



OCTOBRE 2026

Protéger les droits et les intérêts des communautés dans le cadre des projets carbone

Guide à l'intention des ONG qui accompagnent les communautés

Sommaire

Remerciements	3
Introduction	4
Le droit de dire « non »	4
Remarque concernant le recours à un avis professionnel indépendant	5
Accord de développement d'un projet carbone	6
Orientations relatives aux Accords de développement de projets carbone sur les marchés volontaires du carbone	7
01 Conditions suspensives	8
02 Droits fonciers et régimes fonciers	11
03 Projet et droits carbone	14
04 Partage des bénéfices	16
05 Description et mise en œuvre du projet	19
06 Durée/renouvellement	21
07 Relations entre les parties	23
08 Engagements réciproques	24
09 Obligations du promoteur	26
10 Obligations du Détenteur de droits fonciers	28
11 Garanties	30
12 Coûts du projet	32
13 Inversion et annulation	34
14 Suivi, établissement de rapports et administration	37
15 Respect du droit applicable et des autorisations	39
16 Documents contractuels et résolution des ambiguïtés	42
17 Accès au site, utilisation des terres et respect des obligations environnementales	44
18 Transferts et changement de contrôle	47
19 Garanties d'exécution	50
20 Défaillance, suspension et résiliation	52
21 Obligations postérieures à la résiliation	55
22 Responsabilité et indemnisation	56
23 Force majeure	59
24 Traitement des plaintes et règlement des différends	62
25 Droits de propriété intellectuelle	65
26 Confidentialité	68

Remerciements

Nous souhaitons remercier Vittoria Moretti, Kim Aumonier, Maud Lepaon et Joe Eisen pour avoir assuré la supervision, la coordination et la relecture du présent guide. Nous remercions également Bennett Jarvis et Brendan Schwartz pour leurs précieuses contributions et observations.

Nous adressons également nos remerciements à Andrew Brown pour la conception graphique de cette publication, ainsi qu'à Pia Drzewinski pour sa traduction française.

Cette publication a été rendue possible grâce au généreux soutien bénévole (pro bono) des avocats de DLA Piper, dont les conseils et l'engagement ont été précieux tout au long du processus.

Enfin, nous exprimons notre profonde gratitude aux communautés en première ligne et aux organisations de la société civile qui œuvrent sans relâche à la défense des forêts tropicales et des droits humains. Ce guide s'appuie sur plusieurs années de collaboration visant à documenter les perspectives des Peuples Autochtones et d'autres communautés locales en République démocratique du Congo, ainsi qu'à élaborer des supports de sensibilisation, de recherche, de plaidoyer et d'information des communautés. Sans ces efforts collectifs et ce partage de connaissances, la publication du présent guide n'aurait pas été possible.

Introduction

Le présent guide s'adresse aux ONG, aux organisations communautaires et autres organisations de solidarité, ainsi qu'aux experts juridiques qui accompagnent les communautés locales, les Peuples Autochtones et les autres détenteurs de droits fonciers coutumiers ou communautaires en République démocratique du Congo (RDC), lorsque ceux-ci sont approchés par des promoteurs privés souhaitant mettre en œuvre sur leurs terres des projets relevant du marché volontaire du carbone (MVC). Ces projets visent à générer des crédits carbone conformément aux normes internationales applicables au MVC (telles que le VCS de Verra ou le Gold Standard), dans le but de tirer des revenus de la vente de ces crédits sur les marchés volontaires du carbone.¹

Important : le présent guide s'applique aux initiatives du secteur privé qui génèrent des crédits dans le cadre de projets certifiés sur les marchés volontaires. Il n'est pas destiné aux projets carbone portés par les pouvoirs publics.

Le présent document fournit des orientations pratiques en matière de contractualisation afin d'aider les Détenteurs de droits fonciers à :

- comprendre leurs droits et leurs obligations ;
- s'orienter dans les négociations avec les promoteurs ;
- conclure des accords équitables et durables qui tiennent compte des intérêts des communautés et respectent les normes internationales applicables au marché du carbone ;
- veiller à ce que les accords prévoient des protections et des voies de recours clairement définies en cas de défaillance, de manquement ou d'activité illégale de la part du Promoteur ;

- défendre leurs intérêts lorsqu'un Promoteur cherche à mettre en œuvre un projet sans avoir obtenu le consentement ou conclu l'accord requis.

Le droit de dire « non »

Aux fins du présent guide, le terme « Détenteur de droits fonciers » désigne toute personne, tout groupe ou toute entité disposant de droits reconnus, coutumiers ou de fait, ou pouvant légitimement revendiquer le droit d'occuper, d'utiliser ou de gérer tout ou partie de la zone du Projet. Sont notamment concernés les titulaires de titres reconnus par la loi, les titulaires d'un bail, les concessionnaires, les titulaires de droits fonciers communautaires ou toute autre personne disposant de droits ou d'intérêts juridiquement reconnus, que ceux-ci soient ou non officiellement enregistrés. Le Détenteur de droits fonciers est la partie habilitée à donner ou à refuser son consentement à un accord portant sur l'utilisation des terres aux fins d'un projet carbone. Cette autorité peut découler de droits de propriété foncière reconnus ou de fait, ou des exigences relatives au consentement libre, informé et préalable (CLIP) et au partage des bénéfices prévues par les normes du marché volontaire du carbone, telles que le VCS de Verra et le Gold Standard. En vertu de ces normes, les promoteurs ne peuvent mettre en œuvre un projet vérifié sans avoir préalablement obtenu le CLIP des personnes qui occupent ou utilisent les terres concernées.

