

LMR dom av 27.03.2020

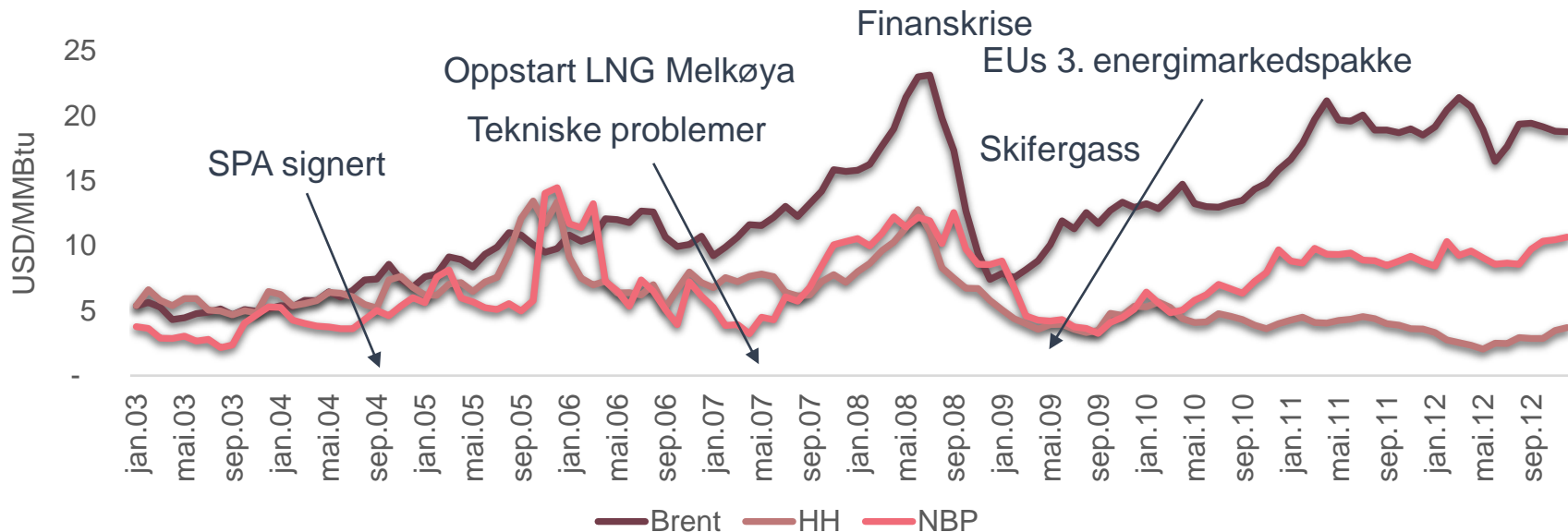
- Erstatningssaken 2007-09

Oljeskattekvelden 2. desember 2021
Knut Crosby



Skatteetaten

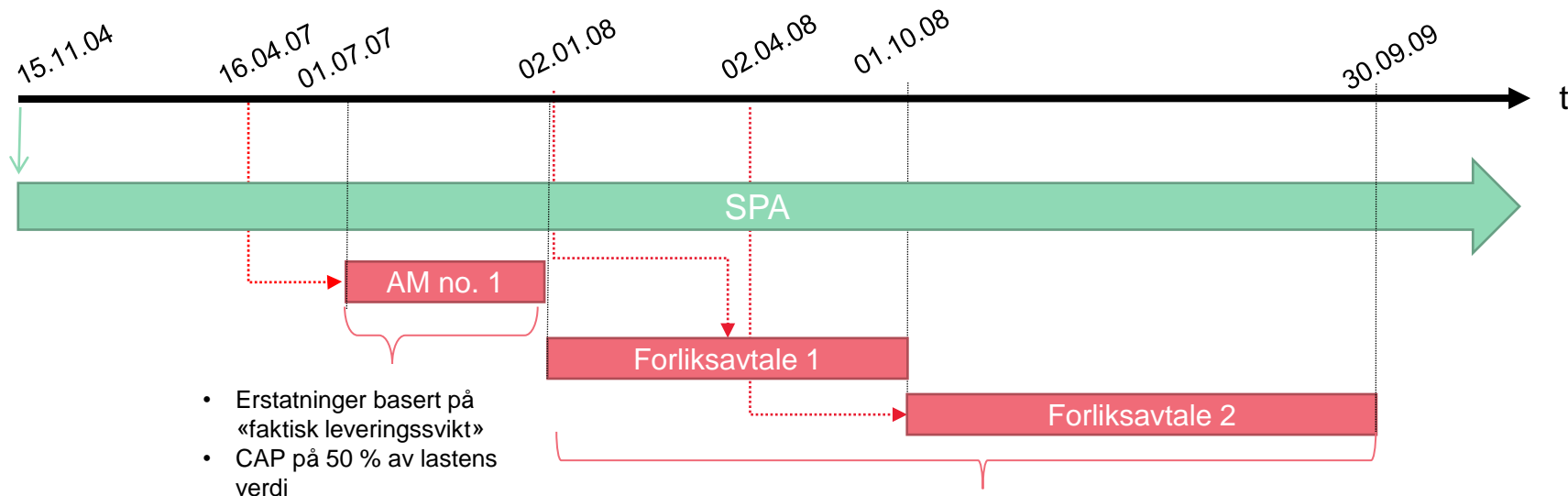
Gassmarkedene





Skatteetaten

Hovedelementer i avtalene



- Erstatninger basert på «faktisk leveringssvikt»
- CAP på 50 % av lastens verdi

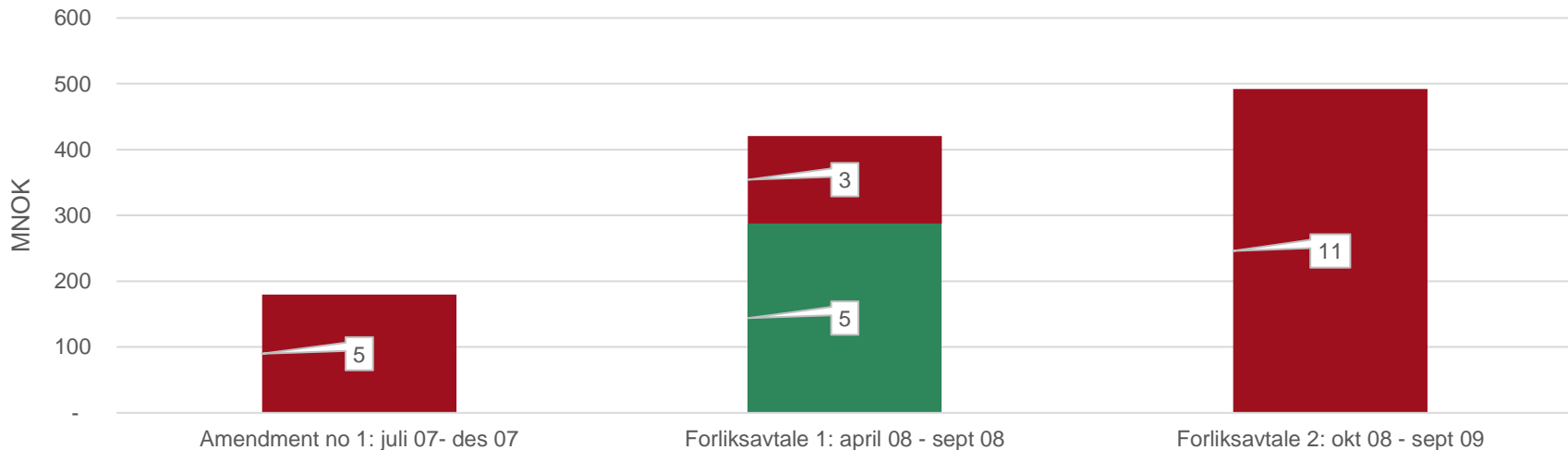
- Erstatninger: 40 % fiksering basert på 100 % leveringssvikt (antesipert mislighold)
- Mer fleksible leveringsbetingelser enn SPA
- Endret prisformel



Skatteetaten

Erstatningssaken - beløp og antall LNG-laster

Erstatninger



Tvistepunktene oppsummert

- Forståelsen av SPA
 - Hvordan og i hvilken grad er det etablert leveringsforpliktelser for LNG
 - Betydningen av nominering
 - Betydningen av at Total hadde «oppstartsforpliktelse» for LNG-anlegget
- Adgangen til å fremme nye anførsler
 - var det faktiske eller rettslige?
- I hvilken utstrekning tilleggssavtalene kan settes til side

I hvilken grad er de misligholdt og hvilken grad er det etablert erstatningsplikt?



Skatteetaten

Leveringsforpliktelsen

ART 4.1

No later than 1st of April prior to the start of any contract Year, the Seller shall notify the Buyer of the amount of its **estimated entitlement** of LNG for the next Contract Year, from its yearly production forecast, **expected to amount to approximately twelve (12) Full Cargo Lots...**

ART 5.1 «Seller's Delivery Obligation».

In respect of each Contract Year, the Seller shall sell and deliver to the Buyer the ADQ as follows:

$$ADQ = ACQ - R$$

ACQ



ART 4.4:

No later than 1st July the seller shall notify the buyer of the **Final Loading Programme** which shall include the **final amount of its entitlement** of LNG for the next Contract Year and the number of Full Cargo Lots (...). **The number of Full Cargo Lots nominated in [FLP] shall be the annual Contract Delivery («ACQ»)** of LNG to be delivered to the Buyer in such Contract Year. The [FLP] shall also include the Loading Window (...), the destination (...) Scheduled Arrival Dates for each Receiving Terminal.



