoto Protocol to mean a signatory country to the Kyoto Protocol.
- 1.2.4 A reference to any Applicable Rules, statute or to any treaty or statutory provision includes any statutory modification or re-enactment of it or any treaty or statutory provision substituted for it, and all protocols, rules, Modalities, guidelines, procedures, ordinances, by-laws, regulations, rules and statutory instruments (however described) issued under it.
- 1.2.5 The terms of the Agreement shall be interpreted in a manner that is consistent with the International Rules.
- 1.2.6 Unless otherwise specified, any reference to "**time**" is to Central European Time and shall include Central European Winter Time and Central European Summer Time, as applicable.
- 1.2.7 Unless otherwise specified, whenever anything is to be done in the Agreement:
- (a) by or not later than a Banking Day, or any period is to run to a Banking Day, such thing may be done by or such period is to run to 17:00 on that Banking Day;
  - (b) from or not earlier than a Banking Day, or any period is to run from a Banking Day, such thing may be done or such period is to run from 09:00 on that Banking Day or;
  - (c) on a Banking Day or Delivery Banking Day, it is to be treated as having been done on the next following Banking Day if it is done after 17:00 on that Banking Day (as the case may be);
  - (d) by or not later than a day or any period is to run to a day, such thing may be done or such period is to run up to the end of that day; and
  - (e) from or not earlier than a day or any period is to run from a day, such thing may be done or such period is to run from the start of that day.
- 1.2.8 Unless otherwise specified, any reference to a sum of money is to that sum of money in the Base Currency.
- 1.2.9 Unless otherwise specified, references to an Article or Paragraph shall be a reference to an Article or Paragraph of this Code of CDM Terms.
- 1.2.10 Headings are for ease of reference only.
- 1.2.11 The singular includes the plural and *vice versa*.
- 1.2.12 References to a "**person**" shall be construed as a reference to any person, firm, company, corporation, government, state and agency of a state or any association or partnership (whether or not having separate legal personality) of two or more of the foregoing.



## 2. **ARTICLE 2: CONDITIONS PRECEDENT**

### 2.1 **Conditions precedent**

Unless Paragraph 2.3 (*Disapplication of Conditions Precedent*) applies, the Parties' obligations under the Agreement are, unless otherwise specified, conditional upon the following:

#### 2.1.1 Evidence of Capacity and Authority

- (a) each Party delivering to the other evidence of such Party's capacity and authority to enter into the Agreement, including (if requested by the other Party) evidence of the authority and specimen signatures of the person or persons executing the Agreement on behalf of such Party.

#### 2.1.2 Letter of Approval

- (a) the Seller having obtained a Letter of Approval from the Host Country.

#### 2.1.3 Project requirements

- (a) the Host Country having Authorised the Seller to participate in the Project.

#### 2.1.4 Credit Support

- (a) the Seller having delivered a Credit Support Document, if applicable, to the Buyer; or
- (b) the Buyer having delivered a Credit Support Document, if applicable to the Seller.

### 2.2 **Notification of fulfilment of conditions precedent**

To the extent that the Party is aware of such fulfilment, each Party shall notify the other Party in writing upon the fulfilment of the conditions precedent applicable to it.

### 2.3 **Disapplication of conditions precedent**

If this paragraph is specified as applying in the Agreement, then the obligations of the Parties to which this paragraph is specified to apply in the Agreement shall come into effect on the date of the Agreement notwithstanding that the conditions precedent in this Article have not been met.

## 3. **ARTICLE 3: OBLIGATIONS OF THE SELLER**

### 3.1 **Initial Verification**

3.1.1 Unless the Project has already been commissioned, the Seller shall notify the Buyer in writing of the expected Project Commissioning Date at least ten (10) Banking Days prior to its Commissioning.

*either:*

#### 3.1.2

- (a) The Seller shall arrange for an Initial Verification Report to be prepared for the Project by a DOE.
- (b) If Paragraph 3.1.1 applies, upon receipt of notification pursuant to Paragraph 3.1.1, the Buyer has the right (upon giving written notice to the



Seller) to receive copies of evidence of the Seller's instructions to the relevant DOE to prepare an Initial Verification Report.

*or:*

#### 3.1.3

- (a) If Paragraph 3.1.1 applies, upon receipt of notification pursuant to Paragraph 3.1.1, the Buyer has the right to arrange for an Initial Verification Report to be prepared for the Project by a DOE.
- (b) Acting as an RPO, the Seller shall use its reasonable endeavours to provide the relevant DOE with documents required to enable the Project to be Registered.

3.1.4 In the event that the Initial Verification Report indicates that the Project is not in compliance with the International Rules on Monitoring requirements and, in the opinion of the relevant DOE, there is no reasonable prospect of such compliance being obtained within a further period of three (3) months (or such other period specified in the Agreement) then the Buyer may terminate the Agreement by giving notice to the Seller. In the event of such termination, unless otherwise specified in the Agreement, the Buyer and the Seller shall have no further obligations to each other and any existing obligations, other than those specified to survive the termination of the Agreement, will be discharged.

### 3.2 Selection of Designated Operational Entity

#### 3.2.1 *either:*

- (a) The Seller shall, acting as an RPO, appoint a DOE for the purpose of Validation of the Project.

*or:*

- (b) The Seller shall select and contract with a DOE to undertake Validation of the Project from a shortlist of DOEs mutually agreed with the Buyer.

3.2.2 The Seller shall inform the Buyer, if it has not already done so, of the name of the relevant DOE as soon as the DOE has been appointed.

### 3.3 Validation and Registration

*either:*

3.3.1 Unless the Project has already been Registered, the Seller shall prepare the PDD, including the Baseline Study, and submit the PDD and any relevant supporting documents as required by the International Rules for Validation.

*or:*

3.3.2 Unless the Project has already been Registered, the Seller shall ensure that the Project has a Crediting Period of either (a) seven (7) years, to be renewed twice, adding up to a total Crediting Period of twenty-one (21) years or (b) ten (10) years; and shall inform the Buyer of the selected Crediting Period as soon as possible.



or:

- 3.3.3 Unless the Project has already been Registered, the Seller shall instruct the relevant DOE to submit a request for Registration to the Executive Board in the form of the Validation Report. In the event that the Executive Board does not accept Registration of the Project, then the Seller shall use all reasonable endeavours to make the appropriate revisions and resubmit the Project for Validation and subsequent Registration at the earliest possible date.

### 3.4 **Monitoring Plan**

- 3.4.1 The Seller shall provide the Buyer with a copy of the Monitoring Plan promptly upon the reasonable request of the Buyer.
- 3.4.2 The Seller shall fully implement the Monitoring Plan no later than the Commissioning.
- 3.4.3 The Seller shall ensure the Project is maintained and prepared to allow for Verification and Certification as required by the Monitoring Plan.
- 3.4.4 The Seller shall install, operate and maintain the facilities and equipment, and employ and train staff, necessary for gathering all such data as may be required by the Monitoring Plan.
- 3.4.5 The Seller shall establish and maintain data measurement and collection systems for all indicators listed in the Monitoring Plan.
- 3.4.6 The Seller shall observe, implement and meet all other requirements contained in the Monitoring Plan.

### 3.5 **Verification and Certification of CERs**

3.5.1 *either:*

- (a) Acting as an RPO, the Seller shall at least once a year (or other monitoring period as may be selected by the Seller) prepare a Monitoring Report and deliver it to the Buyer.

or:

- (b) Acting as an RPO, the Seller shall at least once a year (or more frequently for such other period as reasonably requested by the Buyer) prepare a Monitoring Report and deliver it to the Buyer.

3.5.2 The Seller shall contract a DOE to Verify and Certify GHG Reductions generated by the Project sufficiently in advance of a Scheduled Delivery Date to enable Issuance of the Contract Quantity such that they can be Delivered to the Buyer on that Scheduled Delivery Date.

3.5.3 In the event of any discrepancy between the Monitoring Report and the Verification Report, the Verification Report shall prevail.

### 3.6 **Project Operation and Management**

3.6.1 The Seller shall carry out the Project in accordance with the Monitoring Plan, all Applicable Rules and the provisions of the Agreement.



- 3.6.2 The Seller shall at all times operate and maintain its plant, machinery, equipment and other property, and from time to time, promptly as needed, make all necessary repairs and renewals thereof, all in accordance with sound engineering, financial and environmental practices.
- 3.6.3 The Seller shall satisfy any obligations in respect of applications for all Required Authorisations required by Applicable Rules to implement, operate and maintain the Project.
- 3.6.4 The Seller shall keep the Project insured in accordance with all Applicable Rules and prudent industry practice, which may be in the form of self-insurance.

### 3.7 **Delivery of the Contract Quantity**

- 3.7.1 On each Scheduled Delivery Date the Seller shall procure Delivery of the Contract Quantity due on that Scheduled Delivery Date to the Buyer's Registry Account.
- 3.7.2 If, prior to Delivery of the full Contract Quantity, alternative delivery structures are established pursuant to the International Rules, the Buyer may require the Seller to Deliver the remainder of the Contract Quantity by such alternative structure by giving the Seller written notice to this effect, provided that the Seller would not incur any additional costs.
- 3.7.3 **Delivery to Affiliates**
  - (a) The Seller agrees that the Buyer may nominate any of its Affiliates to receive Delivery instead of itself, provided that such Affiliate(s) have secured Project Participant status with respect to the Project.
  - (b) If the Buyer nominates an Affiliate to receive Delivery in accordance with this Paragraph:
    - (i) the Buyer agrees that the Seller's obligation to Deliver to the Buyer the Contract Quantity shall be discharged upon Delivery to the Affiliate;
    - (ii) the Seller shall use reasonable efforts to assist the Affiliate in securing the status of Project Participant as if the references in Paragraph 3.8 (*Addition of Buyer as Project Participant*) below to "the Buyer" were references to the Affiliate; and
    - (iii) any additional costs resulting from Delivery to the Affiliate rather than Delivery to the Buyer shall be borne by the Buyer.
- 3.7.4 The Seller may Deliver the Contract Quantity due on a Scheduled Delivery Date in advance of that Scheduled Delivery Date, provided that the Seller gives the Buyer at least thirty (30) Banking Days' written notice of such advance Delivery.

### 3.8 **Addition of Buyer as Project Participant**

The Seller shall be obliged to add the Buyer to the PDD as a Project Participant, to the extent that it has obtained an Authorisation, prior to submission of the PDD for Registration. To the extent that Buyer obtains such Authorisation after the PDD has been submitted for Registration or the Project has already been Registered, the Seller will use its reasonable endeavours to add the Buyer as a Project Participant as soon as possible thereafter. Accordingly, the Seller will submit a request for change in Project Participants





and all accompanying documentation to the Executive Board to that effect. The Seller will use its reasonable endeavours to procure that all other Project Participants (if any) will sign any documentation necessary to add the Buyer as a Project Participant.

### 3.9 Invoice

*either:*

3.9.1 The Seller shall send an invoice to the Buyer within ten (10) Banking Days of each Delivery.

*or:*

3.9.2 The Seller shall send an invoice or receipt, as the case may be, upon the written request of the Buyer in respect of the Deliveries specified in the written request.

## 4. ARTICLE 4: OBLIGATIONS OF THE BUYER

### 4.1 Authorisation

4.1.1 The Buyer shall, to the standard of an RPO, endeavour to secure Authorisation for the Project.

4.1.2 The Buyer shall establish and maintain account(s) in one or more National Registries and/or the CDM registry to the extent that it is necessary for it to receive Delivery from the Seller. The National Registries shall be in the jurisdiction(s) from which the Buyer obtained the Authorisation. The Buyer shall provide the Seller with details of the account into which Delivery will be effected (if not the Buyer's Registry Account specified in the Agreement) at least ten (10) Banking Days prior to each Delivery.

4.1.3 If at the date of execution of the Agreement, the Buyer has not obtained Authorisation, the Buyer shall provide the Seller with the expected schedule for obtaining such Authorisation(s). The Buyer shall also provide the Seller with a periodic update of such progress when requested by the Seller so long as such requests are no more frequent than on a monthly basis.

### 4.2 Purchase of the Contract Quantity

4.2.1 The Buyer shall be obliged to accept Delivery of the Contract Quantity when so tendered provided that such tender is pursuant to the terms of the Agreement between the Buyer and the Seller.

4.2.2 Except (for the avoidance of doubt) as provided in Paragraph 8.6 (*Share of Proceeds*), the Buyer shall reimburse the Seller within ten (10) Banking Days of receipt of an invoice for any costs paid by the Seller in connection with the forwarding of the Contract Quantity to the Buyer's Registry Account.

### 4.3 Payment

4.3.1 The Buyer shall purchase and promptly pay for the Contract Quantity Delivered on a Scheduled Delivery Date no later than the Payment Due Date corresponding to that Scheduled Delivery Date.

4.3.2 Payment by the Buyer shall be to an account in a bank nominated by the Seller as specified in the Commercial Terms or as notified to the Buyer at least ten (10) Banking Days prior to a Payment Due Date.



- 4.3.3 The Seller will be entitled to interest at the Default Rate on the invoiced amount if the Buyer fails to make any payment due within the time specified in the Agreement.

#### 4.4 **Communication with the Executive Board**

*either:*

- 4.4.1 The Buyer acknowledges that the Seller or such other Project Participant as the Seller may nominate shall be the Focal Point.
- 4.4.2 The Buyer agrees to sign any amendments to the Modalities (including because of the addition of a Project Participant) as requested by the Seller from time to time, provided that such amendments are not to the prejudice of the Buyer's rights under the Agreement.

*or:*

- 4.4.3 The Seller shall, in order to assist the Buyer to carry out its obligations under this Paragraph, promptly upon written request provide the Buyer with a copy of any communication that it sends to, or receives from, the Executive Board.
- 4.4.4 The Parties agree that the Buyer shall be the Focal Point. The Buyer shall as Focal Point provide the Seller with a copy of any communication that it sends to, or receives from, the Executive Board. Any Executive Board communications sent to or received by the Seller with respect to the Project shall be immediately forwarded to the Buyer.
- 4.4.5 The Buyer shall have the right to veto any proposed Project Participants in respect of the Project until such time as the Contract Quantity has been Delivered.

### 5. **ARTICLE 5: REPRESENTATIONS, WARRANTIES AND UNDERTAKINGS**

#### 5.1 **Representations, warranties and undertakings given by the Buyer**

The Buyer makes the following representations, warranties and undertakings on the date of the Agreement and on each date on which it accepts a Delivery of the Contract Quantity:

- 5.1.1 Its obligations under the Agreement and any Credit Support Document which it has obtained constitute its legal, valid and binding obligations, enforceable in accordance with their respective terms subject to applicable bankruptcy, reorganisation, insolvency, moratorium or similar laws affecting creditors' rights generally and to equitable principles of general application.
- 5.1.2 No Event of Default, or event that with notice or lapse of time or both would constitute an Event of Default, has occurred with respect to it and no such event would occur as a result of its entering into or performing its obligations under the Agreement or any Credit Support Document which it has obtained.
- 5.1.3 No litigation, arbitration or administrative suit or proceeding at law or in equity or before any court, tribunal, governmental body, agency, official or arbitrator is pending or, so far as it is aware, threatened against it or, if applicable, any provider of a Credit Support Document that would, if adversely determined, result in a material adverse change in its financial condition or its ability to perform its obligations under the Agreement or any Credit Support Document to



which it is a party, or that is likely to affect the legality, validity or enforceability against it of the Agreement or that Credit Support Document or its ability to perform its obligations under the Agreement or that Credit Support Document.

5.1.4 It has entered into the Agreement and any Credit Support Document to which it is a party after a full opportunity to review their terms and conditions, has a full understanding of those terms and conditions and of their risks, and is capable of assuming those risks.

5.1.5 All applicable information (other than, for the avoidance of doubt, audited financial statements, which shall be prepared in accordance with generally accepted accounting principles in the jurisdiction of the Buyer) that is furnished in writing by or on behalf of it to the other Party and is identified as being subject to or connected to the Agreement is, as of the date it is furnished to the other party, true, accurate and complete in every material respect.

## 5.2 **Representations, warranties and undertakings given by the Seller**

The Seller makes the following representations, warranties and undertakings on the date of the Agreement and on each date on which it makes a Delivery of the Contract Quantity:

5.2.1 Its obligations under the Agreement and any Credit Support Document which it has obtained constitute its legal, valid and binding obligations, enforceable in accordance with their respective terms subject to applicable bankruptcy, reorganisation, insolvency, moratorium or similar laws affecting creditors' rights generally and to equitable principles of general application.

5.2.2 No Event of Default, or event that with notice or lapse of time or both would constitute an Event of Default, has occurred with respect to it and no such event would occur as a result of its entering into or performing its obligations under the Agreement or any Credit Support Document which it has obtained.

5.2.3 No litigation, arbitration or administrative suit or proceeding at law or in equity or before any court, tribunal, governmental body, agency, official or arbitrator is pending or, so far as it is aware, threatened against it or, if applicable, any provider of a Credit Support Document that would, if adversely determined, result in a material adverse change in its financial condition or its ability to perform its obligations under the Agreement or any Credit Support Document to which it is a party, or that is likely to affect the legality, validity or enforceability against it of the Agreement or that Credit Support Document or its ability to perform its obligations under the Agreement or that Credit Support Document.

5.2.4 It has entered into the Agreement and any Credit Support Document to which it is a party after a full opportunity to review their terms and conditions, has a full understanding of those terms and conditions and of their risks, and is capable of assuming those risks.

5.2.5 All applicable information (other than, for the avoidance of doubt, audited financial statements, which shall be prepared in accordance with generally accepted accounting principles in the jurisdiction of the Seller) that is furnished in writing by or on behalf of it to the other Party and is identified as being subject to or connected to the Agreement is, as of the date it is furnished to the other Party, true, accurate and complete in every material respect.



- 5.2.6 It has and will construct, operate and maintain the Project, or will procure that the Project is constructed, operated and maintained, in compliance with all Applicable Rules.
- 5.2.7 Other than as contemplated by the Agreement it has not sold, transferred, assigned, licensed, disposed of, granted or otherwise created any interest in the Contract Quantity.
- 5.2.8 At the time of each Delivery, the Buyer will receive good title to the Contract Quantity free of any mortgage, charge, pledge, lien or other security interest in favour of any person created by, or connected to, the Seller.

Promptly upon the reasonable written request of the Buyer, it will provide the Buyer with copies of all Project Documents and any updates to the Project Documents.

## 6. ARTICLE 6: TERMINATION

### 6.1 Events of Default

The occurrence at any time with respect to a Party of any of the following events in this Paragraph 6.1 as are specified in the Agreement shall be an Event of Default with respect to such Party:

- 6.1.1 **Non-payment.** The Party fails to pay any amount when due under the Agreement, and that failure is not remedied within three (3) Banking Days of the Non-Defaulting Party giving the Defaulting Party notice of that failure.
- 6.1.2 **Representation or Warranty.** Any representation or warranty made, or deemed to have been made, by the Party in the Agreement, or by the Party or its Credit Support Provider in a Credit Support Document, proves to have been false or materially misleading at the time it was made or was deemed to have been made.
- 6.1.3 **Material Obligations.** The Party fails to perform a material obligation under the Agreement (other than a failure to Deliver or any other obligation specifically referred to in this Article) and that failure is not remedied within five (5) Banking Days of the Non-Defaulting Party giving the Defaulting Party notice of that failure.
- 6.1.4 **Insolvency.** The Party or any Credit Support Provider of the Party:
- (a) is dissolved (other than pursuant to a consolidation, amalgamation or merger);
  - (b) becomes insolvent or is unable to pay its debts generally as they fall due, fails generally to pay, or admits in writing its inability generally to pay its debts as they become due;
  - (c) makes a general assignment, arrangement, composition or other arrangement with or for the benefit of its creditors;
  - (d) institutes or has instituted against it a proceeding seeking a judgment of insolvency or bankruptcy or any other relief under any bankruptcy or insolvency law or other similar law affecting creditors' rights, or a petition is presented for its winding-up or liquidation, and, in the case of any such proceeding or petition instituted or presented against it, that proceeding or



petition (A) results in a judgment of insolvency or bankruptcy or the entry of an order for relief or the making of an order for its winding-up or liquidation or (B) is not withdrawn, dismissed, discharged, stayed or restrained in each case within thirty (30) days of the institution or presentation of that proceeding or petition;

- (e) has a resolution passed for its winding-up, official management or liquidation (other than pursuant to a consolidation, amalgamation or merger);
- (f) seeks or becomes subject to the appointment of an administrator, provisional liquidator, conservator, receiver, trustee, custodian or other similar official for it or for all or substantially all its assets;
- (g) has a secured party take possession of all or substantially all its assets or has a distress, execution, attachment, sequestration or other legal process levied, enforced or sued on or against all or substantially all its assets and that secured party maintains possession, or that process is not withdrawn, dismissed, discharged, stayed or restrained, in each case within thirty (30) days of that event;
- (h) causes or is subject to any event with respect to it that, under the applicable laws of any jurisdiction, has an analogous effect to any of the events specified in sub-paragraphs (a) to (g) (inclusive) above; or
- (i) takes any action in furtherance of, or indicating its consent to, approval of, or acquiescence in, any of the acts referred to above.

6.1.5 **Credit Support.** One or more of the following occurs:

- (a) the Party or any Credit Support Provider of the Party fails to comply with or perform any agreement or obligation to be complied with or performed by it in accordance with any Credit Support Document or Performance Assurance if that failure is not remedied within three (3) Banking Days of notification;
- (b) any Credit Support Document or Performance Assurance expires or terminates, is due to expire or terminate within thirty (30) days or such other period as is specified in the Agreement, or fails or ceases to be in full force and effect for the purpose of the Agreement (in each case other than in accordance with its terms) prior to the satisfaction of all obligations of the Party under the Agreement to which that Credit Support Document relates without the written consent of the other Party and such expiration or termination is not remedied within three (3) Banking Days of notification; or
- (c) the Party or any Credit Support Provider of that Party disaffirms, disclaims, repudiates or rejects, in whole or in part, or challenges the validity of, that Credit Support Document or Performance Assurance or otherwise fails to comply with or perform its obligations under or in respect of a Credit Support Document and that failure is continuing after any applicable grace or cure period.



[Note: if Cross Default applies, please specify the threshold applicable to each Party in the Agreement.]

6.1.6 **Cross Default.** There occurs or exists:

- (a) a default, event of default or other similar condition or event (however described) in respect of the Party or any Credit Support Provider of the Party under one or more agreements or instruments relating to Indebtedness of any of them (individually or collectively) in an aggregate amount of not less than the threshold specified in the Agreement that has resulted in that Indebtedness becoming due and payable under those agreements or instruments before it would otherwise have been due and payable; or
- (b) a default by that Party or that Credit Support Provider (individually or collectively) in making one or more payments on the due date for those purposes under those agreements or instruments in an aggregate amount of not less than the threshold specified in the Agreement (after giving effect to any applicable notice requirement or grace period).

[Note: if Material Adverse Change applies, please specify the amounts referred to below in the Agreement.]

6.1.7 **Material Adverse Change.** The Party fails, within three (3) Banking Days of receipt of the notice referred to below, to provide the other Party (the "**Requesting Party**") with, or increase the amount of, Performance Assurance when the Requesting Party believes in good faith that a Material Adverse Change has occurred or its exposure in respect of such Party under a continuing Material Adverse Change has increased and the Requesting Party serves written notice on that Party. For the purposes of this Event of Default, a "**Material Adverse Change**" has occurred if any one or more of the following events has occurred and is continuing:

- (a) *Credit Rating.* If the Credit Rating (where available) of:
  - (i) the Party in question (unless all that Party's financial obligations under the Agreement are fully guaranteed or assured under a Credit Support Document); or
  - (ii) that Party's Credit Support Provider (other than a bank).

is withdrawn or downgraded below the ratings specified in the Agreement.

- (b) *Credit Rating of a Credit Support Provider that is a bank.* If the Credit Rating of a bank serving as the Party's Credit Support Provider is withdrawn or downgraded below Standard & Poor's Rating Group "A-" or Moody's Investor's Service Inc. or Fitch Ratings Ltd. equivalent rating.
- (c) *Impaired Ability to Perform.* If in the reasonable and good faith opinion of the Requesting Party, the ability of the Party or the Party's Credit Support Provider (that is not a bank) to perform its obligations under the Agreement or any Credit Support Document, as the case may be, is materially impaired.



- (d) *Credit Event upon Merger.* If the Party or its Credit Support Provider (that is not a bank) undergoes a change of control, consolidates or amalgamates with, or merges with or into, or transfers all or substantially all its assets to, or reorganises, incorporates, reincorporates or reconstitutes into or as another person, or another person transfers all or substantially all its assets to, or reorganises, incorporates, reincorporates or reconstitutes into or as such Party or its Credit Support Provider (that is not a bank) and:
- (i) the creditworthiness of such Party or its Credit Support Provider (that is not a bank) or the resulting surviving transferee or successor person is, in the reasonable and good faith opinion of the Requesting Party, materially weaker than that of the Party or such Credit Support Provider (that is not a bank), as the case may be, immediately prior to such action;
  - (ii) the resulting surviving transferee or successor person fails to assume all the obligations of that Party or such Credit Support Provider (that is not a bank) under the Agreement or any Credit Support Document to which it or its predecessor was a party either by operation of law or pursuant to an agreement reasonably satisfactory to the Requesting Party; or
  - (iii) the benefits of any Credit Support Document cease or fail to extend (without the consent of the Requesting Party) to the performance by such resulting surviving transferee or successor person of its obligations under the Agreement.
- (e) *Decline in Tangible Net Worth.* If the Tangible Net Worth of any Party or the Party's Credit Support Provider (that is not a bank) falls by twenty per cent (20%) (or such other amount specified in the Agreement) or more in a financial year, measured by reference to the most recently available audited accounts of such Party or the Party's Credit Support Provider.
- (f) *Financial Covenants.* If a Party does not have a Credit Rating, any Party or the Party's Credit Support Provider (that is not a bank) fails to fulfil any of the following requirements as determined by reference to the most recent relevant financial statements:
- (i) the ratio of (1) earnings before interest and taxes to (2) the sum of all interest and any amounts in the nature of interest charged to expense relating to Total Debt is for the Party or its Credit Support Provider (that is not a bank) in any fiscal year greater than the ratio specified in the Agreement,
  - (ii) the ratio of (1) the amount of cash generated or employed by the Party or its Credit Support Provider in its operating activities to (2) Total Debt of the Party or its Credit Support Provider (that is not a bank) in any fiscal year is greater than the ratio specified in the Agreement, and
  - (iii) the ratio of (1) Total Debt to (2) the sum of Total Debt and all paid up shareholder cash contributions to the share capital account or





any other capital account of the Party or its Credit Support Provider (that is not a bank) ascribed for such purposes is less than the ratio specified in the Agreement.

6.1.8 **Withdrawal of Host Country from Kyoto Protocol.** With respect to the Seller only, the Host Country withdraws from the Kyoto Protocol.

6.1.9 **Withdrawal of Annex I Party.**

*either:*

(a) With respect to the Buyer, the Annex I Party that provided the Buyer's Authorisation withdraws from the Kyoto Protocol or revokes its Authorisation for the Buyer with respect to the Project.

*or:*

(b) With respect to the Buyer, the Annex I Party that provided the Buyer's Authorisation withdraws from the Kyoto Protocol or revokes its Authorisation for the Buyer with respect to the Project and the Buyer fails, prior to the next Scheduled Delivery Date, to obtain Authorisation from another Annex I Party with respect to the Project that would allow it to take Delivery of the Contract Quantity on that Scheduled Delivery Date.

## 6.2 **Delivery Failure**

Except to the extent:

- (i) that the Seller's obligations are suspended as a result of the Buyer's default;
- (ii) that the Seller is relieved from complying with a relevant obligation under Paragraph 6.3 (*Illegality*); or
- (iii) that the Seller is relieved from complying with a relevant obligation under Paragraph 6.4 (*Force Majeure*),

then if a Delivery Failure occurs the Paragraphs below that are specified in the Agreement shall apply.

6.2.1 The Seller shall give notice to the Buyer as soon as it is aware that a Delivery Failure has occurred or is likely to occur. The notice will set out in reasonable detail:

- (a) the amount of the Delivery Shortfall;
- (b) the reason for the Delivery Failure and the steps being taken by the Seller to address the Delivery Failure; and
- (c) the anticipated duration of the Delivery Failure.

6.2.2 Within five (5) Banking Days of receipt of the notice referred to in Paragraph 6.2.1, the Buyer shall elect one of the following and shall notify the Seller of its election:

- (a) to receive Replacement CERs in respect of the Delivery Shortfall;





- (b) to agree a revised Delivery Schedule ("**Revised Delivery Schedule**") with the Seller within ten (10) Banking Days of notification to the Seller of election on the following basis:
  - (i) During the continuation of the Delivery Failure, both parties shall use reasonable endeavours to agree on a Revised Delivery Schedule. Upon agreement of the Revised Delivery Schedule, both Parties will resume full performance of their obligations in accordance with the Revised Delivery Schedule.
  - (ii) If, after a period of ten (10) Banking Days, a Revised Delivery Schedule is not agreed between the Parties, the Buyer may make an alternative election in accordance with this Paragraph and shall notify the Seller of its election;
- (c) to receive Buyer's Market Damages in respect of the Delivery Shortfall; or
- (d) to terminate the Agreement.

If the Buyer elects (a), or (c), the Seller shall comply with such election within five (5) Banking Days of receipt of the notice from the Buyer referred to in this Paragraph. If the Seller fails to comply with an election under (a) or (c) within such time, the Buyer may elect to terminate the Agreement.

6.2.3 Within ten (10) Banking Days of receipt of the notice referred to in Paragraph 6.2.1, the Buyer shall agree a revised Delivery Schedule ("**Revised Delivery Schedule**") with the Seller. During the continuation of the Delivery Failure, both Parties shall use reasonable endeavours to agree on a Revised Delivery Schedule. Upon agreement of the Revised Delivery Schedule, both Parties will resume full performance of their obligations in accordance with the Revised Delivery Schedule.

If, after a period of ten (10) Banking Days, a Revised Delivery Schedule is not agreed between the Parties, then within five (5) Banking Days, the Buyer may make an alternative election in accordance with this Paragraph and shall notify the Seller of its election:

- (a) to receive Replacement CERs in respect of the Delivery Shortfall;
- (b) to receive Buyer's Market Damages in respect of the Delivery Shortfall; or
- (c) to terminate the Agreement.

If the Buyer elects (a), or (b), the Seller shall comply with such election within five (5) Banking Days of receipt of the notice from the Buyer referred to in this paragraph. If the Seller fails to comply with an election under (a) or (b) within five (5) Banking Days, the Buyer may elect to terminate the Agreement.