Ces exigences s'appliquent à toutes les Communautés locales et à tous les Peuples Autochtones, y compris ceux qui disposent de droits coutumiers ou traditionnels, et non uniquement aux titulaires de titres officiels. Même lorsqu'un promoteur détient une concession, le projet ne devrait pas être certifié tant que les exigences relatives au CLIP et au partage des bénéfices n'ont pas été satisfaites au moyen d'accords conclus avec les véritables Détenteurs

¹ Un guide distinct a été élaboré à l'intention des détenteurs de droits fonciers et des communautés disposant de droits sur des terres qu'un promoteur souhaite utiliser pour un projet carbone.

de droits fonciers. Compte tenu de la portée de ces obligations, les Détenteurs de droits fonciers peuvent refuser de donner leur CLIP et exiger que le projet ne soit pas mis en œuvre tant que le promoteur n'a pas conclu avec eux un Accord de développement d'un projet carbone qui préserve leurs droits et constitue le fondement de leur consentement.

Le CLIP signifie que la communauté doit recevoir des informations complètes et sincères sur le projet, disposer de suffisamment de temps pour les examiner et être libre de dire « oui » ou « non » sans subir de pression. La communauté peut, par exemple, estimer que le projet n'est pas dans son intérêt, qu'il restreint de manière injustifiée son utilisation de la forêt ou qu'elle souhaite privilégier d'autres options de développement. **Cela signifie que les détenteurs de droits fonciers ne sont pas tenus d'accepter quoi que ce soit. La communauté a le droit de refuser de conclure tout accord avec un promoteur.**

Même si un promoteur ne présente pas nécessairement le refus comme une véritable possibilité, les communautés doivent savoir qu'elles disposent bien de cette faculté. Si la communauté n'est pas satisfaite, elle est en droit de dire « non » et d'exiger que le projet ne soit pas mis en œuvre, ou qu'il ne le soit que si le promoteur conclut un accord auquel la communauté consente et qui respecte et protège dûment les droits et les intérêts de la communauté. Le CLIP ne consiste pas seulement à accepter ou non un projet au départ. Il s'agit d'un processus continu qui doit se poursuivre pendant toute la durée du projet. La communauté doit être régulièrement informée et consultée aux étapes importantes du projet, en particulier lorsque des changements majeurs sont envisagés. Elle doit également avoir le droit de suspendre ou de mettre

fin au projet si le développeur ne respecte pas ses engagements, ainsi que de renégocier l'accord si elle souhaite y apporter des modifications.

La participation communautaire

Lors des échanges avec un promoteur de projet carbone, il est essentiel que l'ensemble de la communauté puisse participer au processus, et pas uniquement les chefs locaux et les autres élites. Le CLIP repose sur une prise de décision collective et vise à garantir la participation active de groupes souvent marginalisés, notamment les femmes, les jeunes et les Peuples Autochtones. Cette participation est également essentielle pour prévenir les abus au sein de la communauté et parvenir à des accords véritablement inclusifs. Une liste des personnes ayant participé à chaque discussion avec les développeurs de projets devrait être tenue afin de garantir que les décisions prises reflètent la volonté de l'ensemble de la communauté.

Remarque concernant le recours à un avis professionnel indépendant

Dans la mesure du possible, les détenteurs de droits fonciers devraient solliciter leurs propres conseils professionnels avant de conclure tout accord avec un promoteur, en particulier lorsque des droits importants sur les terres et les ressources naturelles sont en jeu.²

Étant donné qu'il peut, dans de nombreux cas, être difficile d'accéder à des conseils juridiques, financiers ou techniques indépendants ou d'en supporter le coût, les détenteurs de droits fonciers

2 Ces listes de vérification constituent un outil pratique destiné à aider les détenteurs de droits fonciers à dialoguer efficacement avec les promoteurs de projets carbone. Elles ne sauraient se substituer à un avis juridique, financier ou technique indépendant. En conséquence, RFUK et SDSC ne font aucune déclaration et ne donnent aucune garantie, expresse ou implicite, de quelque nature que ce soit concernant la présente publication, et déclinent toute responsabilité au titre de toute perte ou de tout dommage, de quelque nature que ce soit, résultant de la présente publication, de son utilisation ou en lien avec celles-ci.

pourraient envisager de demander au promoteur de financer le recours à de tels conseils au bénéfice de la communauté, comme condition du processus de consentement libre, préalable et éclairé.

Des ONG locales, nationales ou internationales de confiance peuvent également apporter des conseils ou orienter vers un soutien juridique.

RFUK et SDSG reconnaissent que le cadre juridique et réglementaire régissant les droits des communautés et la gestion des ressources naturelles en RDC continue d'évoluer. La présente publication sera donc mise à jour à mesure que de nouvelles lois et réglementations pertinentes seront adoptées

Accord de développement d'un projet carbone

Afin de définir clairement les rôles, les responsabilités et les limites applicables à chacune des parties dans le cadre d'un Accord de développement d'un projet carbone, il est recommandé d'y inclure une annexe intitulée « Plan de gestion du projet », établie conformément aux exigences de la législation de la RDC et de la méthodologie carbone applicable, et précisant au minimum :

- les questions et activités dont le Promoteur accepte d'assumer la responsabilité en ce qui concerne le développement, la mise en œuvre et la gestion du Projet (par exemple, l'enregistrement du Projet, la réalisation des activités convenues dans le cadre du Projet, le suivi des réductions d'émissions, le recours à des auditeurs, la soumission de rapports, l'obtention et la commercialisation des crédits, etc.) ;
- les questions et activités dont le Détenteur de droits fonciers sera responsable ;
- les restrictions applicables aux activités menées sur les terres du Projet une fois celui-ci lancé, telles que convenues entre les parties.