Skatteetaten

Leveringsforpliktelsen

Staten

Entitlement fra
løfteavtalen

Nominering

FLP = ADQ

- Entitlement ikke definert i SPA, men må forstås som en rett til LNG
 - Bygger på deltakelsen i lisensen på Snøhvit og reguleres av løfteavtalen
- SPA etablerer leveringsplikt først ved nominering av laster i et FLP
 - Bare mislighold av FLP etablerer erstatningsplikt

Selskapet

Oppstartsforpliktelse

Nominering

FLP = ADQ

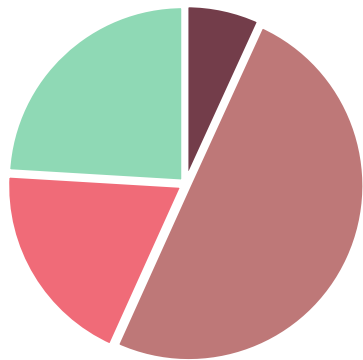
Plikter:

- Fungerende produksjonsanlegg og påbegynne ordinære leveranser 29. juni 2007
 - Resultatforpliktelse iht art 20.1
 - Mislighold etablerer erstatningsplikt
- Nominere ca 12 laster
- Leverer lastene iht til nomineringene

Brudd på én kontraktsforpliktelse gir ikke fritak for en annen

Volumrisiko (statens syn)

TGP's portefølje



■ Snøhvit ■ Quatar ■ Yemen ■ Nigeria



FLP →



Kjøper bærer volumrisikoen

Selger bærer volumrisikoen



Skatteetaten



SPA er detaljert utformet
profesjonelle parter
betydelige verdier
bør tolkes objektivt og ordlyden må tillegges stor vekt (Rt 2002/1155)
forhistorie og tidligere avtaleutkast
BFU-søknad (tidsnære bevis)

LMRs vurdering av ordlyd

- «Entitlement» til LNG beror på løfteavtalen
 - Vanskelig å se at det å ikke innta TEPN's «entitlement» i et FLP ville vært i henhold til art. 4.4 under regulær drift
- Plikten til å ha et fungerende produksjonsanlegg per 29. juni 2007 i avtalen punkt 20.1 er formulert som en innsatsforpliktelse
 - Ingen regulering av hva som skulle skje med nomineringen i FLP dersom det oppsto leveringshindringer
- Ordlyden taler for at leveringsplikten er begrenset til de laster som er inntatt i et FLP.
 - Dette er i samsvar med Klagenemndas tolkning av gassalgsavtalen

LMRs vurdering av forhistorie og tidsnære uttalelser

- Uttalelser i BFU-søknaden tyder på
 - avtalen må tolkes slik at leveringsplikten er avhengig av hva som ble nominert i et FLP
 - at risikofordelingen ble oppfattet som uvanlig: «det forhold at kjøperen bærer hele risikoen for endringer i de årlige kvantum produsert på Melkøya, er svært fordelaktig for selgeren (...)»
 - at SPA var uvanlig når det gjaldt bestemmelsen om kontraktsvolum og at volumrisikoen lå hos kjøper alene
- Avtalens tilblivelseshistorie: Fra et bestemt ACQ til nominering av ACQ



Skatteetaten

Subsidært spørsmål: nye anførsler

- TEPN har anført at Klagenemndas kjennelse bygger på feil faktisk grunnlag, fordi det i et tenkt hendelsesforløp uten tilleggsavtalene ville blitt erstatningsansvarlige for flere laster med og uten FLP
 - Det ble dessuten faktisk utstedt FLP 2. juli 2008
 - EQ laster etter art 7 ville også blitt forsinket
- Staten:
 - Ikke fremsatt i klageomgangen eller tidligere under ligningsbehandlingen → ny faktisk anførsel
 - Ikke konkretisert hvilke laster, hvor mye de ville bli forsinket eller hvor store tap som ville oppstått
 - Det var neppe grunnlag for å nominere et bindende FLP i juli 2008
- Var det adgang til å fremme nye anførsler
 - Ny rettslig anførsel eller ny faktisk anførsel?

Om skjønnet

- ville uavhengige parter inngått tilsvarende tilleggsavtaler ?

Forliksavtalene basert på fast forpliktelse

- Erstatninger ✗
 - 100 % antesipert leveringssvikt ✗
 - 40 % fiksering ✗



- Utvidet kjøpsplikt ✓
- Endret prisformel ✗

SPA basert på årlig entitlement

- Erstatninger
 - Faktisk dokumenterte tap
 - 50 % cap
- Art 7: Rett men ingen plikt til EQ
- Opprinnelig prisformel



Skatteetaten

LMR om skjønnet

- Ville uavhengige parter inngått tilsvarende tilleggsavtaler ?

- Det har formodningen mot seg at TEPN ville vært i villfarelse om sine forpliktelser etter gassalgsavtalen, dersom erstatning skulle vært utbetalt til en uavhengig part
- Det må anses som et helt usannsynlig scenario at en part i et uavhengig forhold skulle gi fra seg muligheten for å unngå erstatningsansvar hvis det ikke oppsto tap hos kjøperen, og heller ikke krevde innsyn i eller dokumentasjon for et eventuelt fremtidig tap
- TEPN har anført at det var behov for forliksavtaler som sikret en mer fleksibel nomineringsprosedyre. Den faktiske forutsetningen ved inngåelsen av forliksavtalene var imidlertid at selskapet hadde en leveringsforpliktelse på om lag 12 laster per år.