### 6.3 Illegality

If, due to the adoption of, or any change in, any Applicable Law after the date on which this Agreement is entered into, or due to the promulgation of, or any change in, the interpretation of any court, tribunal or regulatory authority with competent jurisdiction of any Applicable Law after that date, it becomes unlawful for a Party or if applicable, a Credit Support Provider of that Party:



- (i) to perform any absolute or contingent obligation to make a payment or Deliver or to receive a payment or receive a Delivery or to comply with any other material provision of this Agreement; or
- (ii) to perform any contingent or other obligation that the Party (or that Credit Support Provider) has under any Credit Support Document,

in either case, an "**Illegality**", then, at the written request of either Party, the Parties shall, in good faith, seek to agree the amendments (if any) to this Agreement necessary or appropriate to take account of those changes, so that this Agreement may continue in force. The obligations of both Parties with respect to the obligations affected by the Illegality will be suspended for the duration of the Illegality.

- (a) Where an Illegality continues for a period of sixty (60) Banking Days and the Parties are unable to agree the necessary amendments to this Agreement, either Party may, by written notice to the other Party, terminate the Agreement.
- (b) If an event or circumstance that would otherwise constitute or give rise to an Event of Default also constitutes an Illegality, it is to be treated as an Illegality and not as an Event of Default. If an event or circumstance that would otherwise constitute or give rise to a Force Majeure also constitutes an Illegality, it is to be treated as an Illegality and not as a Force Majeure.

#### 6.4 Force Majeure

- 6.4.1 Upon the occurrence of a Force Majeure, the FM Affected Party shall notify the other Party in writing of the commencement of the Force Majeure, providing in reasonable detail, to the extent available to the FM Affected Party:
  - (a) details of the event causing the Force Majeure;
  - (b) the steps being taken by the FM Affected Party to mitigate the effects of the Force Majeure; and
  - (c) a non-binding estimate of the extent and the expected duration of its inability to perform its obligations due to the Force Majeure.
- 6.4.2 The obligations of both Parties with respect to the obligations affected by the Force Majeure will be suspended for the duration of the Force Majeure. During the continuation of the Force Majeure, the FM Affected Party shall use all reasonable endeavours to overcome the Force Majeure. Upon the Force Majeure being overcome or it ceasing to subsist, both Parties will, as soon as reasonably practicable thereafter, resume full performance of their obligations under the Agreement (including, for the avoidance of doubt, any suspended obligations).
- 6.4.3 Where a Force Majeure continues for a period of sixty (60) Banking Days (or such other period specified in the Agreement), either Party may, by written notice to the other Party, terminate the Agreement.
- 6.4.4 If the Agreement is terminated in accordance with Paragraph 6.4.3, the Parties' obligations under the Agreement (except those specified to survive termination) will be released and discharged and the Force Majeure termination payment to be made between the Parties (if any) shall be calculated in accordance with



sub-paragraph (a), (b) or (c) below, as selected by the Parties in the Agreement.

*either:*

(a) **No Termination Payment.** No Force Majeure termination payment shall be made between the Parties; provided, however, that the obligation to pay any amounts accrued but unpaid at the Termination Date shall survive the termination of the Agreement.

*or:*

(b) **Partial Termination Payment.** In respect of any Scheduled Delivery Dates affected by the Force Majeure, the FM Affected Party shall pay the other Party Buyer's Market Damages or Seller's Market Damages, as the case may be.

*or:*

(c) **Full Termination Payment.** The FM Affected Party shall pay the other Party Buyer's Market Damages or Seller's Market Damages, as the case may be.

6.4.5 Where an event or circumstance that would otherwise constitute or give rise to an Event of Default also constitutes Force Majeure, it is to be treated as Force Majeure and not as an Event of Default.

## 6.5 Termination Rights

The Agreement may be terminated:

- 6.5.1 immediately upon written notice by the Non-Defaulting Party, following the occurrence of an Event of Default with respect to the other Party (after giving effect to any applicable grace period);
- 6.5.2 immediately upon written notice by the Buyer in the event of a Delivery Failure and the Buyer electing to terminate pursuant to Paragraph 6.2.2 or 6.2.3;
- 6.5.3 immediately upon written notice by either Party in accordance with Paragraph 6.4.3 (*Force Majeure*) following a Force Majeure;
- 6.5.4 immediately upon written notice by either Party in accordance with Paragraph 6.3(b) (*Illegality*) following an Illegality;
- 6.5.5 immediately upon written notice by either Party following mutual agreement that the Agreement will terminate; or
- 6.5.6 without any written notice being required, upon Delivery of the Contract Quantity and payment of all sums owing between the Parties.

## 6.6 Consequences of Termination

6.6.1 Upon the termination of the Agreement, except as otherwise provided in this Paragraph 6.6 (*Consequences of Termination*) or specified in the Agreement, each Party's rights and obligations under the Agreement shall be released and discharged in full except for rights and obligations accruing prior to the Termination Date.



- 6.6.2 If the Agreement is terminated in accordance with Paragraph 6.5.1, the Defaulting Party shall pay the Non-Defaulting Party Buyer's Market Damages or Seller's Market Damages, as the case may be.
- 6.6.3 If the Agreement is terminated in accordance with Paragraph 6.5.2, the Seller shall pay the Buyer the Buyer's Market Damages.
- 6.6.4 If the Agreement is terminated in accordance with Paragraph 6.5.3, the provisions of Paragraph 6.4.4 shall apply.
- 6.6.5 If the Agreement is terminated in accordance with Paragraph 6.5.4 or 6.5.5, no termination payment shall be payable by either Party.
- 6.6.6 The termination payments payable under this Paragraph 6.6 (*Consequences of Termination*) are the Parties' reasonable pre-estimate of losses suffered and are not a penalty. Except as otherwise specified in the Agreement, no other amounts (except for interest at the Default Rate on late payments) shall be payable by either Party in the event of termination.
- 6.6.7 For the avoidance of doubt, if at the Termination Date any amount is owing between the Parties but unpaid, that amount shall be paid by the relevant Party and, if payable to the Party making the termination payment, may be set off against any termination payment payable by one Party to the other.

## 7. **ARTICLE 7: DISPUTE RESOLUTION**

*[Note: do not select both Paragraphs 7.1 (Jurisdiction) and 7.2 (Arbitration). Paragraph 7.3 (Expert Determination) may be chosen in addition to either of the above.]*

### 7.1 **Jurisdiction**

*either:*

- 7.1.1 The Parties submit to the exclusive jurisdiction of the courts of the country of the Governing Law to settle any Dispute. The Parties agree that such courts are the most appropriate and convenient forum to settle any Dispute and, accordingly, that they will not argue to the contrary.

*or:*

- 7.1.2 The Parties submit to the non-exclusive jurisdiction of the courts of the country of the Governing Law to settle any Dispute.

### 7.2 **Arbitration**

The Parties agree that any Dispute arising under, out of, or in connection with this Agreement, that the Parties are unable to settle between themselves within thirty (30) days of one Party having sent written notification to the other of the existence of such a dispute, is to be resolved by final and binding arbitration in accordance with the applicable rules of:

*either:*

- (a) The International Chamber of Commerce Arbitration Rules, as in effect:
- (i) On the date of this Agreement; or
  - (ii) At the time of commencement of arbitration.



or:

(b) The Permanent Court of Arbitration "Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to Natural Resources and/or the Environment", as in effect:

- (i) On the date of this Agreement; or
- (ii) At the time of commencement of arbitration.

or:

(c) The "United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Arbitration Rules", as in effect:

- (i) On the date of this Agreement; or
- (ii) At the time of commencement of arbitration.

or:

(d) A separate arbitrator as provided for in the Agreement, as in effect:

- (i) On the date of this Agreement; or
- (ii) At the time of commencement of arbitration.

Unless otherwise specified in the Agreement:

- (a) the number of arbitrators shall be one;
- (b) the place of arbitration shall be London, United Kingdom; and
- (c) the language of arbitration shall be English.

The appointing authority is the Secretary General of the Permanent Court of Arbitration unless the rules chosen indicate otherwise.

### 7.3 Expert Determination

7.3.1 In the event of a Dispute between the Parties, the Parties shall seek in good faith to resolve the Dispute within a period of 15 Banking Days. If no agreement is reached, either Party may, by notice in writing to the other Party, refer such Dispute to a suitably qualified independent expert (the "**Expert**") to be appointed by agreement between the Parties. If the Parties fail to agree upon that appointment within ten (10) Banking Days of a Party notifying the other Party of its decision to refer a Dispute to an Expert, the President of the International Emissions Trading Association may appoint the Expert on the application of either Party.

7.3.2 If a Dispute is referable to the Expert the Parties will, within ten (10) Banking Days of the Experts appointment, make written submissions to the Expert and/or send documents to him. In addition, the Parties shall, if requested, make available to the Expert any documentation which the Expert, in his absolute discretion, considers necessary or helpful in reaching his decision on the dispute. The Parties agree that it is their intention that in the absence of their ability to resolve the Dispute by agreement, the Agreement should continue and not come to an end or be deemed to be void or voidable in accordance with the doctrine of frustration or any other legal theory.

7.3.3 The Expert shall act as an expert and not as an arbitrator and shall give his or her determination in writing.



- 7.3.4 The determination of the Expert shall be final, conclusive and binding upon the Parties unless a Party notifies the other Party that it disputes the Expert's determination within twenty-one (21) days of receipt of that determination, in which case the Dispute is to be referred either to the courts of law of the country of the Governing Law (if Paragraph 7.1 (*Jurisdiction*) applies) or the arbitration (if Paragraph 7.2 (*Arbitration*) applies).
- 7.3.5 The Expert shall determine the procedure to be followed by the Expert for the purpose of making a determination, but the Parties shall use their respective reasonable endeavours to ensure that he or she makes his or her determination within twenty (20) Banking Days of being appointed.
- 7.3.6 Each of the Parties shall bear one half of the costs of the Expert unless the Expert determines otherwise.
- 7.3.7 Pending the determination of any amendments to the Agreement by the Parties or the Expert, the Parties shall continue to the extent possible to perform their obligations under the Agreement.

## 8. **ARTICLE 8: MISCELLANEOUS**

### 8.1 **Confidentiality**

Each Party undertakes, for itself and on behalf of its Affiliates, not to use or disclose to any person Confidential Information. This Paragraph does not apply to disclosure of Confidential Information:

- 8.1.1 to a director, officer or employee of the Party whose function requires him to have the Confidential Information;
- 8.1.2 required to be disclosed by law, by a rule of a listing authority by which the Party's shares are listed, a stock exchange on which the Party's shares are listed or traded or by a governmental authority or other authority with relevant powers to which the Party is subject or submits, whether or not the requirement has the force of law provided that the disclosure shall so far as is practicable be made after consultation with the other Party and after taking into account such Party's requirements as to its timing, content and manner of making or despatch;
- 8.1.3 which is lawfully in the public domain (including if such information is readily obtained from a website) other than by breach of this Paragraph 8; or
- 8.1.4 to an adviser for the purpose of advising the Party in connection with the transactions contemplated by the Agreement provided that such disclosure is essential for these purposes and is on the basis that this Paragraph 8 (*Confidentiality*) applies to disclosure by the adviser.

### 8.2 **Third Party Rights**

*either:*

- 8.2.1 Subject to the rights that may accrue to any successor or permitted assignees of the Parties, no provision of this Agreement is to be construed as creating any rights enforceable by a Third Party, and all Third Party rights implied by law are, to the extent permissible by law, excluded from this Agreement.

*or:*



8.2.2 A person who is not a Party to the Agreement has no right under the Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 or any similar law regarding third party rights in any jurisdiction to enforce any term of the Agreement, but this does not affect any right or remedy of a Third Party which exists or is available apart from that Act or similar law.

### 8.3 Remedies and Waivers

The failure to exercise or delay in exercising a right or remedy provided by the Agreement or by law does not impair or constitute a waiver of the right or remedy or an impairment of or a waiver of other rights or remedies. No single or partial exercise of a right or remedy provided by the Agreement or by law prevents further exercise of the right or remedy or the exercise of another right or remedy. The Buyer's and the Seller's rights and remedies contained in the Agreement are cumulative and not exclusive of rights or remedies provided by law.

### 8.4 Transfer and assignment

8.4.1 Subject to Paragraph 8.4.2, neither Party may transfer or assign its rights under the Agreement without the prior written consent of the other Party (such consent not to be unreasonably withheld or delayed).

8.4.2 Notwithstanding Paragraph 8.4.1, either Party (the "**Assigning Party**") may transfer or assign all, but not some, of its rights and obligations under the Agreement to an Affiliate with the prior written consent of the other Party (the "**Non-Assigning Party**") (such consent not to be unreasonably withheld or delayed). Such consent may be withheld where, in the reasonable opinion of the Non-Assigning Party:

- (a) the proposed transfer or assignment is to an Affiliate which is not in the same jurisdiction as the Assigning Party;
- (b) the creditworthiness of the Affiliate is not equivalent to, or greater than, the creditworthiness of the Assigning Party at the date of the proposed transfer or assignment;
- (c) any Credit Support in respect of the obligations of the Assigning Party under the Agreement will not be available upon such transfer or assignment for the benefit of the Non-Assigning Party in respect of the obligations of the Affiliate;
- (d) the proposed transfer or assignment would prejudice the performance of a Party's contractual obligations under the Agreement unless the Affiliate were also to become a Project Participant in the Project.

8.4.3 Subject to Paragraph 8.4.1 or Paragraph 8.4.2 (as applicable), the Non-Assigning Party agrees to sign any documentation required to effect the transfer or assignment of such rights and obligations (including any documentation required by the International Rules in relation to Issuance and/or Delivery of CERs) provided that to do so is not, and will not at any time be, prejudicial to the Non-Assigning Party's rights.

### 8.5 Interest

If a Party fails to pay to the other Party any amount due by the Payment Due Date as set out in the Agreement (or otherwise determined by any dispute resolution process), interest shall be payable on that amount at the Default Rate.





## 8.6 Share of Proceeds

*[Note: choose only one of the options.]*

*either:*

8.6.1 Any Share of Proceeds payable in connection with the Project and/or the Contract Quantity shall be payable by the Seller.

*or:*

8.6.2 Any Share of Proceeds payable in connection with the Issuance of the Contract Quantity shall be payable by the Buyer.

*or:*

8.6.3 Any Share of Proceeds payable in connection with the Issuance of the Contract Quantity shall be payable by the Buyer and the Seller in equal proportions.

## 8.7 Taxes

8.7.1 All amounts referred to in the Agreement are exclusive of any applicable VAT chargeable on the supply or supplies for which such amounts form the whole or part of the consideration for VAT purposes. The VAT treatment of any Delivery or payment shall be determined pursuant to the VAT law of the jurisdiction where a taxable transaction for VAT purposes is deemed to take place. If VAT is properly chargeable on any such supply or supplies, the Buyer shall pay to the Seller an amount equal to the VAT, if any, chargeable in the Seller's jurisdiction; provided, however, that (i) such amount shall only be required to be paid once the Seller provides the Buyer with a valid VAT invoice in relation to that amount and (ii) the Buyer shall be under no obligation to make any payment to the Seller in respect of VAT which the Buyer must self-assess under the reverse charge rule or any similar system in the Buyer's jurisdiction. Each Party shall to the extent permitted by law provide the other with any additional valid VAT invoices as required for the purposes of the Agreement and, to the extent required by law, shall correctly account for any VAT properly due in its jurisdiction.

8.7.2 Subject to each Party's obligations relating to VAT and to Paragraph 8.6 (*Share of Proceeds*), each Party shall cause all royalties, taxes, duties and other sums (including any stamp duty, other documentary taxes, climate change levy or other environmental tax or levy) legally payable by that Party arising in connection with the Agreement to be paid. In the event that the Seller is required by law to pay any tax which is properly for the account of the Buyer, the Buyer shall promptly indemnify or reimburse the Seller in respect of such tax. In the event that the Buyer is required by law to pay any tax which is properly for the account of the Seller, the Buyer may deduct the amount of any such tax from the sums due to the Seller under the Agreement and the Seller shall promptly indemnify or reimburse the Buyer in respect of any such tax not so deducted.

8.7.3 Both Parties shall use reasonable efforts to administer the Agreement and to implement its provisions in accordance with the intent to minimise, where reasonable and possible, the accrual of tax payment obligations.





## 8.8 Notices

8.8.1 A notice or other communication under or in connection with the Agreement (a "**Notice**") shall be:

- (a) in writing;
- (b) in the English language; and
- (c) delivered to the Party due to receive the Notice to the address set out in the Commercial Terms:
  - (i) personally; or
  - (ii) sent by first class post pre-paid recorded delivery (and air mail if overseas); or
  - (iii) by telex; or
  - (iv) by fax; or
  - (v) by electronic mail,

(in each case, only if the required address or number for that method of communication is specified in the Commercial Terms) or to an alternative address, person, telex, fax number or electronic mail address (as the case may be) specified by that Party by not less than five (5) Banking Days' written notice to the other Party received before the Notice was despatched.

8.8.2 Unless there is evidence that it was received earlier, a Notice is deemed given if:

- (a) delivered personally, when left at the address referred to in Paragraph 8.8.1(c);
- (b) sent by mail, except air mail, two (2) Banking Days after posting it;
- (c) sent by air mail, six (6) Banking Days after posting it;
- (d) sent by telex, when the proper answer-back is received;
- (e) sent by fax, on the day of receipt, if received before 11.00 a.m. on a Banking Day, or otherwise on the first Banking Day after receipt; and
- (f) sent by electronic mail, on the day of receipt, if received before 11.00 a.m. on a Banking Day, or otherwise on the first Banking Day after receipt.

## **VEDLEGG 3**

Model CDM Certified Emission Reduction Purchase Agreement (ERPA)  
CONFIDENTIAL  
NOT FOR CIRCULATION

INDICATIVE TERMS ONLY

---

---

# Clean Development Mechanism Certified Emission Reductions Purchase Agreement

*(Name of the Project)*

by and between

PROJECT ENTITY

and

INTERNATIONAL BANK FOR RECONSTRUCTION  
AND DEVELOPMENT, AS TRUSTEE OF FUND

Dated \_\_\_\_\_, 2006

---

---

## CERTIFIED EMISSION REDUCTIONS PURCHASE AGREEMENT ("the Agreement")

**PARTIES:** [PROJECT ENTITY] ("**Project Entity**")

and

INTERNATIONAL BANK FOR RECONSTRUCTION AND DEVELOPMENT ("**IBRD**") in its capacity as trustee ("**Trustee**") of the \_\_\_\_ Fund (the "**Fund**") pursuant to the Fund Instrument.

### **RECITALS:**

- A. [*Host Country*] has ratified or acceded to the UNFCCC and the Kyoto Protocol.
- B. The Project Entity intends to carry out the Project which is expected to result in reduction of greenhouse gas emissions that are additional to any that would occur in the absence of the Project.
- C. The Project Entity wishes to sell, and the Trustee wishes to purchase, upon the terms and conditions in this Agreement, Certified Emission Reductions from the Project.
- D. The Project Entity and Trustee intend that the Emission Reductions will be consistent with the International Rules.

The Parties agree as follows:

## ARTICLE I

### **Application of General Conditions**

#### **Section 1.01**      *Application of General Conditions*

- (a) The International Bank for Reconstruction and Development's "General Conditions Applicable to Certified Emissions Reduction Purchase Agreement for Clean Development Mechanism Projects" dated February 1, 2006 ("**General Conditions**"), set forth the terms and conditions applicable to this Agreement, to the extent and subject to any modifications set forth in this Agreement.
- (b) Any capitalized terms in this Agreement have the definition given to those terms in the General Conditions.

#### **Section 1.02**      *Inconsistency with General Conditions*

- (a) [Part B (Aggregated Projects) of the General Conditions is not incorporated in and does not apply to this Agreement.] [delete if projects are aggregated.]

- (b) If any provision of this Agreement is inconsistent with a provision of the General Conditions, the provision of this Agreement shall govern.

## **ARTICLE II**

### **Project Details**

#### **Section 2.01**      *Description of the Project*

- (a) The Project is:
- (b) The Host Country is:
- (c) The Crediting Period is:      [seven (7) year Crediting Period, which may be renewed twice, adding up to a total maximum Crediting Period of twenty-one (21) years] OR [ten (10) year Crediting Period]

## **ARTICLE III**

### **Conditions to Sale and Purchase**

#### **Section 3.01**      *Conditions to be fulfilled*

The obligations to sell and purchase Certified Emission Reductions in Article V of the General Conditions will not take effect until all of the conditions included in Schedule 1 to this Agreement have been fulfilled.

#### **Section 3.02**      *Conditions for benefit of Trustee*

The conditions in Section 3.01 are for the benefit of, and may only be waived or deferred by, the Trustee.

#### **Section 3.03**      *Termination of the Agreement*

- (a) If any of the conditions in Section 3.01 have not been either satisfied or waived by the Trustee within six (6) months from the date of this Agreement, the Trustee may terminate this Agreement by written notice to the Project Entity.
- (b) If the Trustee terminates this Agreement in accordance with Section 3.03(a), the Trustee shall provide the Project Entity with documentation evidencing any Project Preparation Costs and Kyoto Protocol and Other Costs which the Trustee has incurred at the date of termination and for which the Trustee requires reimbursement, and the Project Entity shall reimburse all such costs to the Trustee within thirty (30) days of receiving the documentation.

**ARTICLE IV**

**Purchase and Sale of Emission Reductions**

**Section 4.01**      *Contract CER Volume and Unit Price*

- (a) Contract CERs are:
- (b) The Unit Price is: \_\_\_\_\_ per Contract CER transferred to the Trustee.

**Section 4.02**      *Transfer of Contract CERs*

- (a) The Annual Amounts and Cumulative Amounts of Contract CERs to be transferred to the Trustee each Reporting Year in accordance with Section 3.02 of the General Conditions are set out in Schedule 2 to this Agreement.

**Section 4.03**      *Reserved*

**Section 4.04**      *Annual Payment*

The Annual Payment for transferred Contract CERs and Option CERs is calculated in the manner set out below.

**Annual Payment for transferred Contract CERs:**

$$\begin{array}{r} \text{The} \\ \text{Unit} \\ \text{Price} \end{array} \times \begin{array}{r} \text{The number of} \\ \text{Contract CERs} \\ \text{delivered into the} \\ \text{Registry} \\ \text{Account(s)}. \end{array} = \begin{array}{r} \text{Project} \\ \text{Preparation} \\ \text{Costs and} \\ \text{Kyoto} \\ \text{Protocol and} \\ \text{Other Costs} \\ \text{in} \\ \text{accordance} \\ \text{with Section} \\ \text{5.04 of the} \\ \text{General} \\ \text{Conditions.} \end{array}$$

**Annual Payment for transferred Option CERs:**

The Exercise Price	X	The number of Option CERs delivered into the Registry Account(s).	–	Kyoto Protocol and Other Costs in accordance with Section 5.04 of the General Conditions
--------------------------	---	---	---	---

**Section 4.05**      *Exchange rate*

[For the purposes of Section 5.04 of the General Conditions, the exchange rate between the Euro (€) and the US Dollar (\$) for purposes of the Euro equivalent will be calculated when the Trustee makes the Annual Payment, including the deduction of costs thereto.]

**ARTICLE V**

**Call Option**

**Section 5.01**      *Call Option Volume and Exercise Price*

- (a)      The Option CERs are:
- (b)      Maximum Option  
            Volume during the  
            Term is:
- (c)      Exercise Price is:
- (d)      Exercise Period:              thirty (30) days
- (e)      Exercise Completion          thirty (30) days  
            Date is:

## ARTICLE VI

### Project Development and Monitoring

#### Section 6.01 *Project Development*

- (a) Expected Project Commissioning Date is:
- (b) Focal Point: Both the Trustee and the Project Entity shall serve as the joint Focal Points for communications with respect to the Project Activity, with the Trustee specifically responsible for the instructions to the Executive Board regarding distribution of the CERs to the Registry Account(s).
- (c) Cap on Project Preparation Costs is: The maximum amount that the Trustee may deduct on account of its Project Preparation Costs from the Annual Payment(s) due to the Project Entity in any single Reporting Year is US\$\_\_\_ and over the term of this Agreement is US\$\_\_\_\_\_.
- (d) Cap on Kyoto Protocol and Other Costs is: The maximum amount that the Trustee may deduct from any Annual Payments due to the Project Entity on account of its Kyoto Protocol and Other Costs incurred in any three (3) consecutive Reporting Year period is US\$\_\_\_\_\_.
- (e) Project-Specific Due Diligence Plans or Covenants are:

## ARTICLE VII

### Representations and Warranties

#### Section 7.01 *Additional Project Entity Warranties*

In addition to the warranties in Article XII of the General Conditions, the Project Entity warrants, as that the date of this Agreement, and again upon both the production of the GHG Reductions and the transfer of Contract CERs or Option CERs, that:

- (a) \_\_\_\_\_.



**ARTICLE VIII**

**Term**

**Section 8.01**      *Term of the Agreement*

Unless terminated earlier in accordance with the General Conditions or Section 3.03 of this ERPA, this ERPA shall terminate upon transfer of the Contract CERs and the Option CERs and the payment of Annual Payments thereto, subject to the survival of provisions as identified in Section 15.09 of the General Conditions but in any case shall not terminate later than\_\_\_\_\_.

**ARTICLE IX**

**Notices**

**Section 9.01**      *Notices*

Any notice, communication, request or correspondence required or permitted under the terms of this Agreement shall be in writing, in the English language (it being understood that any such communication in a language other than English shall be of no force and effect), and shall be delivered personally, or via courier, telex, mail, or facsimile to the address and telecopier numbers provided below.

For the Project Entity:

\_\_\_\_\_

For the Trustee:

[insert name of fund] Fund  
1818 H Street, N.W.  
Washington, D.C. 20433  
United States of America

Cable address:      INTBAFRAD  
Washington, D.C.  
Telex:                248423 (MCI) or 64145 (MCI)  
Facsimile:          (202) 477-6391

**ARTICLE X**

**[If necessary, add provisions regarding aggregated projects  
and/or BioCF or CDCF-specific provisions]**

**IN WITNESS WHEREOF**, the Parties hereto have caused this Agreement to be duly executed as of the date first above written.

PROJECT ENTITY

\_\_\_\_\_

By: \_\_\_\_\_

Title: \_\_\_\_\_

INTERNATIONAL BANK FOR  
RECONSTRUCTION AND DEVELOPMENT,  
AS TRUSTEE OF THE \_\_\_\_ FUND

\_\_\_\_\_

By: \_\_\_\_\_

Title: \_\_\_\_\_

**SCHEDULE 1**

**CONDITIONS TO SALE AND PURCHASE**

1. Receipt by the Trustee of the Written Approval, in form and substance satisfactory to the Trustee.

**SCHEDULE 2**

**ANNUAL AMOUNTS**

<b>Reporting Year</b>	<b>Period</b>	<b>Annual Amount of Contract CERs to be transferred in this Reporting Year</b>	<b>Cumulative Amount of Contract CERs which must be transferred by this Reporting Year</b>
1	First day of Crediting Period – [*]		<i>[insert sum of Annual Amounts]</i>
2			
3			
4			
5			
6			
7			
8			
9, etc.			

## **VEDLEGG 4**

---

---

**International Bank for  
Reconstruction and Development**

**General Conditions  
Applicable to  
Certified Emission Reductions  
Purchase Agreement**

**Clean Development Mechanism Projects**

**Dated February 1, 2006**

---

---

## TABLE OF CONTENTS

### PART A: GENERAL CONDITIONS

<b>ARTICLE I: RELATIONSHIP WITH ERPA .....</b>	<b>1</b>
Section 1.01 Application of General Conditions .....	1
Section 1.02 Inconsistency with ERPA .....	1
<b>ARTICLE II: DEFINITIONS; INTERPRETATION; HEADINGS; SCHEDULES .....</b>	<b>1</b>
Section 2.01 Definitions .....	1
Section 2.02 Interpretation; Headings; Schedules .....	10
<b>ARTICLE III: PURCHASE AND SALE OF CERTIFIED EMISSION REDUCTIONS</b>	<b>11</b>
Section 3.01 Purchase and Sale .....	11
Section 3.02 Delivery of Contract CERs .....	11
<b>ARTICLE IV: CALL OPTION .....</b>	<b>11</b>
Section 4.01 Grant of Call Option .....	11
Section 4.02 Exercise of Call Option .....	12
Section 4.03 Delivery of Option CERs .....	12
Section 4.04 Termination of Call Option .....	12
Section 4.05 Exercise of Option CERs by Trustee's Nominee or Assignee .....	12
<b>ARTICLE V: DELIVERY AND PAYMENT .....</b>	<b>12</b>
Section 5.01 Annual ER Report and Verification and Certification Reports ...	12
Section 5.02 Delivery of CERs .....	13
Section 5.03 Payment and Transfer of Legal Title .....	13
Section 5.04 Costs .....	13
Section 5.05 Taxes and Share of Proceeds .....	14
<b>ARTICLE VI: PROJECT DEVELOPMENT AND MONITORING IMPLEMENTATION REPORT .....</b>	<b>14</b>
Section 6.01 Project Development .....	14
Section 6.02 Monitoring Implementation Report .....	14
Section 6.03 Documentation .....	14
Section 6.04 Addition of Project Participants .....	15
<b>ARTICLE VII: DISTRIBUTION LETTER .....</b>	<b>15</b>
Section 7.01 Distribution Letter .....	15
<b>ARTICLE VIII: REGISTRATION, VERIFICATION AND CERTIFICATION .....</b>	<b>16</b>

Section 8.01	Registration .....	16
Section 8.02	Verification and Certification .....	16
<b>ARTICLE IX: PROJECT OPERATION AND MANAGEMENT .....</b>		<b>16</b>
Section 9.01	Project Operation .....	16
<b>ARTICLE X: COMMUNICATION .....</b>		<b>17</b>
Section 10.01	Communication with Respect to CERs .....	17
<b>ARTICLE XI: FORCE MAJEURE EVENTS .....</b>		<b>18</b>
Section 11.01	Notice of Force Majeure Event .....	18
Section 11.02	Effect of Force Majeure Event .....	18
<b>ARTICLE XII: REPRESENTATIONS AND WARRANTIES .....</b>		<b>19</b>
Section 12.01	General .....	19
Section 12.02	Project Entity Representations and Warranties .....	19
<b>ARTICLE XIII: DELIVERY FAILURE, EVENTS OF DEFAULT AND REMEDIES..</b>		<b>20</b>
Section 13.01	Events of Default .....	20
Section 13.02	Notice and Cure of Event of Default .....	21
Section 13.03	Trustee's Remedies for an Event of Default .....	21
Section 13.04	Project Entity Remedies for an Event of Default .....	22
<b>ARTICLE XIV: OTHER TERMINATION EVENTS .....</b>		<b>23</b>
Section 14.01	Withdrawal from Kyoto Protocol or Termination of Fund .....	23
<b>ARTICLE XV: MISCELLANEOUS PROVISIONS .....</b>		<b>23</b>
Section 15.01	Amendments to the ERPA .....	23
Section 15.02	Governing Law .....	23
Section 15.03	Arbitration .....	24
Section 15.04	IBRD Capacity; Non-Recourse; Privileges and Immunities .....	24
Section 15.05	Evidence of Authority .....	24
Section 15.06	Assignment and Novation .....	24
Section 15.07	Sale and Purchase Only .....	25
Section 15.08	Third Party Rights .....	25
Section 15.09	Survival of Provisions .....	26
Section 15.10	Entire Agreement .....	26
Section 15.11	Execution in Counterparts; Language .....	26
<b>PART B: AGGREGATED PROJECTS</b>		
<b>ARTICLE XVI: SUB-PROJECTS .....</b>		<b>26</b>



<b>Section 16.01</b>	<b>Sub-Project Development</b> .....	26
<b>Section 16.02</b>	<b>Sub-Project Implementation</b> .....	26
<b>Section 16.03</b>	<b>Sub-Project Verification</b> .....	27
<b>Section 16.04</b>	<b>Sub-Project Operation and Management</b> .....	27
<b>Section 16.05</b>	<b>Non-Complying Sub-Projects</b> .....	28
<b>Section 16.06</b>	<b>Addition of Sub-Projects</b> .....	28
<b>Section 16.07</b>	<b>Sub-Project Inventory</b> .....	29
<b>Section 16.08</b>	<b>Sub-Project Representations and Warranties</b> .....	29
<b>Section 16.09</b>	<b>Project Entity Liability for Sub-Project</b> .....	29
<b>Section 16.10</b>	<b>Effect of Non-Compliance Notice</b> .....	30

**Schedule 1: Exercise Notice**

**Schedule 2: Assignment Notice**

**Schedule 3: Novation Agreement**

## **PART A: GENERAL CONDITIONS**

### **ARTICLE I**

#### **Relationship with ERPA**

##### **Section 1.01** *Application of General Conditions*

These General Conditions set forth the terms and conditions applicable to the ERPA, to the extent of and subject to any modifications set forth in the ERPA.