Les orientations relatives à chaque clause visent à proposer une approche équilibrée de la répartition des risques entre les parties. Toutes les clauses figurant dans le présent guide ne seront pas nécessairement pertinentes ou requises pour chaque Projet. Elles ont néanmoins été incluses au titre des bonnes pratiques, afin de définir clairement et de protéger les droits du Détenteur de droits fonciers, de limiter les ambiguïtés et de réduire le risque de différends. Il convient dans tous les cas d'examiner plus avant si les clauses sont adaptées à la relation envisagée entre le Détenteur de droits fonciers et le Promoteur, ainsi qu'aux exigences particulières de la législation de la RDC et aux normes et exigences du marché du carbone retenu.

Le présent document ne traite pas des co-bénéfices susceptibles d'être générés par les projets carbone.



Photo : Franck Zongwe Lukama/Kilalopress

Orientations relatives aux Accords de développement de projets carbone sur les marchés volontaires du carbone

01 Conditions suspensives

POINTS ESSENTIELS

- 1.1 La présente clause définit les conditions spécifiques qui doivent être remplies avant que l'Accord ne devienne juridiquement contraignant ou ne puisse être mis en œuvre.
- 1.2 Elle permet de s'assurer que les principales exigences juridiques et réglementaires, celles découlant des normes carbone applicables (ex. Verra ou Gold Standard), ainsi que les exigences propres au Projet, sont satisfaites avant que l'une ou l'autre des parties ne soit tenue d'exécuter ses obligations au titre de l'Accord.
- 1.3 Elle protège les deux parties contre la prise d'engagements prématurés dans l'hypothèse où le Projet deviendrait non viable. Elle contribue également à la gestion des risques en subordonnant la mise en œuvre de l'Accord à la mise en place préalable des garanties juridiques, techniques et communautaires essentielles.
- 1.4 La clause prévoit un mécanisme permettant, dès les premières étapes, de coordonner les démarches des parties et d'harmoniser leurs attentes.
- 1.5 Les conditions suspensives suivantes sont données à titre d'exemple et pourraient être envisagées comme des exigences devant être satisfaites avant le démarrage et la mise en œuvre du Projet :
 - (a) Autorisations réglementaires et juridiques :
 - (i) approbation des autorités compétentes (par exemple le ministère de l'Environnement et du Développement durable) aux fins de l'enregistrement du Projet ;
 - (ii) confirmation par le Promoteur (ou par le Détenteur de droits fonciers lorsque cette responsabilité lui incombe) de l'obtention de l'ensemble des approbations, consentements, autorisations ou permis nécessaires à la réalisation du Projet auprès des administrations publiques, autorités coutumières, conseils locaux et de toute autre autorité compétente ou commission foncière ;
 - (b) Confirmation des droits fonciers et des droits carbone :
 - (i) preuve du respect intégral d'un processus de reconnaissance des droits fonciers communautaires ;
 - (ii) confirmation des droits d'accès aux terres et des droits carbone, accompagnée d'une garantie écrite attestant qu'aucun conflit non résolu portant sur les droits fonciers ou les droits carbone ne subsiste dans la zone du Projet ;
 - (iii) accord des parties prenantes sur le ou les Plans de gestion du Projet pertinents annexés à l'Accord aux fins de la mise en œuvre du Projet ;
 - (c) participation Communautaire et garanties :
 - (i) achèvement de la consultation du Détenteur de droits fonciers et des communautés concernées, preuve documentée que le processus de CLIP a été mené à bien avec le Détenteur de droits fonciers et l'ensemble des communautés concernées, ainsi que confirmation de l'achèvement de la période de consultation publique ;

- (ii) conclusion d'un accord entre le Détenteur de droits fonciers (et les communautés concernées) sur les modalités de partage des bénéfices, avec confirmation que toutes les parties prenantes intéressées ou concernées ont eu accès à l'Accord (et, si possible, en ont signé un exemplaire dans leur langue maternelle) ;

(d) Documentation du projet et préparation technique :

- (i) le Promoteur a soit enregistré le Projet au titre de la norme applicable, soit confirmé avoir soumis à la norme carbone applicable (ex. Verra ou Gold Standard) une documentation du Projet conforme aux exigences de celle-ci, cette documentation étant accessible au public aux fins d'examen ;
- (ii) réalisation de toutes les mesures de diligence raisonnable requises, notamment la vérification des droits fonciers et les évaluations des incidences sociales et communautaires ;
- (iii) réalisation des évaluations de référence en matière de carbone et d'environnement conformément à la méthodologie appliquée ;

(e) préparation financière :

- (i) preuve de la disponibilité des financements et de l'existence d'une garantie financière suffisante pour assurer la mise en œuvre du Projet et le respect des engagements pris au titre des modalités de partage des bénéfices.