##### **Section 1.02** *Inconsistency with ERPA*

If any provision of the ERPA is inconsistent with a provision of these General Conditions, the provision of the ERPA shall govern to the extent of the inconsistency.

### **ARTICLE II**

#### **Definitions; Interpretation; Headings; Schedules**

##### **Section 2.01** *Definitions*

Unless the context otherwise requires, the following capitalized terms shall have the following meanings wherever used in these General Conditions and the ERPA:

**“Affected Party”** means, with respect to a Force Majeure Event, the Party affected by that Force Majeure Event, as described in Section 11.01;

**“Annual Amount”** means the number of CERs which the Project Entity is to deliver to the Trustee in any given Reporting Year as Contract CERs in accordance with the ERPA;

**“Annual ER Report”** means a report provided by the Project Entity setting out:

- (i) the number of GHG Reductions generated by the Project during the previous Reporting Year as monitored in accordance with the CDM Operations Plan;
- (ii) all other data as may be required to be collected and recorded by the CDM Operations Plan; and
- (iii) in a separate annex, evidence satisfactory to the Trustee that the Project Activity is in compliance with the Environmental Management Plan,

and which shall serve as the Monitoring report required to be provided for Verification under the International Rules;

**“Annual Payment”** means the payment by the Trustee to the Project Entity each Reporting Year for delivered CERs, calculated in accordance with the ERPA;

**“Assignee”** has the meaning given to it in Section 15.06(b)(i);

**“Baseline”** means the scenario that reasonably represents the volume of anthropogenic emissions by sources, or anthropogenic removals by sinks, of GHG that would have occurred in the absence of the Project Activity, subject to any revision by the Trustee as required by the International Rules in order to obtain Registration of the Project Activity or the renewal of the Crediting Period;

**“Call Option”** means the right, but not the obligation, of the Trustee (or its assignee or nominee) to acquire Option CERs up to the Maximum Option Volume for the Exercise Price in accordance with Article IV;

**“Carbon Dioxide Equivalent”** or **“CO<sub>2</sub>e”** means the base reference for the measurement of Global Warming Potential of Greenhouse Gases whereby the radioactive forcing of one unit is equivalent to the radioactive forcing of one metric ton of carbon dioxide emissions;

**“CDM Operations Plan”** means a plan agreed by the Trustee and the Project Entity that ensures that all data collection and management systems required by the International Rules are in place to allow subsequent successful Verification of GHG Reductions from the Project Activity;

**“CDM Registry”** means the registry administered by the Executive Board responsible for Issuance of CERs and forwarding of CERs into the accounts of Project Participants, in accordance with the International Rules;

**“Certification”** means the written assurance by the Verifier that during the relevant period the Project Activity has achieved the GHG Reductions as Verified in the Verification Report;

**“Certification Report”** means the document setting out the Certification;

**“Certified Emission Reduction”** or **“CER”** means a unit issued by the Executive Board on the basis of Verification and Certification with respect to a CDM project activity in accordance with the International Rules;

**“Clean Development Mechanism”** or **“CDM”** means the mechanism established under Article 12 of the Kyoto Protocol;

**“Compliance Bundle”** has the meaning given to that term in Section 16.06(a);

**“Contract CERs”** means the CERs referred to as such in the ERPA;

**“COP”** means the Conference of the Parties to the UNFCCC;

**“COP/MOP”** means the COP serving as the Meeting of the Parties to the Kyoto Protocol;

**“Crediting Period”** means the period specified in the ERPA during which the Project Activity is eligible to create CERs under the International Rules;

**“Cumulative Amount”** means, for any Reporting Year, the sum of all the Annual Amounts for the preceding Reporting Years up to and including the relevant Reporting Year, as specified in the ERPA;

**“Default Notice”** means the notice that either Party shall present to the other Party upon becoming aware of any of the Events of Default in accordance with Section 13.02;

**“Delivery Failure”** means:

(a) the Project Entity's failure, for any reason except a Force Majeure Event (or otherwise in accordance with Section 5.02(c)), to deliver to the Registry Account(s) nominated by the Trustee:

- (i) sufficient Contract CERs in any Reporting Year to fulfil the Cumulative Amount for that Reporting Year;
- (ii) the full number of Option CERs over which the Trustee has exercised its Call Option in any Reporting Year; or
- (iii) Contract CERs required to be delivered under Section 3.02(b); or

(b) failure of Contract CERs to be delivered to the Registry Account(s) nominated by the Trustee for any reason except a Force Majeure Event (or otherwise in accordance with Section 5.02(c)), within thirty (30) days of the distribution of the Verification Report and Certification Report with respect to such Contract CERs; or

(c) in any Reporting Year where the Trustee has exercised its Call Option, failure of Option CERs to be delivered to the Registry Account(s) nominated by the Trustee for any reason except a Force Majeure Event (or otherwise in accordance with Section 5.02(c)), on or before the Exercise Completion Date.

**“Designated Operational Entity”** or **“DOE”** means an entity designated by the COP/MOP as qualified to validate proposed CDM project activities in the same sector as the Project Activity or to verify and certify GHG Reductions from CDM project activities in the same sector as the Project Activity, or, for the purposes of Verification, an organization which, in the reasonable opinion of the Trustee, has the requisite capacity to perform Verification of the Project Activity;

**“Dispute”** has the meaning given to it in Section 15.03(a);

**“Distribution Letter”** means the letter which will be submitted to the Executive Board with each Certification Report (or otherwise as required by the International Rules) and which instructs the Executive Board to issue to the Registry Account(s) nominated by the Trustee the Contract CERs and/or Option CERs;

**“Emission Reduction”** or **“ER”** means all existing and future legal and beneficial rights arising from one GHG Reduction, including the right to any CERs arising from that GHG Reduction;

**“Environmental Management Plan”** means the plan submitted by the Project Entity and approved by the IBRD that describes the mitigation, monitoring, and institutional measures to be taken by the Project Entity during implementation and operation of the Project and Project Activity to eliminate, offset or reduce adverse environmental and social impacts, in accordance with World Bank Operational Policies;

**“ERPA”** means the Certified Emission Reductions Purchase Agreement between the Trustee and the Project Entity providing for the sale and purchase of Certified Emission Reductions. ERPA includes these General Conditions, and all schedules and agreements supplemental to the ERPA;

**“Event of Default”** means an event specified as such in Section 13.01;

**“Executive Board”** means the executive board of the Clean Development Mechanism that is established by the International Rules;

**“Exercise Completion Date”** means the date by which the Project Entity must deliver Option CERs, as nominated in an Exercise Notice;

**“Exercise Notice”** means a notice substantially in the form set out in Schedule 1 by which the Trustee exercises its Call Option for a particular Reporting Year, as provided in Article IV;

**“Exercise Period”** means the period defined as such in the ERPA;

**“Exercise Price”** means the price for each exercised Option CER as specified in the ERPA;

**“Expected Project Commissioning Date”** means the date on which the Project Commissioning Date is expected to occur, as nominated in the ERPA;

**“Focal Point”** means the entity nominated as the point of contact with the UNFCCC Secretariat and the Executive Board under the International Rules for any communications in relation to the Project or the Project Activity;

**“Force Majeure Event”** means an extraordinary and unavoidable event which is beyond the reasonable control of the Party concerned;

**“Force Majeure Notice”** means a notice of a Force Majeure Event as required under Section 11.01;

**“Fund”** means the carbon fund referred to in the ERPA for which the World Bank is Trustee;

**“Fund Participants”** means the entities which have signed agreements with the Trustee for participation in the Fund;

**“General Conditions”** means these General Conditions;

**“Global Warming Potential”** means the estimate of the atmospheric warming resulting from the release of a unit mass of a particular Greenhouse Gas, in relation to the warming resulting from the release of the same amount of carbon dioxide, as accepted by the UNFCCC or as subsequently revised in accordance with Article 5 of the Kyoto Protocol;

**“Greenhouse Gas”** or **“GHG”** means any of carbon dioxide, methane, nitrous oxide, hydrofluorocarbons, perfluorocarbons and sulphur hexafluoride, and any other substance recognized as a greenhouse gas under the International Rules;

**“GHG Reduction”** means one metric ton of Carbon Dioxide Equivalent reduced, avoided or sequestered by the Project Activity below the Baseline, as created and monitored in accordance with the CDM Operations Plan and Monitoring Plan;

**“Host Country”** means the country(ies) specified as such in the ERPA;

**“IBRD”** means the International Bank for Reconstruction and Development;

**“Initial Request”** has the meaning given to it in Section 15.03(a);

**“Intentional Breach”** means a breach of obligations by a Party under the ERPA that is a result of: (A) the provision of false or misleading information or representations by that Party, (B) an act or omission made with the intent to breach that Party’s obligations under the ERPA, or (C) conduct by that Party which recklessly disregards the rights of the other Party under the ERPA;

**“International Rules”** means the UNFCCC, Kyoto Protocol, the Marrakesh Accords, any relevant decisions, guidelines, modalities and procedures made pursuant to them (including decisions of the Executive Board) and of successor international agreements and which include those rules specifically required to be met for the Issuance of CERs and the forwarding of CERs by the CDM Registry;

**“Issuance of CERs”** means the issuance of CERs for the Project Activity by the CDM Registry administrator into the pending account of the Executive Board in the CDM Registry, prior to those CERs being forwarded to Project Participants;

**“Kyoto Protocol”** or **“Protocol”** means the protocol to the UNFCCC adopted at the Third Conference of the Parties to the UNFCCC in Kyoto, Japan on December 11, 1997;

**“Kyoto Protocol and Other Costs”** means costs incurred by the Trustee in relation to the Project Activity other than Project Preparation Costs, including but not limited to costs incurred in relation to (as relevant):

- (i) the Monitoring Implementation Report;
- (ii) Verification and Certification;
- (iii) communicating with the Executive Board;

- (iv) revision or review of the Baseline;
- (v) revision or review of the CDM Operations Plan;
- (vi) extension of the Project Activity 's Crediting Period;
- (vii) supervision of the Project and the Project Activity; and
- (viii) revising or reproducing any Project Documents to the standard required by a Validator, Verifier, or the Executive Board under the International Rules;

**“LIBOR”** means, in respect of any period for which interest is payable, the London interbank offered rate for six-month deposits in the same currency as the Unit Price, expressed as a percentage per annum, that appears on the Relevant Telerate Page as of 11:00 a.m., London time, on the LIBOR Reset Date for said interest period. If such rate does not appear on the Relevant Telerate Page, the Trustee shall request the principal London office of each of four major banks to provide a quotation of the rate at which it offers six-month deposits in such currency to leading banks in the London interbank market at approximately 11:00 a.m. London time on the LIBOR Reset Date for said interest period. If at least two such quotations are provided, the rate in respect of said interest period shall be the arithmetic mean (as determined by the Trustee) of the quotations. If less than two quotations are provided as requested, the rate in respect of said interest period shall be the arithmetic mean (as determined by the Trustee) of the rates quoted by four major banks selected by the Trustee in the principal financial center for such currency, at approximately 11:00 a.m. in said financial center, on the LIBOR Reset Date for said interest period for loans in such currency to leading banks for a period of six (6) months. If less than two of the banks so selected are quoting such rates, LIBOR in respect of said interest period shall be equal to LIBOR in effect for the interest period immediately preceding that period;

**“LIBOR Reset Date”** means the day two London Banking Days prior to the first day of the relevant period on which interest becomes payable;

**“London Banking Day”** means any day on which commercial banks are open for general business (including dealings in foreign exchange and currency deposits) in London;

**“Marrakesh Accords”** means those Decisions adopted at the COP/MOP in its first session held at Montreal, Canada from November 28 to December 9, 2005 as they were forwarded by the COP in its seventh session held at Marrakesh, Morocco from October 29 to November 10, 2001;

**“Maximum Option Volume”** means the maximum number of Option CERs which the Trustee has the right to purchase under the Call Option as specified in the ERPA;

**“Monitoring”** means the collection and recording of all relevant data necessary for conducting Verification and Certification of the Project Activity in accordance with the CDM Operations Plan;

**“Monitoring Implementation Report”** means a report to ensure all data collection and management systems required by the CDM Operations Plan are in place to allow subsequent successful Verification and Certification of GHG Reductions from the Project Activity;

**“Monitoring Plan”** means the plan referred to as such and incorporated in the PDD;

**“Non-Affected Party”** means, with respect to a Force Majeure Event, the Party not affected by that Force Majeure Event, as described in Section 11.01;

**“Non-Compliance Notice”** has the meaning given to that term in Section 16.02(c);

**“Option CERs”** has the meaning given to that term in the ERPA;

**“Parties”** means the Project Entity and the Trustee, and each of them shall be individually referred to as a **“Party”**;

**“Project”** means the project described in the ERPA;

**“Project Activity”** means the activity described in the PDD;

**“Project Commissioning Date”** means the date on which the Project is fully operational and capable of generating GHG Reductions;

**“Project Design Document”** or **“PDD”** is the document that presents technical and organizational aspects of the Project Activity in accordance with the International Rules;

**“Project Documents”** means together or individually the Project Design Document, the Monitoring Plan, and the Validation Report;

**“Project Entity”** means the Party or Parties specified as such in the ERPA;

**“Project Participant”** means (i) an entity listed as such in the Project Design Document or, (ii) any entity added to the Project as such after Registration by consent of the existing Project Participants in accordance with the International Rules and (iii) where provided under the International Rules, any country party to the Kyoto Protocol which has provided a Written Approval with respect to the Project Activity;

**“Project Preparation Costs”** means any costs incurred by the Trustee in relation to the preparation and the execution of the ERPA, the Project and the Project Activity, including, but not limited to, costs incurred in relation to:

- (i) the initial Project assessment including the environmental, social, financial and legal due diligence costs, and Project review and appraisal costs;
- (ii) the preparation or review of the Project Documents and the CDM Operations Plan;
- (iii) Validation of the Project Activity; and
- (iv) preparation and execution of the ERPA;



**“Registration”** means the formal acceptance by the Executive Board of the Project Activity as a CDM project activity;

**“Registry Account”** means an account capable of receiving CERs, being either (i) a temporary account in the CDM Executive Board registry linked to a Kyoto Protocol Annex I party's national registry, (ii) a permanent account in the CDM Executive Board registry linked to the Host Country, or (iii) a permanent account in a Kyoto Protocol Annex I party's national registry.

**“Relevant Telerate Page”** means the display page designated on the Dow Jones Telerate Service as the page for the purpose of displaying LIBOR for deposits in the same currency as the Unit Price (or such other page as may replace such page on such service, or such other service as may be selected by the Trustee as the information vendor, for the purpose of displaying rates or prices comparable to LIBOR);

**“Reporting Year”** means:

- (i) 1 January to 31 December, if the Project Commissioning Date falls between 1 January and 31 March;
- (ii) 1 April to 31 March, if the Project Commissioning Date falls between 1 April and 30 June;
- (iii) 1 July to 30 June, if the Project Commissioning Date falls between 1 July and 30 September; and
- (iv) 1 October to 30 September, if the Project Commissioning Date falls between 1 October and 31 December,

except in all cases the first Reporting Year shall begin on the first day of the Crediting Period, and the last Reporting Year shall end on the last day of the Term;

**“Share of Proceeds”** means any CERs deducted or any other deductions levied by the CDM Registry administrator upon Issuance of CERs in accordance with the International Rules to cover administrative expenses and to assist in meeting costs of adaptation;

**“Spot Market Price”** means the numeric average of three quotes for the spot market price for CERs obtained from three separate independent third party brokers selected by the Trustee, as determined on a date nominated by Trustee, provided that the Trustee's nominated date shall be within two months of the date of the notice issued by the Trustee of its intention to claim liquidated damages from the Project Entity;

**“Sub-Project”** means the projects identified as such in the ERPA;

**“Sub-Project Agreement”** means a legally binding and enforceable agreement between the Project Entity and a Sub-Project Entity as described in the ERPA;

**“Sub-Project Entity”** means an entity owning and implementing a Sub-Project, as described in the ERPA and/or the Sub-Project Inventory;

**“Sub-Project Inventory”** has the meaning given to it in Section 16.07;

**“Substituting Party”** has the meaning given to it in Section 15.06(b)(ii);

**“Taxes”** means any tax, duty, fee, assessment or charge of any kind imposed by any governmental entity, including a sales tax, purchase tax, turnover tax or value-added tax, whether in effect at the date of the ERPA or thereafter imposed, together with any interest and any penalties, additions to tax or additional amounts with respect thereto;

**“Term”** means the term of the ERPA, as specified in the ERPA;

**“Third Party”** means an entity other than the Trustee, the Project Entity or any Sub-Project Entity;

**“Trustee”** means the World Bank, acting as trustee of the Fund;

**“UNCITRAL”** means the United Nations Commission on International Trade Law;

**“UNFCCC Secretariat”** means the secretariat to the United Nations Framework Convention on Climate Change;

**“United Nations Framework Convention on Climate Change”** or **“UNFCCC”** means the United Nations Framework Convention on Climate Change adopted in New York on May 9, 1992;

**“Unit Price”** has the meaning given to that term in the ERPA;

**“Validation”** means the process of independent evaluation of the Project Activity by a Validator in accordance with the International Rules on the basis of, *inter alia*, the Project Design Document and the CDM Operations Plan;

**“Validation Report”** means the document setting out the Validation;

**“Validator”** means the entity selected to perform Validation of the Project Activity, being a Designated Operational Entity. The Validator shall not be the same entity as the Verifier, unless the Project Activity is considered small scale under the International Rules or the Executive Board has provided specific consent for the Validator to be the same entity as the Verifier;

**“Verification”** means the periodic assessment by a Verifier of the amount of GHG Reductions generated by the Project since the last Verification Report or, in the case of the first Verification, since the start of the Crediting Period, and includes the written assurance by the Verifier that during the relevant period the Project Activity has achieved the GHG Reductions as reported in the Verification Report;

**“Verification Report”** means the document setting out the Verification in accordance with the International Rules and includes without limitation:

- (i) a statement of the amount of verified ERs the Project has generated in the relevant period since the previous Verification (or, in the case of the first Verification, since the start of the Crediting Period);
- (ii) information on such other matters as may be required by the International Rules; and
- (iii) a report on any other Project or Project Activity requirements specified in the CDM Operations Plan;

**“Verifier”** means the entity selected to perform Verification and Certification of the Project Activity, being a Designated Operational Entity;

**“World Bank”** means the International Bank for Reconstruction and Development;

**“World Bank Operational Policies”** means the social and environmental safeguard policies of the World Bank; and

**“Written Approval”** means a document issued by the government department of the Host Country responsible for approving CDM projects that approves the Project Activity and the participation of the Project Entity as required under the International Rules and the laws and policies of the Host Country.

**Section 2.02** *Interpretation; Headings; Schedules*

- (a) In these General Conditions unless the context requires another meaning, a reference:
  - (i) to the ERPA, any document created under the International Rules or any of the Project Documents is to that document as varied, amended, novated, ratified or replaced from time to time;
  - (ii) to any Party includes that Party's executors, administrators, successors and permitted assigns, including any person who is Party to the ERPA by way of novation and, in the case of the Trustee, includes any substituted or additional trustee to the Fund;
  - (iii) to the singular includes the plural and vice versa;
  - (iv) to a Party means a Party to the ERPA, and to an item, Section or Schedule is to an item, Section or Schedule of the ERPA (unless specified otherwise);
  - (v) to any International Rule, or to any treaty includes any modification or re-enactment of it or any treaty substituted for it, and all protocols, rules, modalities,

guidelines, procedures, ordinances and regulations (however described) issued under it; and

- (vi) to a word or phrase with a defined meaning incorporates any other part of speech or grammatical form of that word or phrase as having a corresponding meaning.
- (b) The terms of these General Conditions shall be interpreted in a manner that is consistent with the International Rules.
- (c) The headings of the Articles and Sections are inserted for convenience of reference only and do not affect the interpretation of these General Conditions.

### **ARTICLE III**

#### **Purchase and Sale of Certified Emission Reductions**

##### **Section 3.01**      *Purchase and Sale*

The Project Entity agrees to sell and the Trustee agrees to purchase:

- (i) the Contract CERs; and
- (ii) the Option CERs,

in accordance with the terms of the ERPA.

##### **Section 3.02**      *Delivery of Contract CERs*

- (a) Each Reporting Year until the total number of Contract CERs has been delivered, the Project Entity shall deliver, or cause to be delivered, the Annual Amount for that Reporting Year into the Registry Account(s) nominated by the Trustee.
- (b) If the Project generates more than the Annual Amount in a particular Reporting Year before the full number of Contract CERs has been delivered, the Project Entity shall deliver to the Registry Account(s) nominated by the Trustee, as part of the Contract CERs, all additional CERs generated by the Project in that Reporting Year, except for any additional CERs that the Project Entity is entitled to retain in accordance with the ERPA.

### **ARTICLE IV**

#### **Call Option**

##### **Section 4.01**      *Grant of Call Option*

In consideration of the Trustee entering into the ERPA, the Project Entity irrevocably grants to the Trustee the Call Option.

**Section 4.02**        *Exercise of Call Option*

To exercise the Call Option, the Trustee shall provide the Project Entity with a duly completed Exercise Notice during the Exercise Period.

**Section 4.03**        *Delivery of Option CERs*

Following receipt of each Exercise Notice, the Project Entity shall deliver, or cause to be delivered, those Option CERs nominated in the Exercise Notice to the Registry Account(s) of the person(s) named in the Exercise Notice on the Exercise Completion Date in accordance with Section 5.02.

**Section 4.04**        *Termination of Call Option*

- (a)        If the Trustee does not provide the Project Entity with an Exercise Notice within the Exercise Period, the Trustee's right to call for the delivery of Option CERs shall lapse for that Reporting Year, and that Reporting Year only.
- (b)        The Call Option shall terminate on the earlier of:
  - (i)        expiry of the Term; or
  - (ii)       notification of termination by either Party if the Trustee fails to exercise the Call Option to acquire any Option CERs for the three (3) consecutive Reporting Years following delivery of the full number of Contract CERs.
- (c)        If the Call Option terminates under Section 4.04(b), then without prejudice to the rights and obligations of the Parties already existing under the ERPA, neither Party shall be liable to the other Party for any damages, expenses, losses, actions, claims or demands with respect to the Call Option arising after the date of termination of the Call Option.

**Section 4.05**        *Exercise of Option CERs by Trustee's Nominee or Assignee*

The Call Option may be exercised by the Trustee's nominee or assignee, in which case references to the Trustee in relation to Option CERs shall be deemed to be references to the Trustee's nominee or assignee, as the case may be.

**ARTICLE V**

**Delivery and Payment**

**Section 5.01**        *Annual ER Report and Verification and Certification Reports*

- (a)        Within thirty (30) days of the end of each Reporting Year, the Project Entity shall provide the Trustee with an Annual ER Report for that Reporting Year.
- (b)        The party responsible for Verification and Certification shall request the Verifier to simultaneously provide the Trustee, Project Entity and the Executive Board with a

Verification Report and a Certification Report for the previous Reporting Year within forty five (45) days of the Trustee's receipt of the Annual ER Report from the Project Entity.

**Section 5.02**      *Delivery of CERs*

- (a)      Delivery of the Contract CERs and Option CERs (as relevant) will occur upon receipt of CERs into the Registry Account(s) nominated by the Trustee in accordance with the Distribution Letter for the relevant period and all applicable laws and International Rules governing the Issuance of CERs.
- (b)      The Trustee shall take all reasonable steps required to assist the Project Entity to deliver the CERs sold under the ERPA into the nominated Registry Account(s).
- (c)      If one or more Registry Account(s) are not established or are incapable of receiving CERs on the date on which the CERs are to be delivered under the ERPA, or if the Trustee has not nominated such Registry Account(s) by that date, the Project Entity will be deemed to have delivered the Contract CERs and/or the Option CERs sixty (60) days after Issuance of CERs.

**Section 5.03**      *Payment and Transfer of Legal Title*

- (a)      Within sixty (60) days after delivery of CERs in accordance with Section 5.02, the Trustee shall make the Annual Payment to the Project Entity.
- (b)      The Annual Payment shall be calculated in accordance with the formulae established in the ERPA.
- (c)      Legal title to any delivered Contract CERs or Option CERs shall transfer to the Trustee:
  - (i)      at the time of delivery of the relevant CERs into the Registry Account(s);  
or
  - (ii)     if Section 5.02(c) applies, on the date that delivery of the relevant CERs was due.

**Section 5.04**      *Costs*

- (a)      The Trustee shall deduct from the Annual Payment the Project Preparation Costs and the Kyoto Protocol and Other Costs incurred by the Trustee with respect to the Project or the Project Activity and any Taxes incurred by the Trustee in accordance with Section 5.05(a) during the relevant Reporting Year, together with any such costs or Taxes carried over from a preceding Reporting Year in accordance with Section 5.04(b).
- (b)      If deduction of the Project Preparation Costs and/or Kyoto Protocol and Other Costs for any Reporting Year would make the Annual Payment for that Reporting Year a negative number, the Trustee will carry forward any Project Preparation Costs, Kyoto Protocol and Other Costs and any Taxes incurred by the Trustee in accordance with Section 5.04(a)

not deducted in that Reporting Year to the following Reporting Year, subject to any caps in the ERPA.

- (c) The Trustee shall provide the Project Entity with documentary evidence of all Costs deducted from an Annual Payment within thirty (30) days of the Annual Payment.

**Section 5.05**      *Taxes and Share of Proceeds*

- (a) Any Taxes that may be payable with regard to the Project, the ERPA or the delivery of Contract CERs or Option CERs imposed by the Host Country shall be borne by the Project Entity and, if such Taxes are payable in the first instance by the Trustee, it shall deduct such Taxes from any Annual Payments made to the Project Entity in accordance with Section 5.04. The Trustee shall not deduct any other Taxes from Annual Payments made to the Project Entity.
- (b) The Project Entity shall bear any Share of Proceeds or any other deductions levied by the Executive Board or the UNFCCC in relation to the delivery of Contract CERs or Option CERs to, or to the order of, the Trustee on the basis of the Project Activity, and any Registration fee.

**ARTICLE VI**

**Project Development and Monitoring Implementation Report**

**Section 6.01**      *Project Development*

The Project Entity shall keep the Trustee regularly informed about the progress of the construction and development of the Project and shall notify the Trustee of the Project Commissioning Date no later than thirty (30) days after the occurrence thereof, and, in the event that the Project Entity becomes aware or has reason to believe that there will be some delay in the Expected Project Commissioning Date, the Project Entity shall notify the Trustee immediately.

**Section 6.02**      *Monitoring Implementation Report*

Upon receipt of notification by the Project Entity of the Project Commissioning Date, the Trustee, in consultation with the Project Entity, or as otherwise provided in the ERPA shall arrange for a Validator to prepare a Monitoring Implementation Report for the Project and to provide a copy of the Monitoring Implementation Report to both the Trustee and the Project Entity.

**Section 6.03**      *Documentation*

- (a) If any of the Project Documents are not approved in whole or part by the Validator or the Executive Board, or are otherwise non-compliant with the International Rules, the Trustee may arrange, in consultation with the Project Entity or as otherwise provided in the ERPA, to have the relevant Project Documents revised or reproduced to a standard which will be approved by the Validator or the Executive Board or which will bring them into compliance with the International Rules.

- (b) If any of the Project Documents are amended or revised pursuant to subsection (a) above, the Project Entity shall ensure that, as soon as practically possible, the operation of the Project is made compliant with such amendments or revisions and, in particular, the Project Entity shall implement any revised or amended Monitoring Plan.
- (c) The Trustee, in consultation with the Project Entity, shall prepare or arrange for preparation of the CDM Operations Plan and any amendments or revisions thereto, or as otherwise provided in the ERPA. The Project Entity shall cooperate with the Trustee to ensure that the CDM Operations Plan is consistent with the Project Documents and with the International Rules.
- (d) The Project Entity shall ensure that, as soon as practically possible, the operation of the Project is made compliant with any amendments or revisions of the CDM Operations Plan.

**Section 6.04**      *Addition of Project Participants*

- (a) Each Party shall, upon the reasonable request of the other Party at any stage of the Project, execute, within thirty (30) days of such request, any documentation necessary to add additional Project Participants to the Project, provided that any request by the Trustee to add a Fund Participant as a Project Participant shall be deemed to be a reasonable request.
- (b) Upon the request of the other Party, the Focal Point will communicate with the Executive Board and the UNFCCC Secretariat (as relevant) with regard to the Project, in particular with regard to:
  - (i) the addition or removal of Project Participants; and
  - (ii) where the requesting Party is the Trustee, the issuance, to any Third Parties, of CERs from the Project, which the Trustee does not have the right to purchase under the ERPA

**ARTICLE VII**

**Distribution Letter**

**Section 7.01**      *Distribution Letter*

- (a) The Focal Point shall prepare the Distribution Letter as required by the International Rules in accordance with the Trustee's entitlements under the ERPA and shall ensure that the Verifier submits this Distribution Letter to the Executive Board.
- (b) If either Party is required to sign the Distribution Letter under the International Rules, it shall, within fifteen (15) days of the Focal Point's written request, sign and return such Distribution Letter to the Focal Point.