- 1.6 Lorsque plusieurs Détenteurs de droits fonciers ou groupes coutumiers sont concernés, la clause devrait préciser de quelle manière le consentement collectif sera recueilli, documenté et vérifié.
- 1.7 Il peut être approprié de prévoir un mécanisme permettant de différer certaines obligations lorsque la réalisation des conditions suspensives est retardée en raison de facteurs échappant au contrôle des parties (par exemple des retards imputables aux autorités publiques ou aux processus communautaires). Un tel mécanisme ne devrait toutefois pas permettre de reporter indéfiniment l'exécution des obligations.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 1.8 Cette clause devrait préciser : la date limite à laquelle l'Accord sera ou pourra être résilié si les conditions ne sont pas satisfaites ou si aucune renonciation n'est intervenue (ou si les parties ne conviennent pas de proroger cette date) ;
- (a) la date limite à laquelle l'Accord sera ou pourra être résilié si les conditions ne sont pas satisfaites ou si aucune renonciation n'est intervenue (ou si les parties ne conviennent pas de proroger cette date) ;
 - (b) si certaines conditions peuvent faire l'objet d'une renonciation et, dans l'affirmative, par quelle partie ;
 - (c) si le défaut de réalisation des conditions entraîne automatiquement la résiliation de l'Accord ou si celle-ci doit faire l'objet d'une notification.
- 1.9 envisager un mécanisme alternatif (par exemple, une renégociation ou une prorogation de la date d'expiration) lorsque les conditions ne sont pas satisfaites mais que les parties souhaitent poursuivre les discussions.
- 1.10 Chaque condition suspensive devrait être définie de manière claire et précise, en indiquant également les éléments de preuve ou les documents permettant d'établir qu'elle a bien été satisfaite.
- 1.11 Si la clause permet de renoncer à certaines conditions, il convient de veiller à ce que toute renonciation par le Détenteur de droits fonciers soit formulée par écrit et signée par celui-ci, et qu'elle soit accompagnée d'une confirmation et d'éléments attestant le respect des exigences relatives au CLIP.
- 1.12 Lorsque la réalisation d'une condition suspensive requiert la participation de la communauté au processus décisionnel, il convient de veiller à ce que le processus permettant de satisfaire à cette condition prévoit une participation adaptée au contexte culturel et dûment documentée.
- 1.13 envisager un mécanisme permettant aux parties de s'informer mutuellement de l'état d'avancement de la réalisation des conditions suspensives ainsi que de tout obstacle susceptible d'en empêcher ou d'en retarder la réalisation.
- 1.14 veiller à ce que cette clause soit cohérente avec les autres clauses relatives au démarrage du Projet, à la résiliation de l'Accord, au renouvellement de sa durée et à la mise en œuvre du Projet.

02 Droits fonciers et régimes fonciers

POINTS ESSENTIELS

- 2.1 L'Accord devrait préciser à quel titre les terres concernées sont détenues et gérées : par l'État, dans le cadre d'une concession accordée à une personne, un groupe ou une entité, ou par une communauté en vertu de droits ou de règles coutumiers.
- 2.2 Cette clause devrait prévoir la prise en compte de toutes les communautés vivant dans la zone du Projet ou à proximité de celle-ci, et déterminer si tout ou partie des terres fait l'objet de droits de propriété coutumiers ou communautaires revendiqués, y compris lorsque ces droits fonciers ne sont ni formalisés ni documentés.
- 2.3 Lorsque les terres font l'objet d'une concession de conservation forestière, toutes les informations pertinentes concernant cette concession devraient être fournies. Si aucune concession n'a encore été accordée et qu'une demande est toujours en cours, déterminer s'il est approprié que le Projet soit mis en œuvre à ce stade et si l'octroi d'une concession de conservation devrait constituer une condition suspensive au démarrage du Projet.
- 2.4 Si le Projet démarre alors que la demande de concession est toujours en cours d'examen, c'est-à-dire si son octroi ne constitue pas une condition suspensive, veiller à ce que le Promoteur fournisse des informations complètes sur les démarches qu'il a entreprises et qu'il poursuit afin d'obtenir la concession. Prévoir en outre un droit de résiliation pour le Détenteur de droits fonciers si la concession n'est pas accordée et que le Projet ne peut dès lors être mis en œuvre.
- 2.5 Lorsque les terres sont détenues collectivement, la clause devrait préciser :
 - (a) qui est habilité à accorder des droits au nom de la communauté ;
 - (b) de quelle manière la communauté exerce son pouvoir d'accorder les droits nécessaires à la réalisation du Projet et des activités sur les terres du Détenteur de droits fonciers (ex. par des décisions ou des résolutions communautaires ou culturelles) ;
 - (c) de quelle manière les exigences relatives au CLIP ont été respectées dans le cadre de l'obtention des droits fonciers nécessaires à la réalisation du Projet ;
 - (d) si l'Accord lie ou non les successeurs ou futurs représentants du Détenteur de droits pour les terres concernées.
- 2.6 Cette clause devrait préciser :
 - (a) si les droits fonciers accordés au Promoteur sont exclusifs, (c'est-à-dire s'il peut exercer des activités à sa discrétion en excluant toute autre personne des terres concernées), ou s'ils sont strictement limités au projet carbone ; dans ce dernier cas, la clause devrait préciser les modalités d'articulation entre les différents usages ;
 - (b) si le Détenteur de droits fonciers et les autres communautés concernées conservent leurs droits d'utilisation des terres, en particulier ceux qui sont essentiels à leurs moyens de subsistance (tout en examinant si l'exercice de ces droits risque d'entrer en conflit avec les activités ou les usages des terres prévus dans le cadre du Projet.)

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 2.7 Lorsque l'utilisation des terres et les droits du Détenteur de droits fonciers ou de toute autre communauté concernée doivent faire l'objet de restrictions, la nature et l'étendue de ces restrictions devraient être déterminées en consultation avec le Détenteur de droits fonciers et les communautés concernées, et avec leur accord. À cet égard, l'Accord devrait garantir que :
- (a) le consentement du Détenteur de droits fonciers et des communautés concernées à ces restrictions est recueilli dans le respect des exigences relatives au CLIP ;
 - (b) la cartographie des terres communautaires est réalisée en consultation avec la communauté et vérifiée afin de s'assurer que toutes les communautés concernées sont prises en compte, conformément aux exigences relatives au CLIP, de manière à éviter par la suite tout déplacement involontaire, toute exclusion ou tout différend ;
 - (c) le Promoteur dispense au Détenteur de droits fonciers et aux communautés concernées une formation leur permettant de respecter les restrictions applicables à l'utilisation des terres ;
 - (d) ces restrictions n'entraînent aucun déplacement physique ou économique ni aucune réinstallation qui pourraient être évités et, lorsqu'un tel déplacement ou une telle réinstallation est inévitable, qu'ils n'interviennent que dans le respect des exigences relatives au CLIP et moyennant une indemnisation équitable.
- 2.8 Envisager de consigner sur une carte la localisation des communautés concernées (notamment les Peuples Autochtones, les communautés locales et les titulaires de droits coutumiers), ainsi que les zones situées en dehors de la zone du Projet qui devraient être affectées par celui-ci. Il convient également de préciser de quelle manière le Projet aura — ou n'aura pas — d'incidence sur les terres communautaires et dans quelle mesure il affectera ou restreindra les usages traditionnels des terres par les communautés concernées.
- 2.9 Veiller à ce que la clause reconnaisse les droits du Détenteur de droits fonciers découlant de tout régime foncier communautaire ou coutumier, en précisant que l'Accord reconnaît ces droits coutumiers et n'a ni pour effet de les réduire ni d'y faire renoncer le Détenteur de droits fonciers (sauf dans la mesure strictement nécessaire à l'exécution de l'Accord. Dans ce dernier cas, l'Accord devrait préciser dans quelle mesure les droits fonciers concernés sont réduits).
- 2.10 inclure une garantie du Promoteur attestant que les droits fonciers ont été obtenus, et continueront à tout moment d'être détenus, dans le respect des exigences relatives au CLIP, et exiger du Promoteur qu'il documente le respect de ces exigences ainsi que les mesures prises à cette fin.
- 2.11 établir un renvoi vers la clause relative au Respect de la législation, en veillant à ce que la législation foncière de la RDC, le Code forestier, les arrêtés ministériels ainsi que les lignes directrices et la législation de la RDC relatives au CLIP soient respectés à tout moment. Toute violation de la législation devrait constituer un manquement grave donnant au Détenteur de droits fonciers le droit de résilier l'Accord.

- 2.12 Si les droits fonciers portant sur la zone du Projet s'éteignent pour quelque raison que ce soit (ex. en cas d'annulation ou de retrait d'une concession), le Détenteur de droits fonciers devrait avoir le droit de résilier l'Accord.
- 2.13 examiner les mécanismes de règlement des réclamations qui pourraient être mis à la disposition des communautés concernées en cas de différend relatif aux droits fonciers dans la zone du Projet (en particulier lorsque ces communautés se manifestent après le démarrage du Projet et/ou n'ont pas été consultées avant ou au moment de son démarrage).
- 2.14 examiner si les activités peuvent commencer ou se poursuivre tant que des conflits relatifs aux droits fonciers demeurent non résolus.

03 Projet et droits carbone

POINTS ESSENTIELS

- 3.1 La présente clause régit la titularité des droits carbone et des crédits carbone générés par le Projet, ainsi que leur éventuel transfert. Elle précise qui bénéficie commercialement des crédits générés grâce aux activités de séquestration du carbone ou de réduction des émissions, ainsi que les modalités selon lesquelles ces droits sont protégés, transférés et, le cas échéant, rétrocédés.
- 3.2 La clause désignera souvent le Promoteur ou l'État comme porteur du Projet et autorisera, selon le cas, le Promoteur ou l'État à vendre ou à céder les crédits carbone générés par le Projet.
- 3.3 La législation foncière de la RDC ne reconnaît pas expressément les droits carbone comme une catégorie de droits pouvant faire l'objet d'un enregistrement au nom d'une partie. En pratique, l'attribution, l'exercice et le transfert de ces droits sont donc généralement définis par voie contractuelle.
- 3.4 Les droits carbone sont souvent transférés par l'État au Promoteur au moyen d'un accord distinct ou accessoire relatif aux droits carbone, qui peut faire partie d'un accord de concession de conservation forestière ou d'un dispositif similaire, ou être conclu séparément. Un tel accord prévoit généralement, entre autres, le partage des revenus, les paiements aux communautés concernées et les impôts et taxes à acquitter.
- 3.5 L'Accord pourrait comporter une clause (compatible avec tout accord relatif aux droits carbone éventuellement applicable) précisant :
 - (a) l'étendue des droits carbone accordés dans le cadre du Projet (ex. le Promoteur conserve le droit exclusif de tirer bénéfice de la séquestration du carbone ainsi que de vendre et de valoriser financièrement les crédits carbone), et la qualification de ces droits carbone au regard de la législation locale, conformément à toute concession de conservation forestière ou à tout dispositif similaire ;
 - (b) les modalités de gestion des crédits carbone issus du Projet (généralement assurée par le Promoteur en sa qualité de « porteur du Projet » et pouvant également être régie par tout accord relatif aux droits carbone conclu avec l'État) ;
 - (c) la durée pendant laquelle les droits carbone sont accordés ainsi que les conditions de leur rétrocession (tout manquement à une condition entraînant la rétrocession de ces droits devrait ouvrir au Détenteur de droits fonciers un droit de résiliation) ;
 - (d) les modalités selon lesquelles les droits carbone s'éteignent ou sont rétrocédés en cas de résiliation de l'Accord.
- 3.6 Cette clause devrait préciser si les droits accordés sont exclusifs ou s'ils sont limités dans leur portée ou leur durée. En cohérence avec la clause relative à l'utilisation des terres, elle devrait également préciser si le Détenteur de droits fonciers conserve le droit d'exercer d'autres activités sur les terres et, le cas échéant, à quelles conditions, en tenant compte de l'incidence des droits carbone sur l'utilisation et la mise en valeur des terres.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 3.7 veiller à ce que la clause définisse les « droits carbone » d'une manière compatible avec la législation locale.
- 3.8 annexer une copie de l'accord relatif aux droits carbone négocié entre le Promoteur et l'État. Vérifier que l'Accord ne contient aucune obligation incompatible avec cet accord relatif aux droits carbone et que les éventuelles dispositions de celui-ci concernant les flux de revenus ou le partage des bénéfices sont dûment prises en compte et sont proportionnées et cohérentes avec les modalités de partage des bénéfices prévues dans l'Accord.
- 3.9 prévoir un mécanisme de rétrocession des droits carbone en cas de résiliation, précisant notamment les délais applicables et les obligations des parties.
- 3.10 Il convient d'examiner si les régimes fonciers coutumiers existants ou les systèmes de propriété communautaire ont une incidence sur la capacité du Promoteur à obtenir, faire valoir ou transférer les droits carbone. Lorsque les terres sont détenues collectivement ou relèvent de régimes coutumiers, il convient de veiller à ce que le consentement de la communauté soit recueilli et documenté.