## ARTICLE VIII

### Registration, Verification and Certification

#### Section 8.01 *Registration*

- (a) The Trustee, in coordination with the Project Entity, or as otherwise provided in the ERPA, will submit the Project Activity to the Executive Board for Registration.
- (b) The Parties agree to:
  - (i) cooperate in order to obtain Registration and all other approvals of the Project Activity; and
  - (ii) seek the Crediting Period specified in the ERPA.

#### Section 8.02 *Verification and Certification*

The Trustee shall, in consultation with the Project Entity, or as otherwise provided in the ERPA, arrange for Verification and Certification of all GHG Reductions generated by the Project during the Term and shall arrange for Verification and Certification with respect to each Reporting Year.

## ARTICLE IX

### Project Operation and Management

#### Section 9.01 *Project Operation*

The Project Entity shall:

- (a) carry out the Project Activity in accordance with the applicable International Rules and the CDM Operations Plan;
- (b) at all times operate and maintain its plant, machinery, equipment and other property, and from time to time, promptly as needed, make all necessary repairs and renewals thereof, all in accordance with sound engineering, financial and environmental practices;
- (c) satisfy any obligations in respect of applications for all licenses, permits, consents and authorizations required to implement the Project;
- (d) implement and operate the Project in compliance with specific requirements of the Environmental Management Plan and any due diligence plans and covenants listed in the ERPA; and

- (e) cooperate fully with the Trustee and the Verifier in respect of the implementation of the CDM Operations Plan, Verification and Certification, including providing relevant staff, employees and contractors of the Trustee and the Verifier with access to all relevant property and records.

## **ARTICLE X**

### **Communication**

#### **Section 10.01**      *Communication with Respect to CERs*

- (a) Unless otherwise provided in the ERPA, the Trustee shall serve as the Focal Point for communications with respect to the Project, although, the Trustee shall not be liable for any loss or damage caused to the Project Entity or any Third Party as a result of any acts or omissions with regard to such communications, unless such loss or damage was caused by the Trustee's Intentional Breach.
- (b) In the case that the Trustee is the only Focal Point, the Project Entity grants to the Trustee, on a non-revocable basis for the duration of the Term, all of the necessary powers and rights to act on its behalf to ensure Registration of the Project Activity, Verification, Certification, execution of the Distribution Letter and Issuance of CERs into such Registry Account(s) as the Trustee may designate, and shall provide all necessary assistance and cooperation required by the Trustee for these purposes.
- (c) The Parties shall support any request from the Focal Point to the Executive Board to forward CERs corresponding to the number of Contract CERs or Option CERs which the Trustee is entitled to purchase under the ERPA, into such Registry Account(s) as the Trustee may designate and shall execute any documentation presented to them by the Focal Point to achieve such request.
- (d) If for whatever reason any CERs are not or cannot be issued and forwarded as directed by the Trustee or if the Trustee has not provided details of a Registry Account by the date on which such CERs are to be issued and forwarded, then the Project Entity shall, at the request of the Trustee, make reasonable endeavours to open an account in the CDM Registry and shall hold the relevant CERs on trust in that account for the absolute benefit of the Trustee or such other party as the Trustee shall direct, and shall:
  - (i) deal with those CERs in accordance with any directions of the Trustee; and
  - (ii) give all assistance reasonably required to have those CERs delivered to or to the order of the Trustee.

## ARTICLE XI

### Force Majeure Events

#### Section 11.01 *Notice of Force Majeure Event*

- (a) If a party (“**Affected Party**”) is, or anticipates that it will be, unable to perform an obligation under the ERPA due to the occurrence of a Force Majeure Event, it shall provide the other party (the “**Non-Affected Party**”) with written notice providing details of the Force Majeure Event (the “**Force Majeure Notice**”) within five (5) days of becoming aware of the relevant Force Majeure Event.
- (b) The Affected Party shall take all reasonable steps to remove or mitigate the relevant effects of the Force Majeure Event.

#### Section 11.02 *Effect of Force Majeure Event*

- (a) If the Affected Party is unable to perform an obligation under the ERPA due to the occurrence of a Force Majeure Event, such non-performance:
  - (i) will be permitted only during the time and to the extent that performance is prevented by the Force Majeure Event; and
  - (ii) will not give rise to any liability to the Non-Affected Party for any losses or damages arising out of, or in any way connected with, such non-performance during the occurrence of the Force Majeure Event.
- (b) No Party will be relieved by a Force Majeure Event from any obligation to provide any notice pursuant to the ERPA.
- (c) If the Project Entity fails to deliver Contract CERs due to a Force Majeure Event, then:
  - (i) the Maximum Option Volume shall increase by the number of CERs which the Project Entity failed to deliver as a result of the Force Majeure Event; and
  - (ii) the price payable by the Trustee to purchase the CERs referred to in subsection (i) as Option CERs shall be the Unit Price, rather than the Exercise Price.
- (d) If by reason of a Force Majeure Event the Affected Party is unable to perform an obligation under the ERPA (including an obligation to deliver CERs), and that non-performance continues for a period of sixty (60) consecutive days after the date the Force Majeure Notice is received by the Non-Affected Party without the Parties being able to negotiate a mutually acceptable alternative means of carrying out the intention of the ERPA by the end of that period, the Non-Affected Party may terminate the ERPA by written notice to the Affected Party and:

- (i) the Trustee shall pay the Project Entity for any Contract CERs and Option CERs delivered to the Trustee for which no payment has been made; and
- (ii) the Trustee may recover from the Project Entity any Project Preparation Costs and Kyoto Protocol and Other Costs, and if applicable, any Taxes paid and any advance payments made but not deducted from Annual Payments in relation to the Project, which the Trustee has incurred until the date of termination.

## **ARTICLE XII**

### **Representations and Warranties**

#### **Section 12.01      *General***

Each Party represents and warrants to the other Party that:

- (a) it has the power and authority to execute and deliver the ERPA and to perform its obligations under it; and
- (b) it has taken all necessary action to authorize the entry into, and the observance and performance of, its obligations under the ERPA.

#### **Section 12.02      *Project Entity Representations and Warranties***

The Project Entity represents and warrants, as of the date of the ERPA, and again upon both the production of the GHG Reductions and the delivery of Contract CERs or Option CERs, that:

- (a) all of the information provided to the Trustee regarding the Project and Project Activity and in particular, in the Project Design Document, is true and correct and may be relied upon by the Trustee;
- (b) there are no actions, suits or proceedings pending or, to the Project Entity's knowledge, threatened against or affecting the Project Entity, the Project Activity or the Contract CERs or Option CERs before any court or administrative body or arbitral tribunal which could reasonably be expected to materially adversely affect the ability of the Project Entity to meet and carry out its obligations under the ERPA;
- (c) it has no outstanding agreements or liabilities, contingent or otherwise (including Taxes), that could reasonably be expected to materially and adversely affect the ability of the Project Entity to meet and carry out its obligations under the ERPA;
- (d) it has full legal and beneficial title to, or it has exclusive rights to, all of the GHG Reductions, Contract CERs and Option CERs, free of any interest or claim of a Third Party other than in accordance with the ERPA;

- (e) it has not sold, transferred, assigned, licensed, disposed of, granted or otherwise created any interest in the Contract CERs or Option CERs (including any GHG Reductions or ERs related thereto) generated by the Project Activity to any Third Party other than in accordance with the ERPA; and
- (f) it has obtained, and is not in default under, any material contract, permit, consent or license relating to the ownership, development, construction, finance, operation or maintenance of the Project (or any portion thereof).

## **ARTICLE XIII**

### **Delivery Failure, Events of Default and Remedies**

#### **Section 13.01**      *Events of Default*

- (a) The following events are Events of Default on the part of the Project Entity:
  - (i) Delivery Failure;
  - (ii) the dissolution, liquidation, insolvency or bankruptcy (voluntary or involuntary) of the Project Entity or change in the ownership structure of the Project Entity in a manner that detrimentally affects its ability to perform its obligations under the ERPA in the reasonable opinion of the Trustee;
  - (iii) material delay in the construction of the Project or other materially adverse change in the status of the Project which will prevent the Project from being commissioned by the Expected Project Commissioning Date;
  - (iv) material breach by the Project Entity of any other term of the ERPA;
  - (v) if the Monitoring Implementation Report indicates that the Project does not comply with the International Rules on Monitoring and if, in the opinion of the Validator, there is no reasonable prospect of such compliance being obtained within a further three (3) months from the date of the Monitoring Implementation Report; and
  - (vi) failure to observe, implement and meet all requirements contained in the Monitoring Plan, in the CDM Operations Plan or in the Environmental Management Plan.
- (b) The following events are Events of Default on the part of the Trustee:
  - (i) failure to make payment due under the ERPA, which is not reasonably in dispute, within sixty (60) days after delivery of a notice from the Project Entity to the Trustee that such amount is past due; and

- (ii) material breach by the Trustee of any other term of the ERPA.

**Section 13.02**      *Notice and Cure of Event of Default*

- (a) If either Party becomes aware or reasonably anticipates that any of the Events of Default specified under Section 13.01 has occurred or will occur, it shall notify the other Party of the Event of Default (the “**Default Notice**”).
- (b) Any Default Notice shall include the following information:
  - (i) full details of the Event of Default;
  - (ii) where the Event of Default is a Delivery Failure, the expected shortfall of Contract CERs or Option CERs; and
  - (iii) the likely delay before the Event of Default can be remedied.

**Section 13.03**      *Trustee's Remedies for an Event of Default*

- (a) If the Project Entity is the defaulting Party and the Project Entity fails to cure the Event of Default to the reasonable satisfaction of the Trustee, within ninety (90) days of the Default Notice, the Trustee may, at its discretion:
  - (i) if the Event of Default is a Delivery Failure which is not an Intentional Breach by the Project Entity:
    - (A) allow the Project Entity to deliver any shortfall of CERs in the following Reporting Year(s); or
    - (B) reduce one or more Annual Amounts and increase the Maximum Option Volume by an amount equal to such reduction, provided that the price payable for those CERs subject to the reduction, if they are purchased as Option CERs, shall be the Unit Price and not the Exercise Price; or
    - (C) if the Delivery Failure has occurred during three (3) consecutive Reporting Years or during any of the last three (3) Reporting Years set out in Schedule 2 of the ERPA, terminate the ERPA and recover from the Project Entity any unrecovered Kyoto Protocol and Other Costs and Project Preparation Costs, and, if applicable, any Taxes paid and any advance payments made and not deducted from the Annual Payments, which the Trustee has incurred until the date of termination, with interest accruing at a rate of LIBOR; or
  - (ii) if the Event of Default is a delay in the Expected Project Commissioning Date, reduce one or more Annual Amounts and increase the Maximum

Option Volume by an amount equal to such reduction, provided that the price payable for those CERs subject to the reduction, if they are purchased as Option CERs, shall be the Unit Price and not the Exercise Price; or

- (iii) if the Event of Default (including a Delivery Failure) is a result of an Intentional Breach by the Project Entity, terminate the ERPA and recover any unrecovered Kyoto Protocol and Other Costs and Project Preparation Costs, and, if applicable, any Taxes paid and any advance payments made and not deducted from Annual Payments, which the Trustee has incurred until the date of termination, *plus* damages from the Project Entity in an amount that represents any losses, damages and costs suffered by the Trustee as a result of the Event of Default by the Project Entity, which shall be, if the Spot Market Price for CERs is higher than the Unit Price, an amount equal to:
  - (A) the number of Contract CERs or Option CERs outstanding (i.e. the volume of Contract CERs or exercised Option CERs that have not been transferred);

*times*

  - (B) the Spot Market Price minus the Unit Price or the Exercise Price, as relevant;

*plus*

  - (C) all costs and loss incurred by the Trustee in performing its obligations under this Agreement and enforcing the obligations of the Project Entity;
- (iv) if the Event of Default is an event not those described in subparagraphs (i), (ii) or (iii), terminate the ERPA and recover from the Project Entity any unrecovered Kyoto Protocol and Other Costs and Project Preparation Costs, and, if applicable, any Taxes paid and any advance payments made and not deducted from Annual Payments, which the Trustee has incurred until the date of termination, with interest accruing at a rate of LIBOR.

**Section 13.04**      *Project Entity Remedies for an Event of Default*

If the Trustee is the defaulting Party and the Trustee fails to cure the Event of Default within ninety (90) days of the Default Notice, the Project Entity may:

- (a) in the event of a breach under Section 13.01(b)(i), require the Trustee to make any outstanding payments plus interest at a rate of LIBOR; and/or
- (b) terminate the ERPA.

## ARTICLE XIV

### Other Termination Events

#### Section 14.01 *Withdrawal from Kyoto Protocol or Termination of Fund*

- (a) The Trustee may also terminate the ERPA by notice in writing to the Project Entity if:
  - (i) the Host Country withdraws from either the UNFCCC or the Kyoto Protocol; or
  - (ii) the Fund is to terminate and the Trustee does not assign its rights or novate its obligations pursuant to Section 15.06.
- (b) In either of the above cases, the Trustee shall:
  - (i) notify the Project Entity at least three (3) months prior to termination; and
  - (ii) after paying or adequately providing for the payment of all liabilities, and upon receipt of all releases it deems necessary, terminate the ERPA.
- (c) If the Trustee intends to terminate the ERPA because the Fund is to terminate and the Trustee does not assign its rights or novate its obligations pursuant to Section 15.06, the Trustee will notify the Project Entity of its intention at least three (3) months prior to termination.
- (d) In the event of termination under this Article, neither Party shall have surviving obligations or liabilities to the other Party under this ERPA following the date of termination except as provided for in Section 15.09.

## ARTICLE XV

### Miscellaneous Provisions

#### Section 15.01 *Amendments to the ERPA*

Except as otherwise provided herein, the ERPA may not be amended except by a written agreement executed by the Trustee and the Project Entity.

#### Section 15.02 *Governing Law*

The ERPA will be governed and construed in accordance with English law (without giving effect to the laws of England relating to conflict of laws which may lead to the choice of another body of law) and each Party agrees to submit to the jurisdiction of the dispute resolution body described in Section 15.03.



**Section 15.03**      *Arbitration*

- (a) The Trustee and the Project Entity will endeavor to settle amicably any dispute between them arising out of or in connection with the ERPA (“**Dispute**”). Upon the written request of either Party (the “**Initial Request**”), the Parties will meet promptly to discuss the Dispute.
- (b) If the Dispute has not been resolved by the Parties within sixty (60) days of the date of the Initial Request, either Party, within fifteen (15) days following the end of such period of sixty (60) days, may by notice in writing seek to have the Dispute resolved by arbitration in accordance with the UNCITRAL Arbitration Rules, and:
  - (i) the appointing authority shall be the Secretary-General of the Permanent Court of Arbitration at The Hague; and
  - (ii) the arbitration will be held at a place agreed by the Parties or, if the Parties are unable to reach agreement on the place of arbitration, the arbitration will be held in London, England.

**Section 15.04**      *IBRD Capacity; Non-Recourse; Privileges and Immunities*

- (a) The ERPA is entered by the IBRD, not personally or in its individual capacity, but as trustee of the Fund.
- (b) The Project Entity agrees to look solely to the assets of the Fund for the enforcement of any obligations, claims or liabilities under or in connection with the ERPA or the Project, as neither the Trustee, IBRD, any of its affiliated entities, the Fund Participants, other beneficiaries of the Fund, nor any of their respective officers, directors, employees, partners, members or shareholders, assume or shall be subject to any personal liability for any of the obligations, claims or liabilities entered into, or incurred hereunder, on behalf of the Fund.
- (c) Nothing in the ERPA shall be considered to be a waiver of any privileges or immunities of the IBRD, the Trustee, or, where applicable, the Fund Participants or their respective officers, employees, representatives or agents, under the Articles of Agreement of the IBRD or any applicable law. All such privileges and immunities are expressly reserved.

**Section 15.05**      *Evidence of Authority*

The Parties shall furnish to each other sufficient evidence of the authority of the person or persons who will, on their behalf, take any action or execute any documents required or permitted to be taken or executed by the respective Parties under the ERPA.

**Section 15.06**      *Assignment and Novation*

- (a) The Project Entity may not assign or transfer its rights or obligations under the ERPA to any Third Party without the prior written consent of the Trustee, such consent not to be unreasonably withheld, except that the Project Entity may assign its right to receive

payments from the Trustee for Contract CERs or Option CERs to a Third Party without the consent of the Trustee. Any other such purported assignment or transfer without such consent shall be deemed ineffective and void.

- (b) The Trustee may at any time:
- (i) assign all or a part of its rights under the ERPA (including, but not limited to, the right to receive CERs and its rights under the Call Option) to any one or more Third Parties (“**Assignee(s)**”); and
  - (ii) novate its obligations under the ERPA (including, without limitation, the obligation to make the Annual Payments) to a Fund Participant or other Third Party whom the Trustee has reasonably determined has the skills and capacity (including financial capacity) to carry out the Trustee's obligations under the ERPA (“**Substituting Party**”),

and the Project Entity irrevocably consents to such assignment and novation by the Trustee.

- (c) The Project Entity irrevocably appoints the Trustee, the senior management of the Trustee, and the legal counsel of the Trustee, severally, to execute on behalf of the Project Entity an assignment substantially in the form of Schedule 2 or a novation agreement substantially in the form of Schedule 3. The Trustee shall promptly notify the Project Entity of any assignment or novation.
- (d) In the event of such assignment or novation as described in paragraph (b) above, the Project Entity shall continue to perform its obligations hereunder for the benefit of such Assignee(s) or Substituting Party, it being understood that any reference to the Trustee, the Fund, or the Fund Participants herein, shall, following such assignment or novation, be deemed to be a reference to such Assignee(s) or the Substituting Party, as the case may be.

**Section 15.07**      *Sale and Purchase Only*

The Trustee and the Project Entity hereby irrevocably acknowledge that the relationship created pursuant to the ERPA and these General Conditions (including any terms implied by law) is one of buyer and seller on an arm's length basis. For the avoidance of all doubt, the Parties agree (and have relied upon the agreement) that there are no fiduciary duties owed to one another by virtue of the ERPA or these General Conditions howsoever arising.

**Section 15.08**      *Third Party Rights*

The Parties do not intend that any term of these General Conditions or the ERPA shall be enforceable by virtue of the Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 by any person who is not a Party to this agreement.

**Section 15.09**      *Survival of Provisions*

The respective rights and obligations of the Parties contained within Section 5.03(c), Section 11.02(c), Section 12.01, Section 12.02, Section 13.03, Section 13.04, Section 14.01(d), Section 15.02, Section 15.04, Section 15.07 and Section 15.09 of these General Conditions will survive any termination under the ERPA, unless the Trustee provides notice in writing to the Project Entity to the contrary.

**Section 15.10**      *Entire Agreement*

These General Conditions and the ERPA together represent the whole and only agreement between the Parties in relation to the sale and purchase of the Contract CERs and the Option CERs and supersede any previous agreement (whether written or oral) between the Parties in relation to the subject matter of any such document save that nothing in this agreement shall exclude any liability for, or remedy in respect of, fraudulent misrepresentation.

**Section 15.11**      *Execution in Counterparts; Language*

The ERPA shall be executed in two counterparts in the English language, each of which shall be an original.

**PART B: AGGREGATED PROJECTS**

**ARTICLE XVI**

**Sub-Projects**

**Section 16.01**      *Sub-Project Development*

- (a)      The Project Entity shall take all necessary steps to ensure that the Sub-Projects are developed and implemented in accordance with any criteria established in the ERPA.
- (b)      The Project Entity shall keep the Trustee regularly informed about the progress of the implementation of the Sub-Projects.
- (c)      The Project Entity shall ensure that the Sub-Projects are implemented in accordance with the International Rules and that the Sub-Project Entities hold full title to all CERs generated by the Sub-Projects.
- (d)      The Project Entity shall enter into a Sub-Project Agreement for each Sub-Project with each Sub-Project Entity.

**Section 16.02**      *Sub-Project Implementation*

- (a)      The Project Entity shall be responsible for ensuring that each Sub-Project:
  - (i)      has implemented all applicable requirements of the CDM Operations Plan;

- (ii) installs, operates and maintains the facilities and equipment and retains staff necessary for gathering all such data as may be required by the CDM Operations Plan;
  - (iii) establishes and maintains data measurement and collection systems for all indicators listed in the CDM Operations Plan;
  - (iv) observes, implements and meets all other requirements contained in the CDM Operations Plan, in particular those pertaining to environmental and social performance and operational management systems; and
  - (v) is maintained and prepared to allow for Verification and Certification.
- (b) In addition to subsection (a), the Project Entity shall:
- (i) provide training to the Sub-Project Entities to ensure that each Sub-Project is capable of complying with subsection (a);
  - (ii) collect, compile and record from each Sub-Project all information required under the CDM Operations Plan;
  - (iii) retain full responsibility for the implementation of the CDM Operations Plan; and
  - (iv) ensure the Project is maintained and prepared to allow for Verification as required by the CDM Operations Plan.
- (c) If the Project Entity is unable to ensure a Sub-Project complies with the requirements of subsection (a) the Project Entity shall immediately provide notice to the Trustee to this effect (a “**Non-Compliance Notice**”).

**Section 16.03**      *Sub-Project Verification*

The Project Entity shall cause each Sub-Project Entity to cooperate fully with the Trustee and the Verifier in respect of the Verification, including by providing access to all relevant property and records to relevant staff, employees and contractors of the Trustee and the Verifier for the purpose of periodic Verification.

**Section 16.04**      *Sub-Project Operation and Management*

- (a) The Project Entity shall ensure each Sub-Project complies with all of the requirements of Section 8.01.

- (b) If the Project Entity is unable to ensure a Sub-Project complies with the requirements of Section 8.01, the Project Entity shall immediately provide a Non-Compliance Notice to the Trustee to this effect.

**Section 16.05**      *Non-Complying Sub-Projects*

- (a) The Project Entity shall provide a Non-Compliance Notice to the Trustee immediately:
  - (i) in the event of dissolution, liquidation, insolvency or bankruptcy (voluntary or involuntary) of the Sub-Project Entity;
  - (ii) in the event the Sub-Project Entity fails to perform its obligations under the Sub-Project Agreement contained in this Part B;
  - (iii) if the Sub-Project Entity fails to enter into or obtain in a timely manner, or any default under, any material contract, permit, consent or license relating to the ownership, development, construction, finance, operation or maintenance of the Sub-Project (or any portion thereof) that would materially adversely affect its ability to perform its obligations under the Sub-Project Agreement or prevent the Project Entity from meeting its obligations contained in this Part B; and
  - (iv) otherwise as required by this Part B.

**Section 16.06**      *Addition of Sub-Projects*

- (a) If the Project Entity is of the reasonable opinion that it may not be able to transfer the requisite number of Contract CERs and/or Option CERs to the Trustee due to circumstances in relation to Sub-Projects with respect to which it has provided a Non-Compliance Notice, it may propose to the Trustee a number of further Sub-Projects expected to cumulatively generate at least the volume of CERs per year of operation indicated in the ERPA (“**Compliance Bundle**”).
- (b) The Trustee may, at its discretion, accept the proposed Compliance Bundle and, upon such acceptance:
  - (i) the Parties shall prepare a PDD for each Sub-Project in the Compliance Bundle and arrange for Validation and Registration of the relevant Sub-Projects in the Compliance Bundle;
  - (ii) such Sub-Projects shall be considered part of the Project under this Agreement; and
  - (iii) any costs arising from activities identified in subparagraph (i) shall be borne by the Project Entity.

**Section 16.07**      *Sub-Project Inventory*

- (a) The Project Entity shall at all times maintain an inventory listing all Sub-Projects included in the Project (the “**Sub-Project Inventory**”), including an identification of those Sub-Projects for which a Non-Compliance Notice has been issued.
- (b) The Sub-Project Inventory shall, for each Sub-Project;
  - (i) record the name and location of the Sub-Project and Sub-Project Entity;
  - (ii) record the date the Sub-Project was included in the Project or the date a Non-Compliance Notice was issued, including reasons for the Non-Compliance Notice;
  - (iii) record the number of GHG Reductions the Sub-Project has generated each Reporting Year and any other data for the Sub-Project required by the CDM Operations Plan; and
  - (iv) contain a copy of the Sub-Project Agreement for that Sub-Project.
- (c) In each Annual ER Report the Project Entity shall provide a summary to the Trustee of any changes to the Sub-Project Inventory since the last Annual ER Report.
- (d) The Sub-Project Inventory shall be made available to the Verifier and Trustee upon request.

**Section 16.08**      *Sub-Project Representations and Warranties*

- (a) The Project Entity separately makes each of the representations and warranties in Section 12.01 and Section 12.02 on behalf of each Sub-Project.
- (b) If the Project Entity is no longer able to make the representations and warranties in Section 12.01 and Section 12.02 on behalf of a Sub-Project, the Project Entity shall provide the Trustee with a Non-Compliance Notice with respect to the relevant Sub-Project, and Section 13.03 will apply.

**Section 16.09**      *Project Entity Liability for Sub-Project*

The Project Entity shall be fully responsible and strictly liable for any costs, loss or damage incurred by the Trustee as a result of any conduct on the part of a Sub-Project Entity of a Sub-Project with respect to which a Non-Compliance Notice was *not* issued at the time that the Trustee incurred such costs, loss or damage, if the Project Entity knew, or should have known, that the Sub-Project did not comply with the requirements of this Part B at the relevant time.

**Section 16.10**      *Effect of Non-Compliance Notice*

Following the provision of a Non-Compliance Notice in respect of a Sub-Project, the Parties shall have no further rights or obligations with respect to such Sub-Project, except as set forth in Section 16.09.

## SCHEDULE 1: EXERCISE NOTICE

### [IBRD LETTERHEAD]

TO: [Project Entity]

#### Exercise Notice for [insert Reporting Year]

We refer to the [Insert Fund] ERPA dated [insert date] between [insert name of Project Entity] (“**Project Entity**”) and the International Bank for Reconstruction and Development, as Trustee for the [Insert Fund] (“**IBRD**” or the “**Trustee**”) or [Nominee or Assignee of the Option rights from the Trustee under Assignment dated [date]] (the “**Agreement**”) which includes the International Bank for Reconstruction and Development General Conditions Applicable to Certified Emission Reductions Purchase Agreement: Clean Development Mechanism Projects dated [insert date] (the “**General Conditions**”). Capitalized terms used and not specifically defined herein shall have the meanings assigned thereto in the Agreement and the General Conditions.

For the Reporting Year beginning [XX] and ending [XX], the IBRD hereby exercises its Call Option from the Project Entity on the same terms and conditions as set out in the Agreement and transferred in accordance with the following:

Transferor: [Project Entity]  
Transferee: [IBRD or Third Party e.g. Fund Participants]  
Registry Account: [insert if known]  
Quantity of Option CERs:  
Exercise Price: [insert price per CER as specified in ERPA]

Exercise Completion Date: [Insert date [30] days from the date of this Notice]

Dated:

**For and on behalf of** )  
**the International Bank for Reconstruction** )  
**and Development, as Trustee of the [Insert Fund] [or Assignee(s)]** )  
by its Authorized Representative )  
in the presence of )

\_\_\_\_\_  
Authorized Representative

\_\_\_\_\_  
Please print name



## SCHEDULE 2: ASSIGNMENT NOTICE

### [IBRD LETTERHEAD]

To: [Project Entity]  
[Address Details]

[date]

#### **Assignment of Rights under [Insert Fund] Emission Reduction Purchase Agreement**

We refer to the [Insert Fund] ERPA dated [insert date] between [insert name of Project Entity] (“**Project Entity**”) and the International Bank for Reconstruction and Development, as Trustee for the [Insert Fund] (“**IBRD**” or the “**Trustee**”) or [Nominee or Assignee of the Option rights from the Trustee under Assignment dated [date]] (the “**Agreement**”) which includes the International Bank for Reconstruction and Development General Conditions Applicable to Certified Emission Reductions Purchase Agreement: Clean Development Mechanism Projects dated [insert date] (the “**General Conditions**”). Capitalized terms used and not specifically defined herein shall have the meanings assigned thereto in the Agreement and the General Conditions.

By contract with [Third Party] dated [insert date] the IBRD has assigned the following rights under the Agreement to [Third Party]:

- [insert rights: for example, the right to receive the Contract CERs, the right to exercise the Option etc]

A copy of the relevant provisions of this contract is annexed hereto.

The contact details for [Third Party] are:

[insert contact details]

Please copy any further correspondence regarding the Agreement to [Third Party] at the contact details provided above.

Please sign and return this letter as soon as possible to acknowledge the assignment.

Yours sincerely

---

**For and on behalf of  
the International Bank for Reconstruction  
and Development, as Trustee of the  
[Insert Fund]**

**Acknowledgement**

The Project Entity acknowledges receipt of a letter from the IBRD dated [*date*] confirming assignment of certain rights under the Agreement to [Third Party].

Signature

\_\_\_\_\_  
**For and on behalf of [Project Entity]  
by its Attorney**

Date:

\_\_\_\_\_

## SCHEDULE 3: NOVATION AGREEMENT

This agreement is made on [## specify date ##]

between

**The International Bank for Reconstruction and Development, as Trustee for the [Insert Fund] (“Trustee”)**

**[party to whom interest is being assigned or novated] (“Substituting Party”)**

and

**[Project Entity] (“Project Entity”)**

### **Recitals:**

- A. This Agreement supplements a Certified Emission Reduction Purchase Agreement made between the Trustee and the Project Entity dated [ ] (the “**Contract**”).
- B. The Trustee wishes to be released and discharged from the Contract and the Project Entity has agreed to release and discharge the Trustee upon the Substituting Party undertaking to perform the Contract and to be bound by its terms.
- C. The Substituting Party wishes to assume the Trustee's rights and obligations under the Contract.

### **1. Assumption of obligations**

#### **1.1 The Substituting Party's performance**

The Substituting Party:

- (a) is substituted for the Trustee as a Party to the Contract on and from [date novation takes place] (the “**Effective Date**”);
- (b) undertakes to perform the Trustee's obligations and be bound by the Trustee's liabilities under the Contract arising on and after the Effective Date; and

#### **1.2 The Trustee's performance**

The Trustee:

- (a) consents to the Substituting Party's substitution as a Party to the Contract on and from the Effective Date; and
- (b) agrees to comply with all its obligations and be bound by all its liabilities due and arising under the Contract up to but not including the Effective Date;
- (c) agrees to execute any documentation necessary to add the Substituting Party as a project participant in the project to which the Contract relates.