04 Partage des bénéfices

POINTS ESSENTIELS

- 4.1 Les modalités de partage des bénéfices définissent comment et à quel moment le Détenteur de droits fonciers (et, le cas échéant, les autres communautés concernées) sera indemnisé, ainsi que les conditions applicables, notamment si l'indemnisation prend la forme de paiements en espèces ou d'une autre forme d'avantage (par exemple, une part des crédits carbone). Dans ce contexte, il est courant que les modalités de partage des bénéfices prévoient expressément des avantages en nature, tels que la construction d'infrastructures sociales au sein des communautés.
- 4.2 Les modalités de partage des bénéfices sont essentielles pour permettre au Détenteur de droits fonciers d'évaluer la viabilité du Projet et les avantages qu'en retirera la communauté. Le Détenteur de droits fonciers devra déterminer si l'indemnisation financière proposée dans le cadre de ces modalités est suffisante, en particulier lorsque les parties ont convenu qu'un déplacement ou une réinstallation aura lieu, ou lorsque le Projet entraînera des restrictions sur les activités dont les communautés concernées tirent leurs moyens de subsistance.
- 4.3 Des modalités de partage des bénéfices justes et équitables devraient prévoir au bénéfice du Détenteur de droits fonciers :
 - (a) une composante d'indemnisation minimale garantie, versée dès le début de la durée du Projet et destinée à indemniser le Détenteur de droits fonciers et à couvrir les coûts résultant de toute perte d'accès aux terres, restriction de leur utilisation ou perturbation des activités de subsistance causée par le Projet ;
 - (b) une composante de participation, destinée à rémunérer la contribution du Détenteur de droits fonciers au Projet, par exemple au moyen d'une part des bénéfices générés par celui-ci (notamment des revenus tirés de la vente des crédits carbone) et/ou d'avantages en nature allant au-delà des besoins opérationnels de base du Projet.
- 4.4 Le caractère suffisant de l'indemnisation minimale garantie prévue dans le cadre du partage des bénéfices devrait être évalué séparément de l'indemnisation liée à la participation. L'indemnisation minimale garantie ne devrait pas dépendre des performances du Projet, de la délivrance des crédits carbone ni de la réussite de leur vente. Elle devrait prendre la forme d'une obligation de paiement fixe prenant effet au début de la durée du Projet (voire avant) et donnant lieu à des versements réguliers tout au long de cette durée. Son montant devrait refléter la valeur et le coût de la contribution du Détenteur de droits fonciers, notamment la perte de certains usages des terres ainsi que toute restriction convenue entre les parties concernant l'utilisation des terres ou les activités de subsistance. Les retards dans la délivrance des crédits ou l'enregistrement du Projet ne devraient pas avoir pour conséquence que le Détenteur de droits fonciers subisse une période de restriction de l'utilisation des terres sans indemnisation.
- 4.5 L'indemnisation liée à la participation peut être structurée en fonction des performances financières du Projet (par exemple sous la forme d'un pourcentage du produit de la vente des crédits carbone) et peut donc être variable ou conditionnelle. Toutefois, l'existence d'un mécanisme de participation ne devrait pas se substituer à l'indemnisation minimale garantie. Le caractère adéquat de chacune de ces composantes devrait être évalué séparément.

- 4.6 Il est important de distinguer un véritable partage des bénéfices des moyens nécessaires à la mise en œuvre du Projet. Les infrastructures, routes, outils, semences et autres éléments similaires fournis par le Promoteur dans le cadre de la mise en œuvre du Projet devraient être considérés comme des moyens opérationnels nécessaires au Projet, et non comme des bénéfices partagés avec le Détenteur de droits fonciers. Un véritable partage des bénéfices doit procurer au Détenteur de droits fonciers une valeur supplémentaire, allant au-delà de ce qui est nécessaire à la mise en œuvre du Projet.
- 4.7 Les formes courantes de rémunération financière comprennent notamment :
- (a) des avantages en nature et des mesures de développement communautaire (infrastructures, emplois et formations, outils, soutien aux moyens de subsistance, allocations) ;
 - (b) un pourcentage fixe du produit de la vente des crédits carbone ;
 - (c) un paiement annuel fixe ou des paiements liés à l'atteinte de certaines étapes ; et/ou
 - (d) des paiements liés aux performances.
- 4.8 Cette clause devrait préciser :
- (a) le pourcentage ou le montant du produit attribué directement au Détenteur de droits fonciers (et à toute autre partie intéressée) ;
 - (b) si les paiements sont liés aux performances du Projet ou à certaines étapes de délivrance des crédits ;
 - (c) le calendrier des paiements, par exemple à intervalles déterminés ou dans un certain nombre de jours suivant la réception du produit de la vente ;
 - (d) si la part du produit revenant au Détenteur de droits fonciers est fixe ou peut faire l'objet d'une renégociation, d'un ajustement ou d'une augmentation ;
 - (e) les modalités selon lesquelles le Détenteur de droits fonciers recevra les paiements ou les crédits.
- 4.9 Si la rémunération ou les avantages sont calculés sur la base du produit net plutôt que du produit brut, les modalités de partage des bénéfices devraient préciser clairement quelles sommes sont déduites avant la répartition du produit net (notamment les commissions d'intermédiation, les coûts d'exploitation, les impôts et taxes et les autres coûts).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 4.10 Ne pas présenter au Détenteur de droits fonciers des modalités de partage des bénéfices comme une offre à prendre ou à laisser. Il devrait pouvoir participer de manière effective à la définition de leurs conditions ainsi qu'à l'évaluation du caractère suffisant de l'indemnisation minimale et de l'indemnisation liée à la participation. Documenter le processus participatif et ses résultats. Les modalités qui en résultent devraient refléter l'accord éclairé du Détenteur de droits fonciers sur ce qui constitue une indemnisation suffisante au regard de toute perte ou restriction imposée par le Projet.

- 4.11 Lorsque le Promoteur bénéficie de droits exclusifs d'utilisation ou d'accès aux terres du Projet, prévoir dès le départ, dans les modalités de partage des bénéfices, la période comprise entre le début du Projet et l'obtention de ses résultats (notamment la délivrance et la vente des crédits). Le Détenteur de droits fonciers ne devrait pas subir une période de restriction de l'utilisation des terres sans indemnisation. Il n'est pas nécessaire dans tous les cas de prévoir un mécanisme formel de garantie d'exécution (voir point 19), mais cette situation est suffisamment fréquente pour être traitée de manière anticipée dans les modalités de partage des bénéfices.
- 4.12 Exiger du Promoteur qu'il fournisse au Détenteur de droits fonciers des estimations raisonnables du calendrier de délivrance des crédits et du début des paiements au titre du partage des bénéfices ou de la fourniture des avantages en nature.
- 4.13 Prévoir des garanties assurant une comptabilisation et une communication rapides et transparentes du produit des ventes. Par exemple, exiger du Promoteur qu'il établisse et communique des rapports annuels ou trimestriels précisant :
- (a) le montant des revenus tirés des crédits carbone ;
 - (b) le mode de calcul des montants attribués au titre du partage des bénéfices ;
 - (c) les paiements effectués aux Détenteurs de droits fonciers ou aux communautés concernées, avec indication des dates et des montants ;
 - (d) les avantages non monétaires fournis (ex. infrastructures, formations).
- 4.14 Examiner attentivement tout avantage en nature proposé afin de déterminer s'il constitue un véritable avantage pour la communauté ou s'il s'agit plutôt d'un moyen opérationnel ou d'un coût nécessaire au Projet. La distinction précise dépendra du contexte et pourra tenir compte des préférences exprimées par la communauté dans le cadre du processus de CLIP. Le principe général reste toutefois que le partage des bénéfices doit apporter une valeur réelle et supplémentaire, au-delà de ce qui est nécessaire au fonctionnement du Projet.
- 4.15 Prévoir une clause imposant la tenue de registres accessibles aux Détenteurs de droits fonciers et permettant à des tiers indépendants ou aux communautés concernées de procéder à des audits afin de vérifier le respect des modalités de partage des bénéfices.
- 4.16 Exiger la publication des résultats du partage des bénéfices dans un format accessible et adapté au contexte culturel, (ex. panneaux d'affichage communautaires ou annonces à la radio).
- 4.17 Vérifier que le Détenteur de droits fonciers peut effectivement accéder aux paiements selon les modalités prévues par l'Accord ou par le Promoteur et en disposer. Si l'Accord prévoit une rémunération sous forme de crédits carbone, vérifier que le Détenteur de droits fonciers est en mesure de détenir un compte auprès du registre concerné et de devenir effectivement titulaire de ces crédits carbone.
- 4.18 Si l'accès aux services bancaires est limité et que le versement des sommes sur un compte bancaire au nom du Détenteur de droits fonciers n'est pas une solution pratique, envisager d'autres moyens permettant d'assurer une indemnisation équitable, tels que les services de paiement mobile ou les cartes prépayées.
- 4.19 Prévoir des dispositions relatives au paiement d'intérêts en cas de défaut ou de retard de paiement du Promoteur.