## **2. The Project Entity's consent**

### **2.1 The Project Entity's acknowledgments**

The Project Entity:

- (a) acknowledges that the Contract is in full force and effect;
- (b) accepts the Substituting Party's substitution for the Trustee as a Party to the Contract on and from the Effective Date;
- (c) agrees that, on and from the Effective Date, the Substituting Party shall be bound by present and future obligations and liabilities and shall be entitled to present and future benefits of (and causes of action relating to) the Contract, as if the Substituting Party had been originally named in the Contract as the Trustee; and
- (d) acknowledges that the Substituting Party shall not be entitled to the benefits of, or be responsible for any obligations and liabilities, under the Contract for the period before the Effective Date.

## **3. Releases**

### **3.1 The Trustee's release**

As from the Effective Date, the Trustee releases and discharges the Project Entity from all the Project Entity's obligations and liabilities to the Trustee under or in connection with the Contract, except for:

- (a) any obligation, liability or cause of action arising under or in connection with the Contract before the Effective Date which is unsatisfied; or
- (b) any default by the Continuing Party under the Contract which occurred before the Effective Date.

### **3.2 The Project Entity's release**

As from the Effective Date, the Project Entity releases and discharges the Trustee from all the Trustee's obligations and liabilities under or in connection with the Contract, except for:

- (a) any obligation, liability or cause of action arising under or in connection with the Contract before the Effective Date which is unsatisfied; or
- (b) any default by the Continuing Party under the Contract which occurred before the Effective Date.

**Signed** for and on behalf of )  
**International Bank for Reconstruction and** )  
**Development, as Trustee for the** [*Insert*  
*Fund*] **Fund** )  
by its duly authorized representative )  
in the presence of: )

\_\_\_\_\_  
Signature of witness

\_\_\_\_\_  
Signature of authorized representative

\_\_\_\_\_  
Name of witness (please print)

\_\_\_\_\_  
Name of authorized representative  
(please print)

**Signed** for and on behalf of )  
**[Substituting Party]** )  
by its attorney )  
in the presence of: )

\_\_\_\_\_  
Signature of witness

\_\_\_\_\_  
Signature of attorney

\_\_\_\_\_  
Name of witness (please print)

\_\_\_\_\_  
Name of authorized representative  
(please print)

**Signed** for and on behalf of )  
**[Project Entity]** )  
by its duly authorized representative )  
in the presence of: )

\_\_\_\_\_  
Signature of witness

\_\_\_\_\_  
Signature of authorized representative

\_\_\_\_\_  
Name of witness (please print)

\_\_\_\_\_  
Name of authorized representative  
(please print)

## **VEDLEGG 5**

**CERSPA**  
***Certified Emission Reductions Sale and Purchase***  
***Agreement***

**Template**

**Version 1.0**

**April, 2007**

This template agreement has been developed by an international group of lawyers and CDM experts. It is intended to be a starting point for discussing the sale and purchase of Certified Emission Reductions. It is accompanied by a Guidance Document that provides commentary and alternate drafting options for each Article.

The CERSPA and Guidance Document are publicly available living documents and will be expanded and updated as the CDM's regulations evolve and users and reviewers provide feedback, drafting suggestions, and additional terms and conditions as required.

The CERSPA and Guidance Document are not intended to be a definitive explanation of every way to draft a CER sale and purchase agreement. Other drafting alternatives exist that are not presented in the CERSPA or discussed in this Guidance Document.

We encourage users and reviewers to provide their input at [www.cerspa.org](http://www.cerspa.org) or to the Secretariat for the CERSPA Initiative directly\* for inclusion in the next edition of the CERSPA and Guidance Document.

The CER SPA Initiative is mainly sponsored by the INTER-AMERICAN INVESTMENT CORPORATION (IIC), a member of the Group of the Inter-American Development Bank. Funding for this Initiative was kindly provided by the Government of the Republic of Korea, through the Korea-IIC SME Development Trust Fund, and by the Swiss State Secretariat for Economic Affairs (SECO) through the IDB Technical Cooperation Trust Fund for Consulting Services and Training Activities. The German Ministry of Economic of Cooperation and Development (BMZ) supports the CERSPA Initiative and will engage in supporting regional workshops to disseminate its objectives. A complete list of sponsors and participants is included overleaf.

***DISCLAIMER: The CERSPA template agreement and the Guidance Document reflects the personal views of the contributing authors only, and do not necessarily reflect the views or opinions of any organization they may be associated with. They do not constitute or substitute for legal advice and none of the contributing authors can be held liable for any mistakes or inaccuracies they may contain. Any person using the CERSPA template agreement or Guidance Document does so at their own risk. Expert legal advice should be sought prior to using any part of the CERSPA or Guidance Document.***

\*Send your comments to:

Robert O'Sullivan: [r.osullivan@climatefocus.com](mailto:r.osullivan@climatefocus.com)

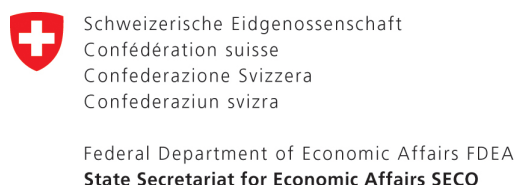
Charlotte Streck: [c.streck@climatefocus.com](mailto:c.streck@climatefocus.com)

Cathy Lee: [cathy@go-worldlee.com](mailto:cathy@go-worldlee.com)

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

**Main Sponsor:**

Inter-American Investment Corporation



**The initiative is coordinated by:**

Climate Focus (The Netherlands)



**CLIMATE**FOCUS

Lee International (USA)



**International**

**Additional support has been provided by:**

German Ministry of Economic of Cooperation and Development (BMZ)



Corporación Andina de Fomento



Mallesons Stephen Jacques

**MALLESONS STEPHEN JAQUES**

Siqueira Castro Advogados (Brazil)



MGM International (USA)



Jun He Law Offices (China)



**Special thanks to Christiana Figueres and Nell-Garwood Garvey.**



**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## List of participants in Version 1.0 of the CERSPA Initiative

### MULTILATERAL INSTITUTIONS

#### **Inter-American Investment Corporation**

Sarah Fandell  
General Counsel

Alejandro Prada  
Project Attorney

Angela Miller  
Environmental Engineer

Eog-Weon Lee  
Trust Fund Officer

Fernando Morales  
Environmental Engineer

#### **World Bank**

Chris Carr  
Senior Counsel

Flavia Rosembuj  
Senior Counsel

#### **Corporación Andina de Fomento**

Jacobo Kiriatty  
Legal Counsel

Octavio Rosselli  
Legal Counsel

### SOUTH AMERICA

#### **Siqueira Castro Advogados (Brazil)**

Flavia Frangetto  
Local Partner

#### **Manzano & Asociados (Ecuador)**

Inés Manzano-Díaz  
Director

#### **Cantor CO2e (Chile)**

Sergio Vives  
Vice Presidente, América Latina

#### **Katherina Bach (Colombia)**

Katherina Bach  
Private consultant

### NORTH AMERICA

#### **Lee International (USA)**

Cathy Lee  
Director

#### **MGM International (USA)**

Marco Monroy  
President

Claudio J. Lutzky  
Counsel

#### **Conservation International (USA)**

Teresa M. Faria  
Associate General Counsel

### EUROPE

#### **Climate Focus (Netherlands)**

Robert O'Sullivan

Charlotte Streck

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

Counsel

Director/Senior Counsel

Mercedes Fernandez  
Counsel

**Kommunkredit Public Consulting GmbH (Austria)**

Birgit Haberl  
Austrian JI/CDM Programme

**KfW CarbonFund (Germany)**

David Rusnok  
Senior Project Manager

**AFRICA**

**Mallinicks (South Africa)**

Achmat Toefy  
Director

Kate Reynolds  
Director

**South South North (South Africa)**

Stefan Raubenheimer  
Director

**Development Bank of Southern Africa (South Africa)**

Kumesh Naidoo  
Programme Manager

**ASIA**

**Centre for International Sustainable Development Law/Mallesons Stephen Jaques (Hong Kong)**

Christopher Tung  
Partner

**Leong Liew & Chen (Malaysia)**

Leong Kwok Yan  
Partner

**Jun He Law Offices (China)**

Jie Chen  
Partner

**Kim & Chang Law Offices (South Korea)**

Yoon Jeong LEE  
Senior Associate

**CCLaw / Baker & McKenzie (Australia)**

Paul Curnow  
Senior Associate

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## **CERTIFIED EMISSION REDUCTIONS SALE AND PURCHASE AGREEMENT**

**Between**

[*name CER Seller*]

**And**

[*name CER Buyer*]

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## **CERTIFIED EMISSION REDUCTIONS SALE AND PURCHASE AGREEMENT**

This Certified Emission Reductions Sale and Purchase Agreement (hereinafter the **Agreement**), dated [*insert date*] is entered into

BETWEEN:

[*insert name of CER Seller*] [a/the] [company/municipality/\_\_\_\_] [incorporated in/established in/ of] [*insert country*], registered under [*insert details*] whose registered office is located at [*insert location*] (hereinafter the **Seller**); and

[*insert name of CER Buyer*], [a/the] [company/fund/financial institution] [incorporated in/of] [*insert country*], registered under [*insert details*] whose registered office is located at [*insert location*] (hereinafter the **Buyer**)

WHEREAS, [*insert name of the Host Country*] has ratified the UNFCCC on [*insert date*] and has [ratified on/ acceded to] the Kyoto Protocol on [*insert date*]; and

WHEREAS, the Seller intends to carry out the [*insert name*] Project, which is defined in Annex 2, as a project under the Clean Development Mechanism of the Kyoto Protocol, which is expected to result in reduction in greenhouse gas emissions that are additional to any that would occur in the absence of the Project; and

WHEREAS, the Seller wishes to sell, and the Buyer wishes to purchase Certified Emission Reductions from the Project upon the terms and conditions in this Agreement;

NOW THEREFORE, the Parties hereby agree as follows:

### **Article I**

#### **Interpretations**

##### **1.01 Interpretation; Headings; Annexes**

- (a) In this Agreement unless specifically stated otherwise, a reference to:
- (i) any Party includes that Party's executors, administrators, successors and permitted assigns, including without limitation any person who is a Party to this Agreement by way of novation; and
  - (ii) the singular includes the plural and vice versa; and
  - (iii) the words "including", "include" or "includes" when introducing an example do not limit the meaning of the words to which the example relates to that example or examples of a similar kind; and
  - (iv) any Kyoto Protocol Rules includes any modification or re-enactment of them or any treaty substituted for them and all rules, modalities, guidelines, procedures, decisions, and regulations (however described) issued under them.

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (b) The expression “person” includes any natural and/or legal person.
- (c) The terms of this Agreement shall be interpreted in a manner that is consistent with the Kyoto Protocol Rules.
- (d) The Annexes to this Agreement are an integral part hereof.
- (e) The headings of the clauses are inserted for convenience of reference only and do not affect the interpretation of this Agreement.

### **1.02 Definitions**

The capitalized terms used in this Agreement shall have the meanings expressly set forth in the body of this Agreement and in Annex 2 to this Agreement.

### **1.03 Effective Date**

This Agreement shall take effect upon execution by both parties, except as otherwise provided herein.

## **Article II**

### **Conditions Precedent**

#### **2.01 Conditions Precedent**

- (a) The provisions of Articles 3 (Sale and Purchase of Certified Emission Reductions), 4.01 (Delivery Obligation), 4.04 (Taxes and Share of Proceeds), 5.01(a), 5.02(b) (Seller’s Obligations), 5.02(a), 5.02(b) (Buyer’s Obligations), 6.02(a)(ii) (Seller’s Representations and Warranties), 10.01(b) and 10.01(c) (Events of Default), and 11.01 (Termination on Fulfilment) are conditional upon each of the following Conditions Precedent occurring in relation to the Project:
  - (i) the Project having achieved Registration; and
  - (ii) the Project having achieved Project Commissioning.
- (b) The Seller shall use all reasonable endeavours to procure satisfaction of the Conditions Precedent in good faith as soon as practicable following the execution of this Agreement.
- (c) The Buyer shall use all reasonable endeavours to assist the Seller to achieve Registration.

#### **2.02 Date for Fulfilling Conditions**

Unless otherwise agreed to in writing by the Parties, either Party has the right to terminate this Agreement without liability to the other Party if the Conditions Precedent are not met by [*insert date*].

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

### **2.03 Notifications Regarding Conditions Precedent**

The Seller shall send a written notice to the Buyer as soon as:

- (a) a Condition Precedent has been fulfilled; or
- (b) the Seller becomes aware or has reason to believe that it shall not meet the deadline for fulfilling a Condition Precedent.

### **2.04 [Letter of Credit**

- (a) For the sole purpose of securing the obligation of the Buyer to:
  - (i) pay the Seller [insert number of payments or amount] Annual Payments; and
  - (ii) pay the Financing Institution [insert payment or other security as required],

the Buyer shall deliver a Letter of Credit at its own costs in favour of the Seller in a form satisfactory to the Seller.

- (b) Delivery of the Letter of Credit shall occur 10 Business Days after;
  - (i) notice from the Seller to the Buyer that all Conditions Precedent [and in addition to the Conditions Precedent, the following conditions have been fulfilled: *insert any additional conditions*]; or
  - (ii) notice from the Financing Institution that the issuance of a Letter of Credit is a precondition for it entering into the Financing Agreement.
- (c) The Letter of Credit shall be issued from a commercial bank which has its head office in [insert country] and which has a credit rating for its long-term senior unsecured, unsubordinated debt of at least [e.g. "A1" by Moody's Investors Service].]

## **Article III**

### **Sale and Purchase of Certified Emission Reductions**

#### **3.01 Sale and Purchase**

The Seller agrees to sell and the Buyer agrees to purchase:

- (a) the Contracted CERs, which amount to [insert fixed amount] or [insert %] of CERs generated by the Project before [1 January 2013];
- (b) [net of any Taxes and Share of Proceeds.]

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

### **3.02 Price and Payment**

- (a) The Buyer shall pay to the Seller a Unit Price [of EUR/USD X] *or* [which shall equal x% of the Spot Price] *or* [which shall equal EUR/USD X plus x% of the Spot Price] *or* [which shall equal x% of the Spot Price (except the minimum Unit Price shall be XX and the maximum Unit Price shall be YY)] for each Contracted CER Delivered in accordance with clause 4.01.
- (b) [The Spot Price shall be calculated as follows:
  - (i) Each Party shall nominate one broker [and both brokers shall choose a third independent broker]. The brokers shall be instructed to provide a quote for the [spot price paid two (2) Business Days prior to Delivery for comparable CERs that have already been issued by the Executive Board] [average spot price over the last twelve (12) months up to two (2) Business Days prior to Delivery for comparable CERs that have already been issued by the Executive Board], where the spot price is the price paid for comparable CERs already Issued and capable of immediate delivery (subject to the international transaction log being operational).
  - (ii) The so elected brokers shall, within 15 Business Days after having received their instructions, communicate their price quotes and the Spot Price referred to in clause 3.02(a) shall be the average of these quotes. If the Seller has not nominated a broker within 15 Business Days from the date it has received a notification by the Buyer of its nomination, the Seller is deemed to have renounced its right to nominate a broker, and the Spot Price shall be determined by the broker nominated by the Buyer. If the Buyer has not nominated a broker within 15 Business Days from the date it has received a notification by the Seller of its nomination, the Buyer is deemed to have renounced its right to nominate a broker, and the Spot Price shall be determined by the broker nominated by the Seller.
- (c) The cost associated with calculating the Spot Price shall be equally shared between the Parties, including if a Party fails to nominate a broker under clause 3.02(b)(ii).]
- (d) The Buyer shall make the Annual Payment [net of all Taxes] to the Seller within [*insert number*] Business Days after:
  - (i) Delivery of the Contracted CERs for that Year; and
  - (ii) receipt of an invoice from the Seller for the Annual Payment.
- (e) Bank fees and charges shall be borne by [the Seller/the Buyer/both Parties in equal shares/each Party for the fees and charges of the banks and intermediary banks involved by such Party.]
- (f) The Annual Payment shall be calculated as the relevant Unit Price multiplied by the Contracted CERs Delivered for that Year [less Project Development Costs incurred by the Buyer in accordance with clause 4.02 and, provided that the Advance

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

Payment has been made by the Buyer pursuant to clause 4.03, an amount in respect of the Advance Payment in accordance with clause 4.03(d)].

- (g) [As provided in clause 2.04 (a)(i), the Buyer shall provide the Seller with a guarantee in the form of a Letter of Credit for an amount equal to *[insert amount]*. After each Annual Payment, the Seller agrees to a reduction of the Letter of Credit by the amount of the Annual Payment.
- (h) Once all payments subject to the above security have been received, the Seller shall notify the Buyer and provider of the security that the final Annual Payment has been received and such notification shall constitute the Seller's consent to the cancellation of the Letter of Credit.]

## **Article IV**

### **Delivery and Costs**

#### **4.01 Delivery Obligation**

- (a) By signing this Agreement, the Seller agrees to Deliver the Contracted CERs to the Buyer free of any claims or Encumbrances or third party interests. The Seller shall not have any obligation or liability to Deliver more that the Contracted CERs.
- (b) Each Year the Seller shall Deliver *[[100%]* of the CERs generated since the last Verification (or in the case of the first Verification, since Registration) until the total amount of Contracted CERs has been Delivered] *[the Guaranteed Amount]*.
- (c) The Delivery of Contracted CERs shall occur on or before *[insert date]* each Year.
- (d) The Seller shall notify the Buyer of the Issuance of the CERs each Year. The Buyer shall notify the Seller of the Registry Account into which Delivery shall occur no later than *[15]* days after receipt of notice of Issuance from the Seller.
- (e) If either the Buyer has failed to nominate a Registry Account in accordance with clause 4.01(c) or the Registry Account nominated by the Buyer is not established or is incapable of receiving CERs *[21]* days after Issuance, the Seller will be deemed to have Delivered the Contract CERs *[21]* days after Issuance.
- (f) If Delivery of Contracted CERs occurs in accordance with clause 4.01(e), the Seller shall render all reasonable assistance to the Buyer to have the Contract CERs transferred as CERs into a Registry Account nominated by the Buyer when this becomes possible. Such assistance shall only be provided at the Buyer's request and all necessary external costs incurred by the Seller shall be paid by the Buyer.
- (g) The entire legal and beneficial right and/or title to the Contracted CERs will pass to the Buyer upon Delivery and receipt of payment by the Seller.

#### **4.02 Costs**



**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (a) Each Party shall be responsible for paying its own costs and expenses including legal costs incurred in the negotiation, preparation and completion of this Agreement.
- (b) [The Buyer agrees to contribute to the Project Development Costs as recorded in Annex 4.
- (c) The Buyer shall have the right to deduct the Project Development Costs it has disbursed to the Seller in accordance with clause 4.02(b) and Annex 4 in equal instalments of up to *[insert amount]* from each Annual Payment until the total amount of Project Development Costs disbursed under clause 4.02(b) has been deducted from the Annual Payments.]

#### **4.03 [Advance Payment]**

- (a) The Buyer agrees to pay the Seller an Advance Payment in the amount of *[insert amount]* towards the future Delivery of the Contracted CERs.
- (b) The Advance Payment is conditional upon the following:
  - (i) Seller providing the Buyer with a guarantee in the form of a [Letter of Credit/ Parent Guarantee/ Performance Guarantee] or other security acceptable to the Buyer for an amount equal to the amount of the Advance Payment; [and]
  - (ii) *[list other conditions the Parties may agree upon such as Registration.]*
- (c) Within 30 days of the conditions in clause 4.03(b) being met, the Buyer shall make the Advance Payment.
- (d) The Buyer shall have the right to deduct the Advance Payment it has disbursed to the Seller in accordance with clause 4.03(c) in equal instalments of up to *[insert amount]* from each Annual Payment until the total amount of Advance Payment disbursed under clause 4.03(c) has been deducted from the Annual Payments.
- (e) After each Annual Payment, the Buyer and Seller agree to a reduction of the [Letter of Credit/Parent Guarantee/ Performance Guarantee/ other security] provided as security for the Advance Payment by the amount in (d) above which has been deducted from the Annual Payment.
- (f) Once the full Advance Payment has been repaid, the Buyer shall notify [the Bank/Parent Company/ or other provider of security] of the reimbursement to it by the Seller of the full amount of the Advance Payment and such notification shall constitute the Buyer's consent to the cancellation of the [Letter of Credit/Parent Guarantee/Performance Guarantee/other security].
- (g) The Buyer may only exercise its rights under the [Letter of Credit/Parent Guarantee/Performance Guarantee/ other security]:

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (i) in the event and to the extent that all or part of the Advance Payment has not been reimbursed to the Buyer as provided in clause 4.03(d) by [add date]; or
- (ii) in the case of an Event of Default as set forth in clause 10.01 which has not been cured in accordance with clause 10.02(c).]

#### **4.04 Taxes and Share of Proceeds**

- (a) The Buyer shall make all payments to the Seller without any deduction of Taxes unless it is required to do so by [law in [insert Buyer's country] or the Host Country] [the Applicable Law].
- (b) If a deduction of Taxes is required by law to be made by the Buyer, the Buyer shall increase the amount of the Annual Payment due to the Seller to an amount which, after making the Tax deduction, leaves an amount equal to the payment which would have been due to the Seller if no Tax deduction had been required.
- (c) If the Buyer is required to make a Tax deduction, the Buyer shall make that Tax deduction and any payment required in connection with that Tax deduction within the time allowed and in the minimum amount required by law.
- (d) Both Parties shall use reasonable endeavours to minimise, where possible, the accrual of tax payment obligations.
- (e) The [Seller/Buyer shall bear] [Parties shall share in equal parts] any Share of Proceeds or any other deductions or fees levied by the Executive Board or the UNFCCC in relation to the Issuance or Delivery of the Contracted CERs.

## **Article V**

### **Obligations of the Parties**

#### **5.01 Seller's Obligations**

The Seller shall with respect to the Contracted CERs:

- (a) Deliver the Contracted CERs in accordance with clause 4.01; and
- (b) ensure that the Verification Report is submitted to the Executive Board for each [Year] within [insert number] Business Days of the end of that Year; and
- (c) not create or permit to exist any claim or Encumbrance over the Contracted CERs to be generated by the Project; and
- (d) carry out the Project in accordance with the registered Project Design Document and the Kyoto Protocol Rules. [; and;]

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (e) *[include other obligations agreed to by the Parties].*

## **5.02 Buyer's Obligations**

The Buyer shall:

- (a) pay for the Contracted CERs in accordance with clause 3.02; and
- (b) take Delivery and not take any action to prevent or interfere with Delivery of the Contracted CERs; and
- (c) maintain sufficient funds to make any payments due under this Agreement and refrain from all action that would put at risk [the maintenance of the Letter of Credit or] its ability to make any payments due under this Agreement; and
- (d) At Seller's request, deliver as promptly as possible to the Seller a copy of its most recent annual audited financial report prepared in accordance with [*Buyer country*] accounting and auditing laws and standards. [; and;]
- (e) *[include other obligations agreed by the Parties]*

## **Article VI**

### **Representations and Warranties**

#### **6.01 General**

Each Party represents and warrants to the other Party for the duration of this Agreement that:

- (a) it is duly organized and validly existing under the laws of its respective jurisdiction; and
- (b) it has the power and authority to execute and deliver this Agreement and to perform its obligations under it; and
- (c) it has taken and will continue to take all actions necessary to satisfy all Kyoto Protocol Rules, applicable local law requirements, and obtain and maintain all approvals required, to authorize the entry into, and the observance and performance of, its obligations under this Agreement; and
- (d) it is not subject to any judgment, rule, order, statement of claim, injunction or decree of competent authority (including withdrawal of any consents) which might adversely affect its ability to comply with and perform its obligations under this Agreement; and

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (e) no litigation, arbitration or administrative proceedings are threatened or, to the best of its knowledge, pending that may materially and adversely affect the Party's ability to perform under this Agreement; and
- (f) the execution of this Agreement and the fulfilment and compliance with its terms shall not conflict with, or require the consent of, any person, under any loan or security agreement or other material agreement to which they are a Party; and
- (g) in relation to all material factual information provided to the other Party, such information:
  - (i) was accurate or in the case of financial statements was a fair representation in all material respects as of the date it was prepared; and
  - (ii) nothing has occurred since the date of such factual information being provided or those forecasts and projections which, if disclosed, would make such factual information as a whole or, as the case may be, those forecasts and projections as a whole untrue or misleading in any material adverse respect.

### **6.02 Seller's Representations and Warranties**

- (a) The Seller represents and warrants that:
  - (i) it shall use its best endeavours to carry out the Project as described in the Project Design Document; and
  - (ii) it holds all material Consents necessary to perform its obligations under this Agreement.
- (b) The Seller represents and warrants upon both the Project Commissioning and the Delivery of Contracted CERs, after due inquiry and to the best of its knowledge, that it has full ownership rights in and to any such CERs and has not otherwise Encumbered the whole or any part of its rights or interest in any such CERs to any person (other than to the Buyer) and to its knowledge no rights, including rights of set-off, have arisen in respect of any such CERs in favour of any person.

### **6.03 Buyer's Representations and Warranties**

The Buyer represents and warrants, as of the date of this Agreement and again upon both the Project Commissioning and the Delivery of Contracted CERs, that it has and shall continue to have sufficient funds to make all payments due under this Agreement.

## **Article VII**

### **Reporting Obligations**

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

### **7.01 Updates and Notifications**

- (a) The Seller shall inform the Buyer if there are or will be any material delays in the progress of the construction and implementation of the Project that are likely to delay Project Commissioning.
- (b) Prior to Project Commissioning, the Seller shall provide the Buyer with [semi-annual/annual] updates on the progress of the construction of the Project.
- (c) The Seller shall notify the Buyer in writing of Project Commissioning no later than [15] days after the occurrence thereof.
- (d) After Project Commissioning, the Seller shall notify the Buyer within 15 days of any of the following occurring:
  - (i) any proposed material changes to the Project that may affect the generation of CERs; or
  - (ii) any material changes in the external circumstances that are likely to adversely affect the operation and success of the Project or generation of CERs.
- (e) In the event that either Party becomes aware or has reason to believe that an event has occurred that is likely to become an Event of Default they shall notify the other Party in writing immediately.

### **7.02 Cooperation**

- (a) The Seller and the Buyer shall cooperate fully to ensure that the purposes of this Agreement will be accomplished. To that end, the Seller and the Buyer shall:
  - (i) from time to time, at the request of either of them, exchange views with regard to the progress of the Project, the purpose of this Agreement and their respective obligations under this Agreement; and furnish to the other Party all such information related thereto as it shall reasonably request; and
  - (ii) promptly inform each other of any condition which interferes with, or threatens to interfere with, the matters referred to in clause 7.02(a)(i) above.

## **Article VIII**

### **Communication**

#### **8.01 Communication with Respect to CERs**

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (a) The Parties agree that the Seller shall serve as the focal point for all communications with regard to the Project with the Executive Board and the UNFCCC secretariat, in particular with regard to instructions regarding distributions of CERs upon Issuance.
- (b) All relevant material communications to the Executive Board shall be copied to the Buyer and all relevant material communications received from the Executive Board shall be promptly forwarded to the Buyer.
- (c) Any Executive Board communications sent or received by the Buyer concerning the Project shall be promptly forwarded to the Seller.

## **8.02 Project Participation**

- (a) In order to facilitate Delivery of CERs, the Seller shall:
  - (i) subject to the Buyer providing to the Seller a Letter of Approval that allows the Buyer to be listed as a Project Participant, list the Buyer as Project Participant on the Project Design Document for the Project; and
  - (ii) co-operate with the Buyer if the Buyer seeks to receive the Delivered CERs into a Registry Account in an Annex I country other than [*insert Annex I country*].
- (b) The Seller and Buyer agree to co-operate to remove the Buyer as a Project Participant in the Project without undue delay after Delivery of all the Contracted CERs or the termination of this Agreement.
- (c) The Seller and the Buyer agree that additional Project Participants may be added so that the Buyer may transfer CERs to its affiliates directly but only with the prior written consent of the Seller, which such consent shall not be unreasonably withheld.

## **Article IX**

### **Force Majeure**

#### **9.01 Force Majeure**

A Party's failure to perform any of its obligations under this Agreement due to Force Majeure shall, provided that the affected Party notifies the other Party in writing within [*insert number*] days of becoming aware of such Force Majeure and the manner and extent to which its obligations are likely to be prevented or delayed by it, have the following consequences:

- (a) Subject to clause 9.01(d), if any delay occurs, the date for performance of the obligation affected shall be postponed for so long as is made necessary by the Force Majeure.

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (b) The affected Party shall not be liable for any loss or damage suffered or incurred by the other Party arising from the Force Majeure.
- (c) Each Party must use its reasonable endeavours to minimise the effects of any Force Majeure.
- (d) If any of a Party's obligations under this Agreement is postponed by reason of Force Majeure for more than [*insert number*] [months][days], the other Party may terminate this Agreement; and
  - (i) the Buyer shall pay the Seller for any Contracted CERs Delivered to the Buyer for which no payment has been received; and
  - (ii) the Buyer may recover from the Seller any Advance Payment and Project Development Costs incurred by the Buyer but not yet deducted from Annual Payments in relation to the Project until the date of termination.

## **Article X**

### **Events of Default and Remedies**

#### **10.01 *Events of Default***

- (a) The following events are Events of Default on the part of the Seller and the Buyer;
  - (i) dissolution, liquidation, insolvency or bankruptcy (voluntary or involuntary); or
  - (ii) change in the ownership or control that materially and detrimentally affects the ability to perform its obligations under this Agreement in the reasonable opinion of the other Party; or
  - (iii) breach of any material term of this Agreement; or
  - (iv) knowingly or negligently providing information or representations that are materially false or misleading.
- (b) A Delivery Failure is an additional Event of Default on the part of the Seller, unless the Seller provides Replacement CERs to avoid such Delivery Failure.
- (c) A Payment Default is an additional Event of Default on the part of the Buyer.

#### **10.02 *Notice and Cure of Event of Default***

- (a) If either Party becomes aware or reasonably anticipates that any of the Events of Default specified under clause 10.01 has occurred or shall occur, it shall promptly notify the other Party of the Event of Default (the Default Notice).

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (b) Any Default Notice shall include the following information:
  - (i) full details of the Event of Default; and
  - (ii) the likely delay before the Event of Default can be remedied.
- (c) If the defaulting Party fails to demonstrate that the Event of Default has been cured within 60 days of service of the Default Notice (the cure period), the non-defaulting Party shall be entitled to the remedies specified in clauses 10.03 and 10.04.

### **10.03 Buyer Remedies for an Event of Default**

In the case of an Event of Default on the part of the Seller the following provisions apply:

- (a) For all Events of Default the Buyer:
  - (i) shall be limited to the remedies specifically provided for in this Agreement; and
  - (ii) may terminate this Agreement unless the Event of Default is a Delivery Failure, in which case the Buyer may only terminate this Agreement if the Delivery Failure has occurred for two (2) consecutive Years, [and recover from the Seller, any outstanding Advance Payment and Project Development Costs] [plus interest at a fixed rate of [EURIBOR][LIBOR][\_\_\_\_\_] plus [*insert amount*]% per annum from the date the Advance Payment and Project Development Costs were made].
- (b) If the Event of Default is the result of an Intentional Breach [or gross negligence] by the Seller, in addition to the remedies in clause 10.03(a) the Buyer may demand from the Seller:
  - (i) if the Event of Default is or results in a Delivery Failure and the Market Price is greater than the Unit Price, the payment of the difference between the Market Price at the time of the Delivery Failure and the Unit Price times the outstanding CERs, which are calculated as the Contracted CERs minus the actual amount of CERs Delivered up until the Event of Default; or
  - (ii) the Delivery of Replacement CERs; and
  - (iii) payment for damages or any other remedies available under the Applicable Law.

### **10.04 Seller Remedies for an Event of Default**

- (a) For all Events of Default the Seller:



**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

- (i) shall be limited to the remedies specifically provided for in this Agreement; and
  - (ii) may terminate this Agreement; and
  - (iii) recover from the Buyer any outstanding Annual Payments plus interest accrued in accordance with clause 10.04(b); or
  - (iv) recover from the Buyer any CERs Delivered to the Buyer but not paid for.
- (b) Interest payable to the Seller under this clause shall accrue against the Buyer at a fixed rate of [EURIBOR][LIBOR][\_\_\_\_\_] plus [*insert amount*]% per annum from the date the payment fell due.
- (c) If the Event of Default is the result of an Intentional Breach [or gross negligence] by the Buyer, in addition to clause 10.04(a) and clause 10.04(b), the Seller may demand from the Buyer:
- (i) if the Event of Default is or results in a Payment Default and the Market Price is less than the Unit Price, the payment of the difference between the Market Price at the time of the Payment Default and the Unit Price times the outstanding CERs, which are calculated as the Contracted CERs minus the actual amount of CERs Delivered up until the Event of Default; and
  - (ii) damages or any other remedies available under the Applicable Law.

### **10.05 Calculation of Market Price**

The Market Price shall be calculated as follows:

- (a) In the Year when the Event of Default occurred, the Market Price shall equal the Spot Price; and
- (b) To calculate the Market Price for each Year after the Year of the Event of Default, at the time of the Event of Default each Party shall nominate one broker and both brokers shall choose a third independent broker. The so elected brokers shall communicate their price quotes [for comparable CERs sold under a forward contract with comparable terms and conditions as this Agreement] within 15 Business Days after having received the mandate and the Market Price shall equal the average of the brokers' price quotes. If the Seller has not nominated a broker within 15 Business Days from the date it has received a notification by the Buyer of its nomination, the Seller is deemed to have renounced its right to nominate a broker, and the Market Price shall be determined by the broker nominated by the Buyer. If the Buyer has not nominated a broker within 15 Business Days from the date it has received a notification by the Seller of its nomination, the Buyer is deemed to have renounced its right to nominate a broker, and the Market Price shall be determined by the broker nominated by the Seller.

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## **Article XI**

### **Termination**

#### **11.01 Termination on Fulfilment**

This Agreement shall terminate the later of the date all Contracted CERs are Delivered and paid for or all due obligations arising from the Agreement have been fulfilled and liabilities have been settled unless the Agreement is terminated earlier in accordance with its terms.

#### **11.02 Suspension on Default**

Upon the occurrence of any material Event of Default or at any time thereafter while such Event of Default persists, the non-defaulting Party may by written notice to the defaulting Party suspend performance of its obligations under this Agreement provided that the period of suspension shall not exceed [six (6)] months.

#### **11.03 Non-Default Termination**

The Parties agree to terminate this Agreement if either the [*insert Annex I country*] or the Host Country withdraws from either the UNFCCC or the Kyoto Protocol.

#### **11.04 Consequences of Termination**

If this Agreement is terminated [as a result of an Event of Default by the Seller] before the full amount of the [Project Development Costs and Advance Payment] has been applied to pay for Delivered Contracted CERs, the Seller shall reimburse the Buyer for any amount of the outstanding [Project Development Costs and Advance Payment] which has not been applied against the Delivery of Contracted CERs in accordance with clause 4.03.

## **Article XII**

### **Non-Recourse and Limitations of Liability**

#### **12.01 Non-Recourse**

In no event shall any Party have any claim or recourse for breach of this Agreement against any person or entity other than the other Party, and in particular shall not have any claim or recourse against any:

- (a) directors, officers, employees or shareholders of the other Party; or
- (b) subsidiaries of the other Party; or
- (c) directors, officers, employees, advisors, legal counsel, or shareholders of the entities described in clause (b) above; or
- (d) financial institution that provides financing to such Party.

#### **12.02 [Limited Liability]**

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

Each Party's total liability to the other Party for any losses, costs, claims and damages arising under this Agreement shall be limited to [insert amount] *or* [the amount of Contracted CERs times Unit Price] [and such total amount shall decrease as the Annual Payments are paid by the Buyer to the Seller].]

### **12.03 Damages Limitation**

The Parties acknowledge and agree that, unless explicitly stated otherwise, neither Party shall be liable under or in connection with this Agreement for any loss of income, loss of profits or loss of contracts, or for any indirect or consequential loss or damage of any kind, in each case howsoever arising and whether caused by tort (including negligence), breach of contract or otherwise.

## **Article XIII**

### **Confidentiality and Non-Disclosure**

#### **13.01 Confidentiality and Non-Disclosure**

The Parties shall treat the terms of this Agreement and all information specifically identified as confidential under or in connection with the Agreement (collectively, Confidential Information) as confidential and may neither disclose Confidential Information nor use it other than for *bona fide* purposes connected with the Agreement without the prior written consent of the other Party, except that consent is not required for disclosure to:

- (a) directors or employees of a Party and persons professionally engaged by a Party, any bank or financial institution that is offering or may offer finance related to the Project, any intended assignee of the rights and interests of a Party under this Agreement, as long as they in turn are required by that Party to treat the Confidential Information as confidential in favour of the other Party on terms substantially the same as those set out in this Article XIII; or
- (b) the extent legally required by the Kyoto Protocol Rules, the Applicable Law, Governmental Entity, agency or regulatory authority having jurisdiction over that Party; or
- (c) the extent that the Confidential Information is in or lawfully comes into the public domain other than by breach of this Article XIII.

## **Article XIV**

### **Miscellaneous Provisions**

#### **14.01 Notices**

Any notice or correspondence under the terms of this Agreement shall be in writing, in the English language (it being understood that any such communication in a language other than English shall be of no force and effect), and shall be delivered personally, or via courier, mail (including email if there is confirmation of receipt), or facsimile to the address provided below.

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

For the Seller:

[*please insert name, title and address*]

Fax:

Phone:

E-mail:

For the Buyer:

[*please insert name, title and address*]

Fax:

Phone:

E-mail:

#### **14.02 Amendments**

This Agreement may only be amended by a written agreement executed by the Seller and Buyer.

#### **14.03 Mandatory Arbitration**

- (a) [If a dispute arises out of or relating to this Agreement, the Parties shall enter into negotiation for a period of 45 days from the date one Party serves the other with a notice containing a request to negotiate. If the Parties have not resolved the dispute within 45 days either Party may refer the dispute to arbitration in accordance with this clause.]
- (b) This Agreement shall be governed and construed in accordance with the law in force in [England and Wales/the Host Country] (the “Applicable Law”) and each Party agrees to submit to the jurisdiction of the dispute resolution body described in this clause.
- (c) Any dispute arising out of or relating to this Agreement shall be finally settled by arbitration in accordance with the Rules for Arbitration of Disputes Relating to Natural Resources and/or the Environment of the Permanent Court of Arbitration (PCA Arbitration Rules) in force at the execution of this Agreement.
- (d) The Parties agree that there shall be [one/three/one or more] arbitrator[s] appointed in accordance with the PCA Arbitration Rules.
- (e) The language of the arbitration shall be [English] and the place of arbitration shall be [*insert location*].
- (f) Nothing in this clause 14.03 shall prevent either Party from having recourse to a court of competent jurisdiction for the sole purpose of seeking a preliminary injunction or such other provisional judicial relief the court considers necessary to avoid irreparable damage.

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

#### **14.04 Assignment and Novation**

Neither Party may assign, transfer, or novate its rights or obligations under this Agreement to any third Party without the prior written consent of the other Party, such consent not to be unreasonably withheld except that the Seller may assign the right to receive Annual Payments and shall promptly notify the Buyer of such assignment. Any other such purported assignment or transfer without consent as specified herein shall be deemed ineffective and void.

#### **14.05 Sale and Purchase Only**

The Buyer and the Seller hereby irrevocably acknowledge that the relationship created pursuant to this Agreement is one of Seller and Buyer on an arm's length basis. For the avoidance of all doubt, the Parties agree (and have relied upon in entering into this Agreement) that there are no fiduciary duties owed to one another by virtue of this Agreement.

#### **14.06 Survival of Provisions**

The respective rights and obligations of the Parties contained within clauses 8.02(b) (Project Participation); 9.01(d) (Force Majeure); 10.03 (Buyer Remedies for an Event of Default); 10.04 (Seller Remedies for an Event of Default); 10.05 (Calculation of Market Price); 11.04 (Consequences of Termination); and Articles XII (Non-Recourse and Limitation of Liability); XIII (Confidentiality and Non-Disclosure); and XIV (Miscellaneous Provisions) of this Agreement shall survive any termination under this Agreement.

#### **14.07 Waiver**

Failure to exercise or enforce or a delay in exercising or enforcing or the partial exercise or enforcement of any right, power or remedy provided by law or under this Agreement by any Party shall not in any way preclude, or operate as a waiver of, any exercise or enforcement, or further exercise or enforcement of that or any other right, power or remedy provided by law or under this Agreement.

#### **14.08 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods [and Contracts (Rights of Third Parties) Act]**

- (a) The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1980) shall not apply to this Agreement.
- (b) [The *Contracts (Rights of Third Parties) Act* 1999 shall not apply to this Agreement.]<sup>1</sup>

#### **14.09 Entire Agreement**

Subject to any terms implied by law, this Agreement represents the whole and only agreement between the Parties in relation to the sale and purchase of the Contracted CERs and supersedes any previous agreement (whether written or oral) between the Parties in relation to the subject matter of any such document.

---

<sup>1</sup> Only applicable if English Law is the governing law

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

**14.10 Severance**

If the whole or part of any provision of this Agreement is held illegal, unenforceable or otherwise invalid, that provision or part of it shall be deemed to be severed from this Agreement and the remainder of the Agreement shall remain in effect.

**14.11 Execution in counterparts; Language**

This Agreement shall be executed in two counterparts in the [English] language, each of which shall be an original.

Signed for and on behalf of  
**[insert Seller's name]**  
By its duly authorised  
representative

Signed for and on behalf of  
**[insert Buyer's name]**  
by its duly authorised  
representative:

\_\_\_\_\_  
Signature of authorised  
representative

\_\_\_\_\_  
Signature of authorised  
representative

\_\_\_\_\_  
Name of authorised  
representative  
(please print)

\_\_\_\_\_  
Name of authorised  
representative  
(please print)

Signature of authorised  
representative

Signature of authorised  
representative

Name of authorised  
representative  
(please print)

Name of authorised  
representative  
(please print)

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## **Annex 1**

### **DESCRIPTION OF THE PROJECT**

(a) The Project is: \_\_\_\_\_

(b) The Host Country is: \_\_\_\_\_

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## **Annex 2**

### **DEFINITIONS**

The terms used in this agreement shall have the following meanings:

**Advance Payment** means the payment defined in clause 4.03(a);

**Agreement** means this Certified Emission Reductions Sale and Purchase Agreement;

**Annual Payment** means the payment by the Buyer to the Seller each Year for CERs Delivered in accordance with this Agreement;

**Applicable Law** means the law of [*insert country*];

**Bankruptcy Proceedings** means in relation to any person:

- (a) the filing of a petition or commencement of proceedings under any insolvency, bankruptcy or similar law, which is not dismissed or stayed within 30 days; or
- (b) such person is (or is deemed for the purposes of any law applicable to it to be) insolvent or unable to pay its debts as they fall due; or
- (c) such person stops, suspends or threatens to stop or suspend payment of all or a material part of its indebtedness or begins negotiations or takes any other step with a view to the deferral, rescheduling or other readjustment of all or a material part of its indebtedness;

**Business Day** means any ordinary business day between 1 January and 31 December on which the Seller and Buyer are open for business in [*insert country*] and [*insert country*];

**Certified Emission Reduction** or **CER** means a unit pursuant to the Clean Development Mechanism and all other relevant Kyoto Protocol Rules which is equal to one metric tonne of carbon dioxide equivalent;

**Clean Development Mechanism** or **CDM** means the mechanism defined under Article 12 of the Kyoto Protocol;

**CDM EB Event** means a decision or omission made by the CDM Executive Board after the date of this Agreement that prevents a Party from performing an obligation under this Agreement;

**Change of Law Event** means a material adverse change in a law, rule, act or regulation of whatever nature in the Host Country or [*insert buyer's country*] after the date of execution of this Agreement that prevents entirely a Party from performing an obligation under this Agreement;

**Conditions Precedent** means the events referred to as such in clause 2.01;



**DISCLAIMER:** *Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.*

**Consents** means any consent, registration, filing, license, permit, approval, authorization or exemption from, by or with a competent authority, required for the construction, maintenance or operation of the Project, as well as any and all corporate authorizations required to enter into this Agreement;

**Contracted CERs** means the CERs Issued for the Project and generated before 1 January 2013 and sold by the Seller under this Agreement in accordance with clause 3.01(a), and includes all rights, title and interest in, and other associated benefits in relation to those CERs;

**COP** means the conference of the parties to the UNFCCC;

**Crediting Period** has the meaning given it in the Kyoto Protocol Rules;

**Delivery, Deliver and Delivered** means the Buyer's receipt of Contracted CERs into the Registry Account;

**Delivery Failure** means the Seller's failure, for any reason except a Force Majeure Event, to Deliver to the Buyer [by [insert amount] in any Year sufficient Contracted CERs to fulfil the Guaranteed Amount for that Year or the full amount of the Guaranteed Amount before [insert amount]][insert agreed percentage] of the Contracted CERs for that Year];

**Designated Operational Entity** means an entity designated by the COP serving as the meeting of the parties to the Kyoto Protocol as qualified to conduct Validation for proposed CDM project activities in the same sector as the Project or to conduct Verification and certification of GHG Reductions from CDM project activities in the same sector as the Project;

**Encumbrance** means any mortgage, charge, pledge, lien, assignment, security interest, title retention, preferential right, trust arrangement, contractual right of set-off or any other security agreement or arrangement in favour of any person by way of security for the payment of a debt or any other monetary obligation;

**Event of Default** means an event specified as such in clause 10.01;

**Executive Board** means the executive board of the Clean Development Mechanism that is established by the Kyoto Protocol Rules;

**Financing Agreement** means an agreement relating to the financing of the Project to be entered into between the Seller and a Financing Institution;

**Financing Institution** means the bank or financial institution or consortium of banks or financial institutions that enters into the Financing Agreement with the Seller;

**Force Majeure** means:

- (a) any act of God, peril of the sea, war, riot, insurrection, civil commotion, martial law, flood, earthquake, lightning, fire, storm, accumulation of snow and ice, epidemic, quarantine, radiation, radioactive contamination or national general strike; or
- (b) the occurrence of any CDM EB Event; or

**DISCLAIMER:** *Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.*

- (c) [any Project malfunction related to the capacity of the Project to generate GHG Reductions, including malfunction of machinery and equipment on the Project site; or]
- (d) any other circumstance beyond the reasonable control of the Buyer or Seller (including a Change of Law Event), as the case may be, that interferes with the Buyer or Seller's ability to perform its obligations under this Agreement,

that is not attributable to the Buyer or Seller's own wilful misconduct or gross negligence, but does not include the fact that a Party lacks funds;

**Governmental Entity** means the Government of the Seller's or Buyer's country and any department, branch, authority, agency, board, commission, bureau or other instrument thereof;

**Guaranteed Amount** means the minimum number of CERs set out in Annex 3 which the Seller has agreed to Deliver to the Buyer on or before [*insert date*] each Year as a part of the Contracted CERs in accordance with this Agreement;

**GHG Reduction** means the removal, sequestration, reduction, or avoidance of greenhouse gases by the Project below the Project baseline and measured in tonnes of carbon dioxide equivalent, which have been generated in a manner consistent with the CDM;

**Host Country** means the country in which the Project is located;

**Initial Verification Report** means a report that is the result of an assessment of a Designated Operational Entity which confirms that the Registered Project is being implemented in accordance with the Project Design Document and Kyoto Protocol Rules such that the Project can be expected to generate GHG Reductions that could be subsequently certified as CERs;

**Intentional Breach** means breach of obligations under this Agreement by a Party that is the result of;

- (a) an act or omission made with the intent to breach the Party's obligations under this Agreement; or
- (b) conduct by the Party in breach that recklessly disregards the rights of the other Party under this Agreement;

**Issuance** or **Issued** means the issuance of CERs for the Project by the CDM registry administrator into the pending account of the Executive Board in the CDM registry, prior to those CERs being forwarded to Project Participants;

**Kyoto Protocol** or **Protocol** means the protocol to the UNFCCC adopted at the Third Conference of the Parties to the UNFCCC in Kyoto, Japan on 11 December 1997;

**Kyoto Protocol Rules** means the UNFCCC, Kyoto Protocol, any relevant decisions, guidelines, modalities and procedures made pursuant to them (including decisions of the Executive Board) and of successor international agreements and which include those rules specifically required to be met for the Issuance;

**DISCLAIMER:** *Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.*

**Letter of Approval** means the written approval of a Project provided by a designated national authority in accordance with the Kyoto Protocol Rules;

**Letter of Credit** means a revolving letter of credit in the amount of not less than [*insert amount*] [to be substantially in the form set out in Annex 5];

**Market Price** means the price for comparable CERs determined in accordance with clause 10.05;

**Parties** means both the Buyer and the Seller together;

**Party** means the Buyer or the Seller individually;

**Payment Default** means the failure to make payment due under this Agreement;

**Project** means the project described in Annex 1 of this Agreement and the Project Design Document at the time of Registration;

**Project Commissioning** means the date on which the Project is fully operational and capable of generating GHG Reductions;

**Project Design Document** means the document that describes part or all of the Project as a project activity to be submitted for Validation and Registration in accordance with the Kyoto Protocol Rules;

**Project Development Costs** means the costs set out in Annex 4;

**Project Participant** means a person referred to as such in the Project Design Document in accordance with the Kyoto Protocol Rules;

**Registration** means the formal acceptance by the Executive Board of the Project as a CDM project activity;

**Registry Account** means the account in the CDM registry or a national registry account nominated by the Buyer in clause 4.01(c);

**Replacement CERs** means CERs generated by a project activity other than the Project with the same validity for the Buyer as the Contracted CERs, and which when Delivered to the Buyer are intended to be Delivered as Contracted CERs;

**Share of Proceeds** means any CERs deducted by the CDM registry administrator or any fee due upon Issuance under the Kyoto Protocol Rules to cover administrative expenses or to assist in meeting costs of adaptation;

**Spot Price** means the price for comparable CERs calculated in accordance with clause 3.02(b);

**Taxes** means any tax, duty, fee, assessment or charge of any kind imposed by any Governmental Entity, including a sales tax, purchase tax, income tax, turnover tax or

**DISCLAIMER:** *Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.*

value-added tax, whether in effect at the date of this Agreement or thereafter imposed, together with any interest and any penalties, additions to tax or additional amounts with respect thereto;

**United Nations Framework Convention on Climate Change** or **UNFCCC** means the United Nations Framework Convention on Climate Change adopted in New York on 9 May 1992;

**Unit Price** shall mean the price for each Contracted CER as agreed under clause 3.02;

**Validation** means the process of independent evaluation of the Project by a Designated Operational Entity in accordance with the Kyoto Protocol Rules;

**Verification** means the periodic assessment by a Designated Operational Entity of the amount of GHG Reductions generated by the Project since the last Verification or, in the case of the first Verification, since the earlier of the date of this Agreement or the start of the Crediting Period;

**Verification Report** means the written report prepared by the Designated Operational Entity that describes the results of the Verification;

**Year** means a calendar year commencing January first (1st) and ending December thirty-first (31st).

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

### **Annex 3**

#### **GUARANTEED AMOUNTS**

<b>Last date for Delivery</b>	<b>Guaranteed Amount</b>
[insert date], 2007	
[insert date], 2008	
[insert date], 2009	
[insert date], 2010	
[insert date], 2011	
[insert date], 2012	
[insert date], 2013	
Total	

**DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.**

## Annex 4

### PROJECT DEVELOPMENT COSTS

#### 1. Project Development Costs

The Buyer agrees to advance [or reimburse] the following amounts to cover the Project Development Costs of the Seller:

Activity	Costs (in €/\$/___)	Payment Trigger
(i) Feasibility study		
(ii) PDD		
(iii) Pre-Validation		
(iv) Validation		
(v) Registration		
(vii) Initial Verification Report		
(vi) Verification Total		

***DISCLAIMER: Seek expert legal advice before using this document. The authors are not responsible or liable for any mistakes the Guidance Document or CERSPA may contain.***

**[Annex 5**

**FORM  
LETTER OF CREDIT]**

## **VEDLEGG 6**



---

# Certified Emission Reduction Purchase Agreement

The Norwegian Ministry of Finance

[Seller]

---

DRAFT

## Contents

---

<b>Clause Number</b>	<b>Heading</b>	<b>Page</b>
1	Term	3
2	Preconditions and Due Diligence	3
3	Purchase and sale of CERs	4
4	Delivery	4
5	Payment	5
6	Post-2012 Right of First Refusal	6
7	Costs and Taxes	7
8	PDD Development, Validation, Verification and Certification	8
9	Monitoring and Reporting	9
10	Focal Point, Project Participants and Communications	10
11	Agreements, Representations and Warranties	11
12	Force Majeure Event	15
13	Delivery Shortfall	16
14	Delivery Disruption Events	16
15	Events of Default	17
16	Liability and Indemnity	18
17	Confidential Information	19
18	Resolution of Disputes	20
19	General	20
20	Definitions and Interpretation	24

Date

**Parties**            **The Norwegian Ministry of Finance** of Akersgaten 40, NO-0030 Oslo, Norway (*Buyer*)

**[Seller]** of [specify address] (*Seller*)

(each of the above Parties being referred to individually as a *Party* and together as the *Parties*)

---

## Recitals

- A     Seller is entitled to receive Certified Emission Reductions (*CERs*) in respect of a project registered under the Clean Development Mechanism (the *Project*).
- B     Seller wishes to sell and Buyer wishes to purchase CERs from the Project.
- C     Buyer and Seller agree to contract on the terms set out in this Emission Reduction Purchase Agreement (the *Agreement*).

## Operative provisions

---

### 1     **Term**

- 1.1    This Agreement will commence on its execution by both Parties and terminate on the fulfilment of all obligations, unless terminated earlier in accordance with this Agreement or extended by mutual agreement between the Parties.
- 

### 2     **Preconditions and Due Diligence**

- 2.1    The obligations to Deliver and purchase CERs in clauses 3, 4 and 5 will not take effect until all of the following conditions have been fulfilled:
  - (a)     Buyer has notified Seller that it has satisfactorily completed and is satisfied with the results of its Due Diligence review of the Project, including being satisfied that the Project has been constructed and will be operated in accordance with the World Commission on Dams' Guidelines;
  - (b)     Buyer has received a satisfactory Host Country legal opinion confirming the validity and enforceability of this Agreement in the Host Country against Seller;
  - (c)     the Project has achieved Registration with:
    - (i)     Buyer and Seller listed as the only Project Participants in the Project; and
    - (ii)    Buyer nominated as joint Focal Point in the Modalities of Communication submitted to the CDM Executive Board (in a form substantially the same as that set out in Schedule 2);

- (d) Seller has provided Buyer with a copy of a Completion Bond from the contractor responsible for construction of the Project;
  - (e) Seller has provided Buyer with evidence of availability of sufficient funds and/or binding loan agreements in a form reasonably acceptable to Buyer to commission and operate the Project; and
  - (f) the Project has been successfully commissioned and is capable of generating GHG Reductions.
- 2.2 The Parties will use all reasonable endeavours to satisfy the conditions in clause 2.1 as soon as possible.
- 2.3 The conditions in clause 2.1 are for the benefit of, and may only be waived or deferred by, Buyer.
- 2.4 If the conditions in clause 2.1 have not been satisfied or waived by the Expiry Date, then Buyer may terminate this Agreement by written notice to Seller.
- 2.5 For the avoidance of doubt, all obligations under this Agreement except for the obligations to Deliver and purchase CERs in clauses 3, 4 and 5 will take effect upon execution of this Agreement, regardless of whether the preconditions listed in clause 2.1 have been satisfied. If a failure to satisfy a precondition arises from an Event of Default on the part of a Party, then the provisions of clause 15 shall apply.

### **Due Diligence**

- 2.6 Seller will cooperate in all reasonable respects with Buyer's conduct of its Due Diligence review for a period of ninety (90) days following the execution of this Agreement.

---

## **3 Purchase and sale of CERs**

- 3.1 Seller agrees to sell and Buyer agrees to purchase the following CERs:
- (a) the Contract CERs at the CER Price; and
  - (b) any Post-2012 CERs in respect of which Buyer exercises its Post-2012 Right of First Refusal at the Exercise Price,
- in accordance with the terms of this Agreement.

---

## **4 Delivery**

- 4.1 On or before each Delivery Date, Seller shall Deliver the Periodic CER Delivery Amount with respect to that Delivery Date to the CER Account nominated by Buyer.
- 4.2 In the event that early Delivery by Seller would result in Buyer being required to make a payment for Delivered CERs in a calendar year in which another payment for Delivered CERs has already been made, Seller shall seek Buyer's approval for such early Delivery by notice in writing. After receipt of such notice Buyer may:
- (a) accept such early Delivery;
  - (b) refuse such early Delivery; or

- (c) accept such early Delivery on the condition that payment will not be made until ten (10) Business Days after the commencement of the next calendar year.

4.3 Delivery of CERs under this Agreement is deemed to occur when the relevant CERs are received in the CER Account nominated by Buyer.

### **Establishment of Accounts**

4.4 Buyer may from time to time change its CER Account for receiving Delivery of CERs by giving at least ten (10) Business Days' prior notice to Seller.

4.5 Buyer shall use reasonable efforts to establish its CER Account and shall notify Seller of the account details at least thirty (30) Business Days prior to each Delivery Date.

4.6 If, having used reasonable endeavours, Buyer is unable to establish its CER Account prior to the first Delivery Date, Delivery will be delayed until such time as Buyer has established its CER Account.

4.7 If the National Registry in which Buyer's CER Account is located becomes ineligible to participate in international emissions trading, the provisions of clause 14.1 will apply. However, in such event, Buyer shall make all reasonable efforts to establish an alternative CER Account in an Eligible National Registry in order to allow Delivery to take place.

### **Transfer of Legal Title**

4.8 Legal and beneficial title in each CER Delivered under this Agreement and all corresponding GHG Reductions will pass to Buyer on Delivery.

### **Buyer Priority**

4.9 Seller shall:

- (a) fulfil all its obligations to Deliver CERs pursuant to this Agreement in priority to any other arrangements with any other third party; and
- (b) ensure that any arrangements to sell CERs from this Project to any other third party will accept Buyer's priority.

---

## **5 Payment**

### **Payment for Delivered CERs**

5.1 On or after each Delivery of CERs, Seller will issue Buyer with an invoice setting out the amount payable in respect of that Delivery.

5.2 Buyer shall pay to Seller the CER Price for each CER Delivered under this Agreement by the relevant Payment Date.

5.3 Buyer shall make payments for Delivered CERs by wire transfer in immediately available funds to Seller's Cash Account in the Nominated Currency.

5.4 Seller may change its Cash Account for receiving payments by giving at least ten (10) Business Days' prior notice to Buyer in accordance with the procedure for providing notice set out in clause 19.2.

## Interest on Overdue Amounts

- 5.5 A Party required to make payment to another under this Agreement shall pay interest on demand on any amount due and payable by that Party under this Agreement but unpaid (including interest payable under this clause 5.5 but unpaid).
- 5.6 Interest under clause 5.5 accrues on each unpaid amount from and including the due date for payment to the date of actual payment at the interest rate, being determined by [the Calculation Agent] to be the sum of:
- (a) 2% per annum; and
  - (b) the Overnight Rate,
- calculated with reference to successive periods of a length selected by the Calculation Agent or, if no selection is made, of 1 month starting on the due date for payment.
- 5.7 Interest under clause 5.5:
- (a) accrues from day to day;
  - (b) is calculated on the basis of the actual number of days elapsed (including the first day but excluding the last) and a 360 day year; and
  - (c) is to be compounded by [the Calculation Agent] at intervals selected by [the Calculation Agent] or, if no selection is made, at 1 month intervals.
- 5.8 If a liability under this Agreement becomes merged in a judgment, the Party required to make the payment must, as an independent obligation, pay interest on the amount of that liability to the Party to which payment is due. Interest on the amount of that liability will accrue from the date the amount becomes due until the date the amount is paid, both before and after judgment, at the rate which is the higher of:
- (a) the rate payable under the judgment; and
  - (b) the rate referred to in clause 5.6.
- 5.9 This clause 5 survives termination of this Agreement.

---

## 6 Post-2012 Right of First Refusal

### Post-2012 Right of First Refusal

- 6.1 In consideration of Buyer's agreement to purchase the Contract CERs under this Agreement, Seller irrevocably grants Buyer the right, but not the obligation, to acquire part or all of the Post-2012 CERs (the *Post-2012 Right of First Refusal*), in accordance with the terms and conditions in this clause 6.

### Procedure for Exercise of Post-2012 Right of First Refusal

- 6.2 Seller shall notify Buyer in writing of any binding, irrevocable offers it receives from arms' length potential purchasers of CERs generated by the Project after 31 December 2012 within five (5) Business Days of receiving such offer (*Post-2012 CER Notice*). Seller shall provide Buyer with reasonable detail regarding the terms of such offer, including the price (*Exercise Price*), volume and any other details as Buyer may reasonably request.

- 6.3 Buyer may exercise the Post-2012 Right of First Refusal after receipt of each Post-2012 CER Notice by providing Seller with a written notice five (5) Business Days of receiving such notice stating that it wishes to match the offer and purchase such volume of CERs at the offered price (*Post-2012 Exercise Notice*).
- 6.4 If Buyer does not provide Seller with a Post-2012 Exercise Notice prior to the expiry of the five (5) Business Day period, Buyer will be deemed to have waived its Post-2012 Right of First Refusal in respect of the CERs which are the subject of the Post-2012 CER Notice. For the avoidance of doubt, Seller will be free to sell such CERs to any third party.

### **Option Delivery and Payment**

- 6.5 If Buyer exercises its Post-2012 Right of First Refusal under this Agreement, Seller shall transfer, and Buyer shall pay the Exercise Price for, any CER in relation to which Buyer exercises its Post-2012 Right of First Refusal in accordance with the terms and conditions that apply to the purchase and Delivery of the Contract CERs under this Agreement.
- 6.6 Buyer may assign the Post-2012 Right of First Refusal to any third party, regardless of whether its other rights and obligations under this Agreement have been assigned or novated.
- 6.7 Notices under this clause 6 shall be given by facsimile in accordance with clause 19.2.

---

## **7 Costs and Taxes**

### **Responsibility for Costs**

- 7.1 Seller shall pay all costs, fees, deductions and charges relating to:
- (a) the preparation of the Project Design Document, including the fees charged by the consultant engaged to prepare the Project Design Document;
  - (b) Validation;
  - (c) Registration;
  - (d) Verification and Certification; and
  - (e) Issuance of CERs.
- 7.2 Buyer will be responsible for any costs, fees, deductions and charges regarding the creation and maintenance of its own CER Account and the authorisation of its participation in the Project by a Designated National Authority.
- 7.3 Each Party will bear its own costs and expenses in connection with the preparation, negotiation and execution of this Agreement.

### **Responsibility for Taxes**

- 7.4 Taxes shall be paid by the Party which is legally required to pay them in the relevant jurisdiction(s).
- 7.5 Seller is responsible for the Adaptation Share of Proceeds, and the volume of CERs to be Delivered under this Agreement is net of the Adaptation Share of Proceeds.
- 7.6 Other than as expressly set out in this Agreement, all payments under this Agreement will be made without any deduction or withholding for or on account of any Tax unless such

deduction or withholding is required by any Applicable Law, as modified by the practice of any relevant governmental revenue authority, then in effect.

7.7 Despite clause 7.4 to 7.6:

- (a) Buyer will pay Seller the amount of any value added tax that is payable by Seller conditional on:
  - (i) the provision by Seller to Buyer of a tax invoice or other like document that Buyer requires in order to obtain a credit for the value added tax. The invoice referred to in clause 5.1 will include a tax invoice or other like document; and
  - (ii) Buyer obtaining a credit for the value added tax; and
- (b) Buyer will pay to Seller an additional amount calculated by reference to any deduction or withholding required for Norwegian Taxes, other than Taxes withheld or deducted as a consequence of a connection between Seller and Norway (but excluding a connection arising solely as a consequence of Seller or a related party having executed, delivered or performed its obligations or receiving payment under this Agreement).

---

## **8 PDD Development, Validation, Verification and Certification**

### **PDD Development**

- 8.1 Seller shall contract with the consultant responsible for preparing the Project Design Document and shall pay the fees of that consultant in accordance with clause 7.
- 8.2 The Parties agree that the Crediting Period to apply to the Project will be seven (7) years with the option to be renewed twice, where each renewal period is for 7 years.

### **Validation and Registration**

- 8.3 Seller shall contract with a Designated Operational Entity to perform Validation of the Project and shall:
  - (a) inform Buyer of the identity of the Designated Operational Entity appointed to perform Validation of the Project; and
  - (b) instruct the Designated Operational Entity to submit a request for Registration to the CDM Executive Board once Validation is complete.
- 8.4 Seller shall:
  - (a) make reasonable efforts to ensure that Validation and Registration of the Project is successful;
  - (b) upon the request of Buyer or the Designated Operational Entity responsible for Validation, promptly provide any documentation or information necessary for Validation of the Project; and
  - (c) make reasonable efforts to keep all Project Participants informed of the progress of Validation and Registration of the Project.



## Verification and Certification

- 8.5 Seller shall contract with a Designated Operational Entity to perform Verification and Certification of all GHG Reductions generated by the Project in each Verification Period, and shall:
- (a) inform Buyer of the identity of the Designated Operational Entity appointed to perform Verification and Certification of the Project, no later than thirty (30) Business Days prior to the start of the first Verification Period; and
  - (b) instruct the Designated Operational Entity to provide Buyer with a copy of each Verification Report prior to the provision of that Verification Report to the CDM Executive Board.
- 8.6 Seller shall do everything reasonably necessary to assist the Designated Operational Entity to conduct Verification and Certification.
- 8.7 Either Party may request that an additional Verification be undertaken at any time, in which case the other Party will take all measures necessary to effect such Verification. The Party making the request for an additional Verification will be responsible for all related costs. The Focal Point will arrange for CERs issued pursuant to such additional Verification to be Delivered as soon as possible after issuance and the Delivery Schedule will be adjusted accordingly.

## Buyer's Step-In Rights

- 8.8 If Seller fails to comply with its obligations under clause 8, or it appears likely to Buyer that Seller will so fail, Buyer may, subject to giving Seller notice in writing, appoint a Designated Operational Entity to perform Validation and arrange Registration of the Project or to perform Verification and Certification of GHG Reductions generated by the Project, as appropriate (*Buyer's Step-In Rights*). Buyer may charge all related costs and expenses incurred by Buyer to Seller and/or deduct any such costs and expenses from payments due to Seller for Delivered CERs under this Agreement.
- 8.9 Seller shall cooperate fully with Buyer and/or its appointee in respect of Validation, Registration, Monitoring, Verification and Certification carried out pursuant to Buyer's Step-In Rights, including providing access to relevant staff, employees and contractors of Buyer and/or its appointee to all relevant property, facilities and records.
- 8.10 Seller shall irrevocably grant to Buyer all of the necessary power and authority to act on its behalf (should it so require) and shall provide all necessary assistance and cooperation required by Buyer in order to exercise Buyer's Step-In Rights.
- 8.11 For the avoidance of doubt, even where Buyer exercises Buyer's Step-In Rights, Buyer shall not be responsible for preparation of the Project Design Document, Validation, Registration, Verification, Certification or Issuance of CERs.

---

## 9 Monitoring and Reporting

### Monitoring Plan

- 9.1 Seller shall:
- (a) fully implement the Monitoring Plan no later than the Commissioning Date;

- (b) install, operate and maintain the facilities and equipment and employ and train staff necessary for gathering all such data as may be required by the Monitoring Plan;
- (c) establish and maintain data measurement and collection systems for all indicators listed in the Monitoring Plan;
- (d) observe, implement and meet all other requirements contained in the Monitoring Plan, in particular those pertaining to environmental and social performance and operational management systems; and
- (e) ensure that the Project is maintained and prepared to allow for Verification and Certification as required by the Monitoring Plan.

9.2 Seller may introduce amendments to the Monitoring Plan in accordance with the approved Monitoring methodology:

- (a) when such amendments are necessary to reflect any guidelines for Monitoring, Verification and reporting under the International Rules;
- (b) when such amendments appear warranted by concerns identified by the Designated Operational Entity; or
- (c) in the event that a renewal of the Baseline leads to an outcome which is substantially different from that in the Verification Report,

provided that such amendments shall only have effect upon the approval in writing of Buyer, such approval not to be unreasonably withheld or delayed.

### **Regular Reporting and Site Access**

9.3 Seller shall provide Buyer, at least once prior to each Delivery Date, and otherwise upon written request, with an update on the development of the Project and expected volumes of CERs for the current and future Verification Periods.

9.4 Throughout the Term of this Agreement, Seller shall allow Buyer or its nominees regular access to the Project (including the site(s) on which the Project is operated) and to any information held by Seller relating to the performance of the relevant Project as requested by Buyer or as necessary to enable carrying out of the Project, compliance with the Monitoring Plan, the International Rules and/or Verification of the GHG Reductions.

## **10 Focal Point, Project Participants and Communications**

10.1 Seller and Buyer will be Project Participants in the Project and Seller shall execute, and ensure that any other Project Participant(s) execute, any document necessary to provide for Buyer to be a Project Participant in the Project under the International Rules.

10.2 Seller may add a Project Participant only with the prior consent of Buyer, such consent not to be unreasonably withheld. The Parties agree that for the purposes of this clause 10, it will not be reasonable for Buyer to withhold consent for the addition of a Project Participant who is:

- (a) an additional buyer of CERs from the Project; or
- (b) a debt provider to whom the Project (or revenue streams derived from the Project) has been granted as security for the provision of debt financing to Seller,

save that it is expressly acknowledged and agreed that the listing of specific categories of potential Project Participants in (a) and (b) shall in no way prejudice the generality of this clause.

- 10.3 The consent required for the addition of a Project Participant under clause 10.2 shall be deemed to have been given if Seller has received no response to a request for such consent within 5 Business Days of receipt of the request by Buyer.
- 10.4 Where any additional Project Participants are added:
- (a) any such addition will not encumber or lead to any diminution in Buyer's entitlements or ability to receive CERs under this Agreement; and
  - (b) Buyer's rights under this Agreement will have priority to those of any subsequently added Project Participant.

### **Focal Point**

- 10.5 Buyer and Seller will serve as joint Focal Point for all communications with the CDM Executive Board and the Convention Secretariat regarding the Project, with responsibilities allocated as follows:
- (a) Buyer will have full delegated authority in relation to communications regarding the preparation and submission of the request for distribution and all other instructions regarding allocations of CERs to be Delivered to Buyer under this Agreement and the addition and removal of Project Participants; and
  - (b) Seller will be responsible for all other communications.
- 10.6 In undertaking the obligations of Focal Point, the Parties will:
- (a) act in accordance with the terms of this Agreement so that all requests for distribution of CERs accord with the terms of this Agreement; and
  - (b) not hinder or delay any Deliveries required pursuant to the terms of this Agreement.
- 10.7 Each Party will immediately copy or forward to the other Party all communications:
- (a) made by that Party to the CDM Executive Board; and
  - (b) received by that Party from the CDM Executive Board.
- 10.8 The Parties agree to execute a Modalities of Communication substantially in the form set out in Schedule 2.

---

## **11 Agreements, Representations and Warranties**

### **Mutual Agreements**

- 11.1 Each Party agrees with the other that, so long as either Party has or may have any obligation under this Agreement, it shall:
- (a) as soon as reasonably practicable, deliver to the other Party or as the other Party reasonably directs:
    - (i) any forms, documents or certificates relating to taxation reasonably required by the other Party; and

- (ii) any other documents reasonably required by the other Party;
- (b) use all reasonable endeavours to keep the other Party informed of all changes of addresses and other contact details as required under this Agreement, recognising that any failure to use reasonable endeavours to inform the other Party will not relieve the first Party from any of its obligations under this Agreement;
- (c) use all reasonable efforts to inform the other Party of any event or circumstance of which it is aware which may impact on the ability of such Party to perform any of its obligations under this Agreement;
- (d) use all reasonable efforts to maintain in full force and effect all consents of any governmental or other authority that are required to be obtained by it with respect to this Agreement and will use all reasonable efforts to obtain any that may become necessary in the future;
- (e) ensure that it has one or more CER Accounts, if required in order to give effect to the transactions contemplated by this Agreement;
- (f) conduct its affairs so as not to give any Relevant Authority cause to block, suspend, refuse, reject or cancel the transfer (whether in whole or in part) of CERs required to be made pursuant hereto, recognising that any failure to open a CER Account will not relieve the Party from any of its obligations under this Agreement;
- (g) comply in all material respects with all Applicable Laws and orders to which it may be subject, including the International Rules, if failure so to comply would materially impair its ability to perform its obligations under this Agreement; and
- (h) if required under the terms of this Agreement, it will use reasonable endeavours to assist the other Party in the transfer of CERs to the CER Account(s) nominated by Buyer.

### **Mutual Representations and Warranties**

11.2 Each Party represents and warrants to the other Party upon entry into this Agreement:

- (a) if it is a company, it is duly organised and validly existing under the laws of the jurisdiction of its organisation or incorporation;
- (b) it has the power to execute this Agreement and any other documentation relating to this Agreement to which it is a party, to deliver this Agreement and any other relevant documentation and to perform its obligations under this Agreement, and has taken all necessary action to authorise such execution, delivery and performance;
- (c) it has obtained all licences, authorisations and consents required with respect to this Agreement, including any financial services licence or exemption from holding such a licence, and all such licences, authorisations and consents are in full force and effect and without condition or any conditions have been fulfilled;
- (d) the entry into, and observance and performance of its obligations under, this Agreement do not violate or conflict with or require any consent or waiver under any of the terms or conditions in its governing documents or any contract to which it is a party or by which any of its assets are bound or affected, or any Applicable Law;
- (e) its obligations under this Agreement constitute legal, valid and binding obligations, enforceable in accordance with their respective terms by an appropriate legal remedy, subject to applicable bankruptcy laws;

- (f) there are no Insolvency Proceedings pending or being contemplated by or threatened against it;
- (g) there are no threatened or existing actions or suits which may materially and adversely affect its ability to perform its obligations under this Agreement;
- (h) it has no outstanding agreements or liabilities, contingent or otherwise (including taxes) that might adversely affect its financial condition and its ability to fulfil its obligations under this Agreement;
- (i) it is entering into this Agreement as principal (and not as agent or in any other capacity);
- (j) neither the other Party nor any of its Affiliates or agents is acting as a fiduciary for it;
- (k) it is not relying upon any representations except those expressly set forth in this Agreement;
- (l) it has consulted with its own legal advisors to the extent that it has deemed necessary, and it has made its own decision to enter into this Agreement based upon its own judgment and upon any advice from such advisors as it has deemed necessary and not upon any view expressed by the other Party or any of its Affiliates or agents; and
- (m) it is entering into this Agreement with a full understanding of the terms, conditions and risks thereof and it is capable of assuming, and willing to assume those risks.

### **Seller Agreements, Representations and Warranties**

11.3 Seller represents and warrants to Buyer, on execution of this Agreement and again on each Delivery of CERs, that:

- (a) the Project fully complies with the International Rules and, at the date of submitting to the Project Design Document to the CDM Executive Board for Registration, the information supplied in the Project Design Document is accurate, complete and correct to the best of Seller's knowledge and belief;
- (b) the Project has been constructed and will be operated in accordance with the World Commission on Dams' Guidelines (if applicable);
- (c) it does not enjoy any right of immunity from set-off, suit, execution, attachment or other legal process with respect to its assets or its obligations under this Agreement;
- (d) it holds full legal and beneficial title to the CERs and GHG Reductions Delivered under this Agreement, and with respect to each Periodic CER Delivery Amount, Seller will convey, and, on each Delivery Date, has conveyed, such CERs and underlying GHG Reductions, free and clear of liens, security interests, Encumbrances and other third party claims; and
- (e) it has, and will continue to have, adequate funding to complete and maintain the Project.

11.4 Seller agrees that, so long as it has or may have any obligation under this Agreement, it will:

- (a) carry out the Project with all due care, skill and diligence of an RPO and in accordance with all Applicable Laws and authorisations;
- (b) take all steps necessary to progress Registration of the Project as a CDM project activity as quickly as possible, and ensure that Buyer is listed as a Project Participant

in the final Project Design Document submitted to the CDM Executive Board for Registration of the Project;

- (c) carry out the Project in accordance with the Project Design Document and Monitoring Plan and provide the appointed Designated Operational Entity with all information necessary for the Verification and Certification of the GHG Reductions generated by the Project;
- (d) at all times operate and maintain its plant, machinery and equipment and other property, and promptly make all necessary repairs and renewals thereof as required, with all necessary due diligence and efficiency and all in a safe and prudent manner in accordance with good engineering, financial and environmental practices in the industry and in order to maximise the CERs generated by the Project;
- (e) keep the Project insured in accordance with Applicable Laws and prudent industry practice in the Host Country, which may be in the form of self-insurance;
- (f) not sell, transfer, assign, licence, dispose of, grant or otherwise create any interest in the Contract CERs other than as contemplated in this Agreement; and
- (g) at all times conduct its business operations in accordance with Corporate Social Responsibility standards.

11.5 Seller agrees that, so long as it has or may have any obligations under this Agreement, it will provide Buyer with the following financial statements which accurately reflect Seller's assets, liabilities and net worth as at the end of the relevant period specified below:

- (a) consolidated audited financial statements, within ninety (90) days of the receipt of a written request from Buyer, unless this time period has been extended by agreement of the Parties; and
- (b) unaudited consolidated financial reports, within ninety (90) days of the receipt of a written request from Buyer, unless this time period has been extended by agreement of the Parties.

### **Buyer Agreements, Representations and Warranties**

11.6 Buyer agrees that, so long as it has or may have any obligation under this Agreement, it will:

- (a) assist Seller where Buyer's execution of documents is required in obtaining approval of the Project from the Designated National Authority of the Host Country, and any other required local approvals, as soon as reasonably practicable after execution of this Agreement;
- (b) purchase all the CERs that Buyer is obligated to purchase under this Agreement at the agreed CER Price pursuant to the terms of this Agreement;
- (c) make all payments due and owing by it under this Agreement as and when required under this Agreement;
- (d) ensure, so far as is reasonably possible, that it has one or more CER Account(s) established in time to receive Delivery; and
- (e) promptly take all reasonable measures within its power to obtain the authorisation of the Annex I Party for Buyer's participation in the Project and to add Buyer to the Project as a Project Participant.

- 11.7 Buyer represents and warrants to Seller, on execution of this Agreement and again on receipt of CERs, unless otherwise specified, that:
- (a) at the date of submission of the Project Design Document, the information supplied by Buyer for the purposes of inclusion in the Project Design Document is accurate and correct to the best of Buyer's knowledge and belief;
  - (b) subject to the waiver of sovereign immunity in clause 19.21, the Kingdom of Norway does not enjoy any right of immunity from suit or legal processes with respect to its obligations under this Agreement;
  - (c) all records provided by Buyer to a Designated Operational Entity or Relevant Authority in respect of the generation of CERs are accurate and correct to the best of Buyer's knowledge and belief; and
  - (d) it has and will continue to have adequate funding to pay for the Delivered CERs.

### **Accuracy and Interpretation of Representations and Warranties**

- 11.8 Each representation and warranty set out in this clause 11 is true, accurate, complete and not misleading at the date of this Agreement and shall remain so until fully discharged by the relevant Party of its obligations under this Agreement.
- 11.9 The Parties mutually agree and acknowledge that each Party is entering into this Agreement on the faith and basis of the other Party's representations and warranties and is relying on the bona fides, accuracy and completeness of such representations and warranties.
- 11.10 The Parties agree that each representation and warranty set out in this clause 11 shall be construed independently and the meaning given to any one such representation and warranty shall not be restricted by reference to any other representation and warranty.

---

## **12 Force Majeure Event**

### **Force Majeure Notice**

- 12.1 If a Party (the *Affected Party*) is, or anticipates that it will be, unable to perform an obligation under this Agreement due to the occurrence of a Force Majeure Event, it will provide the other Party (the *Non-Affected Party*) with written notice providing full details of the Force Majeure Event (the *Force Majeure Notice*) within five (5) Business Days of becoming aware of such Force Majeure Event.
- 12.2 The Affected Party shall take all reasonable steps to remove or mitigate the relevant effects of the Force Majeure Event.

### **Effect of Force Majeure Event**

- 12.3 If the Affected Party is unable to perform an obligation under this Agreement due to the occurrence of a Force Majeure Event, such non-performance:
- (a) will be permitted during the time and to the extent that performance is prevented, wholly or in part, by the Force Majeure Event; and
  - (b) will not give rise to any liability to the Non-Affected Party for any losses or damages arising out of, or in any way connected with, such non-performance.

- 12.4 No Party will be relieved by a Force Majeure Event from any obligation in this Agreement which it remains able to fulfil notwithstanding the occurrence of such Force Majeure Event, including any obligation to provide any notice or make any payment pursuant to this Agreement.
- 12.5 If by reason of a Force Majeure Event the Affected Party is unable to perform any obligation or condition required by this Agreement to be performed and that non-performance continues for a period of two (2) months after the Force Majeure Notice without the Parties being able to negotiate a mutually acceptable alternative means of carrying out the intentions of this Agreement by the end of that period, either Party may terminate this Agreement by written notice to the other Party.
- 12.6 Termination under this clause 12 will not affect the liability of either Party to perform any obligations under this Agreement which were not affected by the relevant Force Majeure Event (including payment for Delivered CERs or payment of costs), or the right of either Party to seek remedies for breach of this Agreement for non-performance of any such obligations.
- 12.7 If this Agreement is terminated pursuant to clause 12.5, the amount, if any, payable in respect of the Early Termination Date will be calculated by the Calculation Agent as follows:
- (a) any Unpaid Amount owing to the Non-Affected Party as the Early Termination Date; minus
  - (b) any Unpaid Amount owing to the Affected Party as the Early Termination Date.
- 12.8 If the calculations specified above lead to a positive amount, the Affected Party will pay that amount to the Non-Affected Party. If the calculations lead to a negative amount, [the Non-Affected Party will pay the absolute value of that amount to the Affected Party] OR [no amount will be payable].

---

### 13 Delivery Shortfall

- 13.1 Seller shall immediately provide Buyer with written notice of any event or circumstance which may lead to a shortfall in the volume of CERs to be Delivered below the Periodic CER Delivery Amount in respect of any Delivery Date.

---

### 14 Delivery Disruption Events

- 14.1 If on a Delivery Date Seller is prevented from Delivering the Periodic CER Delivery Amount because:
- (a) there is no Operational ITL; or
  - (b) Buyer's CER Account is not in an Eligible National Registry,
- (each of (a) and (b) a ***Delivery Disruption Event***), then the Delivery Date for the relevant Delivery is deemed to be fifteen (15) Business Days after there is an Operational ITL or Buyer's CER Account is established in an Eligible National Registry, as the case may be.
- 14.2 If an event or circumstance that would otherwise constitute or give rise to an Event of Default or a Force Majeure Event also constitutes a Delivery Disruption Event, it is to be treated as a Delivery Disruption Event and not an Event of Default or Force Majeure Event.



---

## 15 Events of Default

### Event of Default

- 15.1 The occurrence at any time with respect to a Party (the *Defaulting Party*) of any of the following events (unless caused by a Force Majeure Event) which is not remedied (if capable of remedy) within thirty (30) days after written notice of such event is provided to the Defaulting Party, constitutes an Event of Default:
- (a) a Party materially breaches any term of this Agreement or covenant or obligation under this Agreement, save for a failure to Deliver the Periodic CER Delivery Amount under clause 4.1 where such failure is due to Seller's fraud, gross negligence or wilful misconduct;
  - (b) a Party provides false, inaccurate or incomplete information, or breaches any representation or warranty made, to the other Party under this Agreement;
  - (c) there is, or has been, an Insolvency Event (whether or not it is continuing or subsisting) in respect of a Party;
  - (d) the Project is not Registered within eighteen (18) months of the execution of this Agreement (in which case Seller is the Defaulting Party);
  - (e) any licence, authorisation or consent of a Party, which is necessary for such Party to fulfil its obligations or to enjoy its rights under this Agreement is:
    - (i) revoked, not renewed or suspended, or any applicable conditions are not complied with; and
    - (ii) such revocation, non-renewal, suspension or non-compliance is not remedied within thirty (30) days after notice of such revocation, non-renewal, suspension or non-compliance is given to the Party; or
  - (f) Seller fails to conduct its business operations in accordance with Corporate Social Responsibility standards.

### Right to Terminate following Event of Default

- 15.2 If at any time an Event of Default with respect to a Party has occurred and is then continuing:
- (a) the Defaulting Party must immediately, upon becoming aware of it, give notice of the Event of Default to the other Party (the *Non-Defaulting Party*); and
  - (b) the Non-Defaulting Party may, by written notice to the Defaulting Party specifying such Event of Default, designate a day not earlier than the day such notice is dated and not later than the day which is sixty (60) days after the day such notice is dated as an Early Termination Date in respect of this Agreement.
- 15.3 For the avoidance of doubt, the right of the Non-Defaulting Party to designate an Early Termination Date is not conditional on the Defaulting Party having given notice of the applicable Event of Default.
- 15.4 If this Agreement is terminated pursuant to clause 15.2, the amount, if any, payable in respect of the Early Termination Date will be calculated by the Calculation Agent as follows:
- (a) any Unpaid Amount owing to the Non-Defaulting Party as the Early Termination Date; minus

- (b) any Unpaid Amount owing to the Defaulting Party as the Early Termination Date.
- 15.5 If the calculations specified above lead to a positive amount, the Defaulting Party will pay that amount to the Non-Defaulting Party. If the calculations lead to a negative amount, [the Non-Defaulting Party will pay the absolute value of that amount to the Defaulting Party] OR [no amount will be payable].

**Right to Terminate following Delivery failure resulting from fraud, gross negligence or wilful misconduct**

- 15.6 If Seller does not Deliver the Periodic CER Delivery Amount in accordance with clause 4.1 because of Seller's or Seller's Affiliate's fraud, gross negligence or wilful misconduct, Buyer may, by written notice to Seller, designate a day not earlier than the day such notice is dated and not later than the day which is sixty (60) days after the day such notice is dated as an Early Termination Date in respect of this Agreement.
- 15.7 If notice designating an Early Termination Date is given, the Early Termination Date shall occur on the date so designated, whether or not the failure to Deliver is then continuing.
- 15.8 On, or as soon as reasonably practicable after, the Early Termination Date designated in accordance with clause 15.6, Buyer shall in good faith calculate its Loss in connection with the termination of the Agreement (the *Termination Payment*).
- 15.9 Buyer shall notify Seller of the Termination Payment including detailed support for the Termination Payment calculation. Buyer is not required to enter into replacement transactions in order to determine the Termination Payment.
- 15.10 If the Termination Payment is a positive number, Seller shall pay the Termination Payment to Buyer within three (3) Banking Days of invoice or notification of the Termination Payment amount, which amount shall bear interest in accordance with clause 5.5. If the Termination Payment is a negative number, then no amount shall be payable by either Party.
- 15.11 Buyer may, at its option, set off the Termination Payment against any other amounts owing (whether or not matured, contingent or invoiced) between the Parties under this Agreement or under any other agreements, instruments or undertakings between the Parties. The right of set-off is without prejudice and in addition to any other right of set-off, combination of accounts, lien, charge or other right to which any Party is at any time otherwise entitled (whether by operation of law, by contract or otherwise). If an amount is unascertained, Buyer may reasonably estimate the amount to be set off. The Parties shall make any adjustment payment required within three (3) Banking Days of the amount becoming ascertained.
- 15.12 Disputed Termination Payments are to be paid by Seller subject to refund with interest calculated in accordance with clause 5.5 if the dispute is resolved in favour of Seller.

---

## **16 Liability and Indemnity**

### **Liability**

- 16.1 To the extent permissible by Applicable Laws, Buyer shall not have any liability whatsoever in relation to the Project, Seller or the operation of the Project by Seller, including but not limited to any liability relation to injury or death to persons or damage to real or personal property caused, directly or indirectly, by the actions, inaction or negligence of Seller or any circumstance arising from the Project or the generation or issuance of CERs.

- 16.2 Nothing in this clause 16 or otherwise in this Agreement shall exclude or in any way limit a Party's liability for:
- (a) fraud;
  - (b) death or personal injury caused by its negligence (including negligence as defined in section 1 of the *Unfair Contract Terms Act 1977*);
  - (c) breach of terms regarding title implied by section 12 of the *Sale of Goods Act 1979* and/or section 2 of the *Supply of Goods and Services Act 1982*;
  - (d) any damages caused intentionally by either Party; or
  - (e) any liability to the extent the same may not be excluded or limited as a matter of law.

### **Indemnity**

- 16.3 To the extent permissible by Applicable Laws, Seller will indemnify Buyer and its directors, employees, agents, advisors, consultants and legal counsel (each a **Covered Party**) on demand against any loss (including indirect loss), cost, charge, expense, damage or liability that any Covered Party might suffer or incur in connection with, or arising out of the development and operation of, the Project, including but not limited to:
- (a) any environmental damage caused by or during the development or operation of the Project;
  - (b) declarations of compliance and statements provided to any Designated National Authority;
  - (c) the function, actions and responsibilities of Seller and Buyer as Project Participants; or
  - (d) any third party demand, claim or action (including any claim alleging infringement of third party rights).

---

## **17 Confidential Information**

- 17.1 Subject to clause 17.2, the existence and commercial terms of this Agreement may be disclosed by either Party.
- 17.2 The CER Price and Periodic CER Delivery Amount must not be disclosed by either Party until six (6) months after the date of this Agreement, unless such disclosure is:
- (a) required to be disclosed to the Designated Operational Entity for the Project, provided that the Designated Operational Entity acknowledges and complies with confidentiality obligations at least as stringent as those contained in this Agreement;
  - (b) required to be disclosed in proceedings before any court or tribunal arising out of, or in connection with, this Agreement;
  - (c) required to be disclosed by:
    - (i) any Relevant Authority under any law, authority, administrative guidelines, directive, request or policy, whether or not having force of law; or
    - (ii) any stock exchange on which a Party to this Agreement or its Affiliates are listed;

- (d) required to be disclosed to obtain a Letter of Approval for the Project or under the International Rules to achieve Registration or issuance of CERs from the Project;
- (e) permitted under the terms of clause 6; or
- (f) disclosed by Buyer to a party to whom Buyer wishes to sell or transfer the CERs Delivered under this Agreement, or to whom Buyer may wish to assign and novate its rights and obligations under this Agreement, provided that Buyer requires that party to acknowledge and comply with confidentiality obligations at least as stringent as those contained in this Agreement.

---

## 18 Resolution of Disputes

- 18.1 Either Party may commence negotiations to resolve any dispute arising out of or in connection with this Agreement (including any question regarding its existence, validity or termination) by giving the other Party written notice of any dispute not resolved in the normal course of business (*Dispute Notice*).
- 18.2 The Parties will attempt in good faith to resolve any dispute promptly by negotiation between executives authorised to resolve such disputes.
- 18.3 If the dispute has not been resolved by negotiation within twenty (20) Business Days of delivery of the Dispute Notice, the complaining Party may submit the dispute to be resolved by arbitration in accordance with the Rules of Arbitration of the London Court of International Arbitration (LCIA) for the time being in force. The Parties agree that, if any dispute is submitted to arbitration:
  - (a) the number of arbitrators will be three (3);
  - (b) the arbitrators will be appointed by the London Court of International Arbitration;
  - (c) the seat, or legal place, of arbitration will be London;
  - (d) the language to be used in the arbitral proceedings will be English; and
  - (e) all arbitration costs (including legal costs) will be borne by the unsuccessful Party unless otherwise determined by the arbitrator.
- 18.4 The Parties agree to carry out any arbitral award without delay.
- 18.5 Nothing in this clause 18 will prevent either Party from having recourse to a court of competent jurisdiction for the sole purpose of seeking a preliminary injunction or such other provisional judicial relief as it considers necessary to avoid irreparable damage.

---

## 19 General

### Payments

- 19.1 All payments under this Agreement will be made on the due date for value on that date in the place of the Cash Account specified in the Schedule to this Agreement, in freely transferable funds in the Nominated Currency, in the manner customary for payments in the Nominated Currency.

## Notices

19.2 Any notice given pursuant to this Agreement will be in writing in the English language and will be signed by a single duly authorised representative. It may be served by leaving it at or sending it by telecopier, prepaid registered delivery post, third party courier service or by facsimile to the address listed below (or such other place as a Party may from time to time notify the other):

To Buyer:

Name:

Registered Address:

Telephone:

Fax:

Attention:

To Seller:

Name:

Registered Address:

Telephone:

Fax:

Attention:

A notice is taken to be received at the following time:

- (a) in the case of third party courier service or in the case of notice left at the address, on the date it is delivered;
- (b) in the case of prepaid registered post, on the date it is delivered; and
- (c) in the case of facsimile, on the date that it is received by a responsible employee of the recipient in legible form (it being agreed that a transmission report generated by the sender's fax machine will be proof of delivery).

19.3 If the deemed receipt does not take place during Business Hours in the place of receipt, then the notice is to be deemed to have been received at the start of Business Hours on the next Business Day.

## Governing Law

19.4 This Agreement is governed by the law in force in England and Wales and each Party irrevocably and unconditionally submits to the exclusive jurisdiction of the arbitration body described in clause 18.

## Waiver

19.5 A provision of or a right created under this Agreement may not be waived or varied except in writing signed by the Party or Parties to be bound.

19.6 A failure to exercise or delay in exercising a right or remedy provided by this Agreement or these terms and conditions or by law does not constitute a waiver of the right or remedy or a waiver of other rights or remedies.

19.7 No single or partial exercise of a right or remedy provided by this Agreement or by law prevents further exercise of the right or remedy or the exercise of another right or remedy.

## **Entire Agreement**

19.8 This Agreement constitutes the entire agreement of the Parties about its subject matter and supersedes all written or oral previous agreements, understandings and negotiations on that subject matter.

## **Assignment**

19.9 Buyer may assign and/or novate all or part of its rights and obligations under this Agreement provided that Buyer notifies Seller upon such assignment and novation. Seller cannot assign or novate its rights and obligations under this Agreement without the written consent of Buyer, such consent not to be unreasonably withheld.

19.10 Any novation of obligations under this Agreement must be effectuated by the execution of a novation agreement.

19.11 Any purported assignment or novation that is not in compliance with this clause 19 will be void.

19.12 Each Party undertakes to assist the other Party to effect any assignment or novation of its obligations which is permitted by this clause 19 including by executing any agreement to effect such novation.

## **Third Parties**

19.13 No third party shall have any right under the *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999* to enforce any terms of this Agreement.

## **Amendment**

19.14 This Agreement may only be amended by agreement in writing signed by Buyer and Seller.

## **Rights are Cumulative**

19.15 The rights, powers and remedies of each Party under this Agreement are cumulative and not exclusive of any rights, powers or remedies which may exist at law.

## **Co-operation**

19.16 Each Party agrees that it will take any reasonable steps necessary to sign and deliver documents in relation to this Agreement.

## **Severability**

19.17 If any one or more of the provisions in this Agreement should be held invalid, illegal or unenforceable in any respect:

- (a) the validity, legality and enforceability of the remaining provisions shall not be affected or impaired; and
- (b) the Parties will endeavour, in good faith negotiations, to replace the offending provision(s) with one or more valid, legal and enforceable provisions, the economic effect of which comes as close as reasonably possible to that of the offending provision.

## **Execution in Counterparts**

19.18 This Agreement will be executed in two (2) counterparts, each of which shall be an original.

## Language

19.19 This Agreement will be executed in English in two (2) originals, one for each Party.

## Time is Essential

19.20 Where this Agreement specifies that an obligation must be performed by a certain date or time, timing is of the essence and the obligation must be performed by that date or time at the latest, subject only to any cure period explicitly provided for under this Agreement.

## Waiver of Sovereign Immunity

19.21 In the case of Buyer, to the extent that it has or may acquire any right of immunity against Seller or any other person from any legal proceedings upon this Agreement, Buyer irrevocably waives any such immunity.

## Voluntary Reduction Schemes

19.22 It is agreed that, in case the Project is not eligible (or fully eligible) under the International Rules to be Registered as a CDM project activity, but may be eligible under any other non-CDM emission reduction trading schemes (*Alternative Schemes*) and able to generate emission reductions tradeable under such Alternative Schemes (*VERs*), Buyer shall have, the right, but not the obligation, to purchase any VERs so created.

19.23 The rights and obligations of Buyer and Seller, as well as other conditions, shall be stipulated in a separate agreement to be negotiated in good faith by the Parties.

## Anti-Money Laundering

19.24 Seller shall not, in performing its obligations under this Agreement (and shall ensure that its officers, directors, employees, agents and representatives do not) receive, transfer, retain, use or hide the proceeds of any criminal activity whatsoever, or employ or otherwise conduct business with a Designated Person.

19.25 For the purposes of clause 19.24, a *Designated Person* is any person who is publicly identified from time to time by any government or legal authority under applicable trade sanctions, export controls, anti-money laundering, non-proliferation, anti-terrorism and similar laws as a person with whom trade or financial dealings and transactions by Seller and/or its Affiliates are prohibited or restricted, including but not limited to:

- (a) persons designated on the United Nations lists of persons subject to sanctions;
- (b) persons on the Consolidated List of Individuals and Entities subject to the UK's Financial Sanctions Regimes as maintained by Her Majesty's Treasury;
- (c) the U.S. Department of the Treasury's Office of Foreign Assets Control (OFAC) List of Specially Designated Nationals and Other Blocked Persons (including terrorists and narcotics traffickers);
- (d) the U.S. Department of State's lists of persons subject to non-proliferation sanctions;
- (e) the U.S. Department of Commerce's Denied Parties List, Entity List, Unverified List, General Order 3 to Part 736 List; and
- (f) persons and entities subject to Special Measures regulations under Section 311 of the USA PATRIOT Act and the Bank Secrecy Act and its regulations.

---

## 20 Definitions and Interpretation

### Interpretation

20.1 In this Agreement, unless the context indicates a contrary intention:

- (a) headings are for convenience only and do not affect interpretation;
- (b) the expression "person" includes an individual, the estate of an individual, a corporation, an authority, an association or a joint venture (whether incorporated or unincorporated), a partnership and a trust;
- (c) a reference to any Party includes that Party's executors, administrators, successors and permitted assigns, including any person taking by way of novation and, in the case of a trustee, includes any substituted or additional trustee;
- (d) a reference to any document (including this Agreement) is to that document as varied, novated, ratified or replaced from time to time;
- (e) a reference to any statute or to any statutory provision includes any statutory modification or re-enactment of it or any statutory provision substituted for it, and all ordinances, by-laws, regulations, rules and statutory instruments (however described) issued under it;
- (f) words importing the singular include the plural (and vice versa), and words indicating a gender include every other gender;
- (g) references to Parties, clauses, schedules, exhibits or annexures are references to Parties, clauses, schedules, exhibits and annexures to or of this Agreement, and a reference to this Agreement includes any schedule, exhibit or annexure to this Agreement;
- (h) where a word or phrase is given a defined meaning, any other part of speech or grammatical form of that word or phrase has a corresponding meaning; and
- (i) the word "includes" in any form is not a word of limitation.

### Definitions

***Adaptation Share of Proceeds*** means any CERs deducted by the CDM Registry administrator upon Issuance of CERs in accordance with the International Rules.

***Affected Party*** has the meaning given to that term in clause 12 of this Agreement.

***Affiliate*** means any holding company or subsidiary company of Buyer or Seller or any company which is a subsidiary company of any holding company of Buyer or Seller, and the expressions "holding company" and "subsidiary" shall have the meanings respectively ascribed thereto by Section 736 of the Companies Act 1985, as amended.

***Agreement*** means this Certified Emission Reduction Purchase Agreement.

***Alternative Schemes*** means any non-CDM emission reduction trading schemes, as defined in clause 19.22.

***Annex I*** means the Annex I to the Convention.

***Annex I Party*** means a Party to the Convention listed in Annex I.



**Applicable Laws** means all the International Rules, legally binding constitutions, treaties, statutes, laws, ordinances, rules, regulations, orders, interpretations, permits, judgments, decrees, injunctions, writs and orders of any governmental authority or arbitrator that apply to any one or more of the Parties or the terms of this Agreement.

**Banking Day** means any day (other than a Saturday or Sunday) on which commercial banks are open for general business in both the United Kingdom and Norway.

**Baseline** means the scenario with respect to the Project accepted by the CDM Executive Board at the time of the Registration that represents the anthropogenic emissions by sources of GHGs that would occur in the absence of the Project, as described in the International Rules.

**Business Day** means a day other than a Saturday, Sunday or public holiday in London, England or the capital city of the Host Country, and on which the interlinking element of the TARGET system is open (a "Euro business day").

**Business Hours** means the hours between 9.00 a.m. and 5.00 pm (in the time zone in which the relevant information or notice is being received) on a Business Day.

**Buyer's Step-In Rights** means Buyer's right to take over Validation, Registration, Verification and/or Certification of the Project in the event that Seller is not complying with its obligations, as defined in clause 8.8.

**Calculation Agent** means Buyer.

**Carbon Dioxide Equivalent** or **CO<sub>2</sub>-e** means the base reference for measuring GHG Reductions, taking into account the determination of the Global Warming Potential of Greenhouse Gases in comparison to a similar amount of carbon dioxide.

**Cash Account** means, with respect to a Party, the cash account specified by such Party in the Schedule to this Agreement.

**CDM Executive Board** means the executive board of the Clean Development Mechanism that is established by the International Rules.

**CDM Registry** means the registry established and maintained by the CDM Executive Board pursuant to the International UNFCCC/Kyoto Protocol Rules to ensure the accurate accounting of CERs and the issuance, holding, transfer and acquisition of CERs.

**Certified Emission Reduction** or **CER** means a unit Issued pursuant to Article 12 of the Kyoto Protocol and requirements thereunder, as well as the relevant provisions in the modalities and procedures of the Clean Development Mechanism and other relevant International Rules, and is equal to one metric tonne of Carbon Dioxide Equivalent reduced by such a project below the Baseline, calculated in accordance with the International Rules using Global Warming Potentials defined by decision 2/CP.3 or as subsequently revised in accordance with Article 5 of the Kyoto Protocol, and includes all rights to underlying GHG Reductions.

**CER Account** means, with respect to Buyer a trading account established by Buyer and notified to Seller (if applicable) in accordance with the terms of this Agreement.

**CER Price** means the price specified as such in Schedule 1.

**Certification** means the written assurance certified by the Designated Operational Entity that, during a time period specified therein, the Project achieved the GHG Reductions as reported in the Verification Report.

**Clean Development Mechanism** or **CDM** means the mechanism defined as such in Article 12 of the Kyoto Protocol.

**Commissioning Date** means the date on which Seller demonstrates, by means of such procedures and tests as from time to time constitute usual and prudent industry standards and practices, to the reasonable satisfaction of Buyer that the Project is capable of commercial operation and of generating GHG Reductions.

**Completion Bond** means a form of security, being a bank guarantee, letter of credit or any other guarantee in a form in line with industry standards and acceptable to Buyer from the contractor responsible for construction of the Project to guarantee Seller successful and timely completion of the Project by the Commissioning Date.

**Contract CERs** means the CERs specified as such in Schedule 1.

**Convention** means the United Nations Framework Convention on Climate Change adopted in New York on 9 May 1992.

**Convention Secretariat** means the secretariat of the Convention established under Article 8 of the Convention at the first session of the Conference of the Parties in 1995.

**Corporate Social Responsibility or CSR** means the decision-making and implementation process that guides all company activities in the protection and promotion of international human rights, labour and environmental standards and compliance with legal requirements within its operations and in its relations to the societies and communities where it operates.

**Covered Party** has the meaning given to that term in clause 16.3.

**Crediting Period** means the period during which the Project is eligible to generate CERs, as described in the International Rules and the Project Design Document.

**Defaulting Party** means the Party determined to be such in relation to an Event of Default in accordance with clause 15.

**Delivery** or **Deliver** means the completed transfer of CERs to be delivered by Seller in accordance with clause 4 of this Agreement.

**Delivery Date** means each date specified as such in Schedule 1.

**Delivery Disruption Event** means an event that prevents Delivery of CERs by Seller, being the lack of an Operational ITL or Buyer's CER Account not being in an Eligible National Registry, as defined in clause 14.

**Designated Operational Entity** means an entity designated by the CDM Executive Board on a provisional basis or designated by conference of parties to the Convention or meeting of parties to the Kyoto Protocol, based on the recommendation by the CDM Executive Board, as qualified to conduct validation, or verification and certification, in accordance with the International Rules.

**Designated National Authority** means a national authority for the CDM designated for the purposes of Section F, Paragraph 29 of the Annex to the draft decision recommended in Decision 17/CP.7 of the Marrakesh Accords.

**Designated Person** has the meaning given to that term in clause 19.25

**Due Diligence** means the due diligence review of the Project and Seller by Buyer and its advisors, including, but not limited to an investigation into the creditworthiness of Seller, Seller's ability to implement the Project and the viability of the Project.

**Early Termination Date** means the date specified in the notice of early termination provided under clause 15 of this Agreement.

**Eligible National Registry** means a Kyoto registry that meets the eligibility requirements set out in the Annex to Decision 11/CMP.1 (Modalities, rules and guidelines for emissions trading under Article 17 of the Kyoto Protocol) or in Section F of the Annex to Decision 3/CMP.1 (Modalities and procedures for a clean development mechanism as defined in Article 12 of the Kyoto Protocol) of the Conference of the Parties.

**Encumbrance** means any mortgage, charge, pledge, lien, assignment, security interest, title retention, preferential right, trust arrangement, contractual right of set-off or any other security agreement or arrangement in favour of any person by way of security for the payment of a debt or any other monetary obligation.

**Event of Default** has the meaning given to that term in clause 15 of this Agreement.

**Executive Board** means the executive board of the Clean Development Mechanism established under the International Rules.

**Exercise Price** means the CER price offered by a third party under clause 6.2.

**Expiry Date** means the date nominated as such in Schedule 1.

**Focal Point** means the Project Participant nominated from time to time to the CDM Executive Board as the Project Participant responsible for the sole and exclusive communication with the CDM Executive Board with respect to the Project under the Modalities of Communication submitted to the CDM Executive Board under the International Rules.

**Force Majeure Event** means any unexpected and unpreventable act beyond the control of the Parties which makes performance of an obligation under this Agreement impossible, including, but not limited to, an act of God, peril of the sea, war, riot, insurrection, civil commotion, martial law, flood, earthquake, epidemic, quarantine, radiation or radioactive contamination, an Illegality and a Transfer System Failure, provided that such Party has not played a substantial role in bringing about the act and cannot, after using all reasonable efforts, overcome the act. For the avoidance of doubt, a Transfer System Failure or Illegality will not be a Force Majeure Event if the failure is such that there are contingency arrangements in operation under the International Rules and/or Host Country law by which Seller can reasonably be expected to Deliver CERs, as required, to Buyer's CER Account.

**Force Majeure Notice** has the meaning given to that term in clause 12.

**GHG Reduction** means the removal, limitation, reduction, avoidance, sequestration or mitigation of one metric ton of emissions of GHGs measured in CO<sub>2</sub>-e from the atmosphere.

**Global Warming Potential** means the estimate of the atmospheric warming resulting from the release of a unit mass of a particular Greenhouse Gas, in relation to the warming resulting from the release of the same amount of carbon dioxide, as accepted by the Convention or as subsequently revised in accordance with Article 5 of the Kyoto Protocol.

**Greenhouse Gas** or **GHG** means any of carbon dioxide, methane, nitrous oxide, hydrofluorocarbons, perfluorocarbons and sulphur hexafluoride, and any other substance recognised as a greenhouse gas under the International Rules.

**Host Country** means the country referred to as such in Schedule .

**Illegality** means an event occurring after the date of this Agreement which makes it unlawful under any Applicable Law or the International Rules for a Party to make or receive a payment or Delivery in respect of this Agreement when due or to punctually comply with any other material obligation, provided that the event is beyond the control of the Affected Party, and which such Party could not, after using all reasonable efforts, overcome.

**Insolvency Event** means, in relation to a Party, that it:

- (a) is dissolved (other than pursuant to a consolidation, amalgamation or merger);
- (b) becomes insolvent or is unable to pay its debts or fails or admits in writing its inability generally to pay its debts as they become due;
- (c) makes a general assignment, arrangement or composition with or for the benefit of its creditors;
- (d) either:
  - (i) institutes or has instituted against it, by a regulator, supervisor or any similar official with primary insolvency, rehabilitative or regulatory jurisdiction over it in the jurisdiction of its incorporation or organisation or the jurisdiction of its head office or home office, a proceeding seeking a judgment of insolvency or bankruptcy or any other relief under any bankruptcy or insolvency law or other similar law affecting creditors' rights, or a petition is presented for its winding-up or liquidation by it or such regulator, supervisor or similar official; or
  - (ii) has instituted against it a proceeding seeking a judgment of insolvency or bankruptcy or any other relief under any bankruptcy or insolvency law or other similar law affecting creditors' rights, or a petition is presented for its winding-up or liquidation, and such proceeding or petition is instituted or presented by a person or entity not described in clause (d)(i) above, and either:
    - (A) results in a judgment of insolvency or bankruptcy or the entry of an order for relief or the making of an order for its winding-up or liquidation; or
    - (B) is not dismissed, discharged, stayed or restrained in each case within 30 days of the institution or presentation thereof;
- (e) has a resolution passed for its winding-up, official management or liquidation (other than pursuant to a consolidation, amalgamation or merger);
- (f) seeks or becomes subject to the appointment of an administrator, provisional liquidator, conservator, receiver, trustee, custodian or other similar official for it or for all or substantially all its assets;
- (g) has a secured party take possession of all or substantially all its assets or has a distress, execution, attachment, sequestration or other legal process levied, enforced or sued on or against all or substantially all its assets and such secured party maintains possession, or

any such process is not dismissed, discharged, stayed or restrained, in each case within 30 days thereafter;

- (h) causes or is subject to any event with respect to it which, under the Applicable Laws of any jurisdiction, has an analogous effect to any of the events specified in clauses (a) to (g) above (inclusive); or
- (i) takes any action in furtherance of, or indicating its consent to, approval of, or acquiescence in, any of the foregoing acts,

provided that, for the avoidance of doubt, an Insolvency Event shall not occur in relation to a Party as a result of any proceeding, process or other administrative action taken which is vexatious, frivolous or an abuse of the process of the court.

***Insolvency Proceedings*** means, in relation to any person:

- (a) the making of an assignment or arrangement for the benefit of creditors;
- (b) the filing of a petition or commencement of proceedings under any bankruptcy, insolvency or similar law, or having such a petition filed against such person, which petition is not dismissed for a period of thirty (30) days;
- (c) the levy of an attachment for execution against the whole or any material part of its assets;
- (d) such person becoming (or is, or could be, deemed by a law or court to be) insolvent or unable to pay its debts; or
- (e) such person stops, suspends or threatens to stop or suspend payment of all or a material part of its indebtedness or begins negotiations or takes any other step with a view to the deferral, rescheduling or other readjustment of all or a material part of its indebtedness.

***International Rules*** means the Convention, Kyoto Protocol, the Marrakesh Accords, any relevant decisions, guidelines, modalities and procedures made pursuant to them (including decisions of the CDM Executive Board) and of successor international agreements or supplementary international agreements or decisions regarding Greenhouse Gas emissions and which include those rules specifically required to be met for the issuance of CERs and the forwarding of CERs by the CDM Executive Board.

***Issuance*** means the issuance of CERs by the administrator of the CDM Registry of the specified quantity of CERs into the pending account of the CDM Executive Board in the CDM Registry, upon being instructed to do so by the CDM Executive Board.

***ITL or International Transaction Log*** means the UNFCCC independent transaction log established under the International Rules.

***Operational ITL*** means that the ITL, and the link between the ITL, CITL and at least one Registry in which Buyer has nominated a CER Account, is established and functioning

***Kyoto Protocol*** means the optional protocol to the Convention adopted at the Third Conference of the Parties to the Convention in Kyoto, Japan on December 11, 1997.

***Letter of Approval*** means the written approval of voluntary participation from a Party involved, provided pursuant to the International Rules.

**Loss** means, for the purposes of clause 15, an amount that Buyer reasonably determines in good faith to be its total losses and costs (or gain, in which case expressed as a negative number) in connection with the termination of this Agreement or any uncompleted portion of this Agreement, any loss of bargain, cost of funding (based on the actual costs of Buyer whether or not greater than market costs) or, at the election of Buyer but without duplication, loss or cost incurred as a result of its terminating, liquidating, obtaining or re-establishing an equivalent trading position (or any gain relating from any of them). Loss does not include legal fees or out-of-pocket expenses. Buyer may (but need not) determine its Loss by reference to quotations of average relevant rates or prices from two or more leading brokers in the CER trading market who are independent of the Parties.

**Marrakesh Accords** means Decision 2/CP.7 through to Decision 24/CP.7 inclusive of the COP in its seventh session, held at Marrakesh, Morocco from October 29 to November 10, 2001.

**Modalities of Communication** means the document submitted to the CDM Executive Board prior to Registration of the Project nominating the Focal Point and the manner in which communications with the CDM Executive Board will be governed, in the form of Schedule 2.

**Monitoring** means the monitoring of the Project in accordance with the Monitoring Plan in order to produce the Monitoring Report.

**Monitoring Plan** means the plan for monitoring the Project which complies with the International Rules and validated in final Project Design Document Registered by the CDM Executive Board.

**Monitoring Report** means the collection of data in accordance with the Monitoring Plan which is used as a basis for the Verification part of the CER creation and Verification process.

**National Registry** has the meaning given to it by the Kyoto Protocol.

**Nominated Currency** means US\$, unless otherwise agreed by the Parties in writing.

**Non-Affected Party** has the meaning given to that term in clause 12.

**Non-Defaulting Party** means the Party determined to be such in relation to an Event of Default in accordance with clause 15.

**Operational ITL** means that the ITL, and the link between the ITL, Community Independent Transaction Log and at least one Registry in which Buyer has nominated a CER Account, is established and functioning.

**Overnight Rate** means the rate (expressed as a percentage per annum) to be the last quoted ask rate for USD overnight deposits as quoted on Reuters screen USDOND page or another page that replaces the USDOND page on that system or any successor page thereto as at close of business, London time on the date closest to the due date or the date of calculation. In the event of a change in the Nominated Currency, the currency forming the basis of calculations of the Overnight Rate will be adjusted accordingly.

**Payment Date** means the due date for payment of Seller's invoices as specified in Schedule 1.

**Periodic CER Delivery Amount** means the volume of CERs described as such in Schedule 1.

**Post-2012 CER Notice** means the notice given by Seller under clause 6.

**Post-2012 CERs** means CERs equivalent to all GHG Reductions generated by the Project during the second commitment period of the Kyoto Protocol (as and when defined by the meeting of parties to the Kyoto Protocol).

**Post-2012 Exercise Notice** has the meaning given to it in clause 6.

**Post-2012 Right of First Refusal** has the meaning given to it in clause 6.

**Project** means the CDM project activity described in Schedule 1.

**Project Design Document** or **PDD** means the document describing the Project and estimating the volume of GHG Reductions expected to be generated by the Project during the Crediting Period, prepared and submitted for Validation and Registration in accordance with the International Rules.

**Project Participant** means an entity authorised by a Designated National Authority to participate in a CDM project activity and listed by the CDM Executive Board as such in relation to that project activity.

**Reasonable Prudent Operator** or **RPO** means a person seeking in good faith to perform its contractual obligations and in so doing and in the general conduct of its undertaking exercising that degree of skill, diligence, prudence, and foresight which would reasonably and ordinarily be expected from a skilled and experienced operator complying with all applicable laws, engaged in the same type of undertaking, under the same or similar circumstances and conditions, and any reference to the standards of a RPO shall be construed accordingly.

**Registration** means the formal acceptance by the CDM Executive Board of the Project, as evidenced by a decision of the CDM Executive Board and the listing of such project(s) as "registered" on the Convention web site.

**Relevant Authority** means the conference of parties to the Convention, the meeting of parties to the Kyoto Protocol, the CDM Executive Board and/or the registry administrator as those terms are defined in the Marrakesh Accords or any other authority having power pursuant to any domestic law or the International Rules to issue, transfer, block, suspend, refuse, reject, cancel or otherwise affect the transfer (whether in whole or in part) of CERs, including the Designated National Authority of the countries in which Buyer holds its CER Account(s), and the Designated National Authority of the Host Country.

**Taxes** means any present or future tax, fee, levy, impost, duty, charge, assessment, royalties, duties payable pursuant to this Agreement, including without limitation interest, penalties and additions thereto, or any sales, value added tax or stamp duty, but does not include any income or capital gains tax payable on net income.

**Term** means the term of this Agreement as set out in clause 1.

**Termination Payment** has the meaning given to it in clause 15.8.

**Transfer System Failure** means the occurrence of any event or circumstance that arises out of:

- (a) the system established pursuant to the International Rules to facilitate and effect the transfer, issuance and forwarding of CERs into and between the CER Accounts not being operational and/or fully functional (including the non-existence of, incomplete implementation of and/or failure to function of the Convention international transaction log);

- (b) the issuance, transfer, acquisition or forwarding of CERs as contemplated in this Agreement being blocked, suspended and/or delayed as a result of any non-compliance or breach by any person (other than the Affected Party), government or nation with, or the suspension of any national or international rules, laws or regulations relating to the issuance, transfer, acquisition and/or forwarding of the CERs; or
- (c) any CER Account not being fully operational and/or fully functional such that the Delivery or receipt of CERs into that account can not be effected as contemplated in this Agreement.

**UNFCCC** means the United Nations Framework Convention on Climate Change adopted in New York, USA on 9 May 1992.

**Unpaid Amount** owing to any party means, with respect to an Early Termination Date, the aggregate of the amounts that became, or would have become, payable to such a party in accordance with this Agreement on or prior to the Early Termination Date and that remain unpaid as at the Early Termination Date.

**Validation** means the process of independent evaluation of the Project by a Designated Operational Entity pursuant to the requirements of the CDM in accordance with the International Rules.

**VER** means a tradeable emission reduction credit created under any non-CDM emission reduction trading scheme, as defined in clause 19.22.

**Verification** means the periodic independent review and ex post determination by a Designated Operational Entity of GHG Reductions that have occurred during a Year as a result of the Project being carried out in accordance with the International Rules.

**Verification Period** means the periods specified as such in Schedule 1.

**Verification Report** means a written report prepared by the Designated Operational Entity of the Verification.

**World Commission on Dams' Guidelines** means the guidelines contained in the 2000 report prepared by the World Commission on Dams titled *Development: A New Framework for Decision Making*.



## Execution

**IN WITNESS WHEREOF** the Parties have duly executed and delivered this Agreement on the dates specified below with effect from the date set out on the first page of this document.

**Signed** for and on behalf of  
**The Norwegian Ministry of Finance**  
by its duly authorised representative  
in the presence of:

\_\_\_\_\_  
Signature of witness

\_\_\_\_\_  
Signature of authorised representative

\_\_\_\_\_  
Name of witness (please print)

\_\_\_\_\_  
Name of authorised representative  
(please print)

**Signed** for and on behalf of  
**(.....)**  
by its duly authorised representative  
in the presence of:

\_\_\_\_\_  
Signature of witness

\_\_\_\_\_  
Signature of authorised representative

\_\_\_\_\_  
Name of witness (please print)

\_\_\_\_\_  
Name of authorised representative  
(please print)

**Schedule 1  
Commercial Terms**

**(a) Project**

<b>Project</b>	[insert description]
<b>Host Country</b>	[insert]

**(b) Contract Quantities and Dates**

<b>Contract CERs</b>	<p>[x] percentage of CERs generated by the Project from the first day of the Crediting Period until 31 December 2012.</p> <p><b>OR</b></p> <p>The first [x] CERs generated by the Project from the first day of the Crediting Period to 31 December 2012.</p> <p><b>OR</b></p> <p>All CERs generated by the Project from the first day of the Crediting Period until 31 December 2012.</p> <p><b>OR</b></p> <p>All CERs generated by the Project from the first day of the Crediting Period until 31 December 2012, up to a maximum of [specify].</p> <p><b>OR</b></p> <p>All CERs generated by the Project, but subject to a minimum quantity of [insert absolute volume or % of PDD expected volume]</p>		
<b>Periodic CER Delivery Amounts, Verification Periods and Delivery Dates</b>	<b>Verification Period</b>	<b>Periodic CER Delivery Amount</b>	<b>Delivery Date</b>
	[insert]	[insert volume]	[insert date]
	[insert]	[insert volume]	[insert date]
	[insert]	[insert volume]	[insert date]
	[insert]	[insert volume]	[insert date]
	[insert]	[insert volume]	[insert date]
<b>Delivery Date for Post-2012 CERs</b>	Date specified in Exercise Notice		
<b>Expiry Date</b>	[insert deadline for fulfilment of conditions precedent, including Registration, e.g. 6 months or 12 months.]		

**(c) Payment**

<b>CER Price</b>	[insert]
<b>Payment Dates</b>	[10] Business Days after the receipt by Buyer of an invoice from Seller in respect of each Delivery.

**(d) Accounts**

Buyer's CER Account:	[insert details]
Buyer's Cash Account:	[insert details]
Seller's Cash Account:	[please insert details of cash account]

DRAFT

## Schedule 2

### Statement of Modalities of Communication

---

[Date]

#### **Statement of Modalities for Communicating with the Executive Board and the UNFCCC Secretariat**

The undersigned project participants (*Project Participants*) in the [insert Project] (*Project*) agree that [insert Focal Point] (*insert*) will serve as the focal point for all communications with regard to the Project with the CDM Executive Board and the UNFCCC Secretariat.

The Project Participants further agree that [insert] will have full authority on behalf of all other Project Participants to:

- a) instruct the CDM Executive Board with regard to the distribution of Certified Emission Reductions to the Project Participants upon issuance by the CDM Executive Board; and
- b) remove existing Project Participants and add new project participants to the Project.

This Statement will bind any new project participants to the Project and will be valid until a new Statement superseding this Statement has been submitted to the CDM Executive Board and the UNFCCC Secretariat.

**[Insert Seller]**

by its Authorised Representative

---

**The Norwegian Ministry of Finance**  
by its Authorised Representative

---