05 Description et mise en œuvre du projet

POINTS ESSENTIELS

- 5.1 La présente clause décrit le type et la portée du Projet, sa classification (ex. selon le VCS de Verra), ses objectifs ainsi que les principales composantes de sa mise en œuvre. Elle permet aux parties de disposer d'une compréhension commune de la nature du Projet, de la manière dont il sera mis en œuvre et des résultats attendus.
- 5.2 La clause devrait décrire les rôles et responsabilités de chaque partie dans la mise en œuvre du Projet. Ceux-ci peuvent notamment porter sur les mesures de diligence raisonnable et les investigations, les activités physiques menées sur les terres, les activités administratives, la mise en œuvre ainsi que les activités d'évaluation et de suivi.
- 5.3 Il est vivement recommandé que cette clause renvoie à une annexe détaillée intitulée « Plan de gestion du Projet », précisant les activités à mener ainsi que les parties qui en sont responsables, les résultats attendus, les calendriers, les principales étapes et les indicateurs de performance.
- 5.4 Cette clause devrait préciser :
- (a) le type de projet carbone et la méthodologie envisagée (par exemple, reboisement, prévention ou évitement de la déforestation planifiée ou non planifiée, boisement) ;
 - (b) la zone du Projet et ses limites, qui peuvent être représentées sur une carte en annexe à l'Accord ;
 - (c) la conception du Projet, l'étendue des travaux et une description des activités autorisées (si aucun projet approprié n'a encore été précisément identifié, cela peut inclure des activités destinées à identifier des projets potentiels dans la zone du Projet) ;
 - (d) Les plans de gestion qui devront être élaborés afin de faciliter l'exécution de l'Accord ;
 - (e) la durée du Projet et la période de comptabilisation des crédits, conformément à la clause relative à la Durée ;
 - (f) les différentes phases et activités de mise en œuvre, par exemple la planification, les activités physiques telles que la plantation, le suivi, l'évaluation et l'établissement de rapports.
- 5.5 Examiner si le Projet comprend des co-bénéfices (ex. biodiversité, conservation de l'eau, soutien aux moyens de subsistance), et déterminer s'ils doivent être décrits dans cette clause, dans une clause distincte ou dans une annexe à l'Accord.
- 5.6 Vérifier que le ou les Détenteurs de droits foncières disposent des capacités et des ressources suffisantes pour mettre en œuvre et réaliser les activités dont ils ont la charge, faute de quoi la faisabilité du Projet pourrait être sensiblement compromise et le Détenteur de droits foncières pourrait se trouver en situation de manquement au titre de l'Accord.
- 5.7 Cette clause peut également servir à des tiers, (ex. prêteurs et conseillers du Promoteur, auditeurs, autorités de réglementation), pour comprendre la portée du Projet et les obligations qui en découlent.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 5.8 Cette clause devrait faire référence à la méthodologie applicable au titre de la norme carbone concernée, par exemple le VCS ou le Gold Standard, et peut également énoncer les exigences de conformité fondamentales.
- 5.9 Cette clause devrait préciser quelles activités sont obligatoires et lesquelles restent subordonnées à un accord ultérieur, à la disponibilité des financements, à leur faisabilité technique ou à l'approbation de tiers.
- 5.10 Cette clause devrait préciser si la description du Projet peut évoluer au fil du temps, sous réserve de l'accord des parties, de modifications réglementaires ou de l'identification de projets viables. Si le Projet comprend des activités expérimentales, par exemple destinées à identifier des projets potentiels, celles-ci devraient être clairement identifiées et distinguées des obligations principales.
- 5.11 Lorsque :
- (a) le Promoteur est responsable de la mise en œuvre ou des principales activités physiques, préciser s'il aura recours à des sous-traitants et de quelle manière la qualité de leurs prestations sera garantie ;
 - (b) le Détenteur de droits fonciers est responsable de la mise en œuvre ou des principales activités physiques, examiner s'il sera nécessaire que le Promoteur, ou un tiers, lui fournisse une formation, une assistance technique ou un soutien financier.
- 5.12 Lorsque les terres sont détenues collectivement, préciser qui est responsable de la réalisation des activités et comment les responsabilités sont réparties au sein de la communauté. Lorsque le Projet couvre plusieurs parcelles ou concerne plusieurs communautés, préciser les modalités de coordination. Si une coordination est nécessaire, joindre à l'Accord une annexe précisant les modalités de coordination et d'articulation entre les parties concernées.
- 5.13 Associer les parties prenantes locales à la validation de la description du Projet et s'assurer qu'elle est transparente, réaliste et conforme aux attentes et aux priorités des communautés.
- 5.14 Si le Projet n'a pas encore été clairement défini et formalisé, recourir à des méthodes participatives, telles que des ateliers, afin d'élaborer conjointement la description du Projet avec les Détenteurs de droits fonciers.

06 Durée/renouvellement

POINTS ESSENTIELS

- 6.1 Cette clause précise la durée de l'Accord ainsi que les conditions dans lesquelles celui-ci peut être renouvelé, prorogé ou prendre fin de manière anticipée par résiliation. Elle renvoie généralement à des termes définis, tels que la « Date de début », à laquelle l'Accord prend effet, et la « Date d'expiration », à laquelle il prend fin.
- 6.2 Pour les projets carbone, la Durée devrait généralement correspondre à la période de comptabilisation des crédits. Il convient également de tenir compte des obligations de permanence, qui peuvent se prolonger au-delà de cette période selon la norme du marché du carbone retenue. Examiner les conséquences que cela pourrait avoir pour le Détenteur de droits fonciers à l'issue de la période de comptabilisation des crédits, notamment les obligations qu'il pourrait être amené à reprendre du Promoteur.
- 6.3 La période de comptabilisation des crédits correspond à la période pendant laquelle les réductions d'émissions de gaz à effet de serre ou les absorptions de carbone générées par le Projet peuvent donner lieu à la délivrance de crédits conformément à la norme carbone et à la méthodologie retenues.
- 6.4 Dans le cadre des projets carbone, la permanence désigne l'obligation de veiller à ce que le carbone retiré de l'atmosphère reste stocké et ne soit pas rejeté ultérieurement. Cette obligation vise à préserver l'intégrité à long terme des crédits carbone au moyen d'un plan de permanence (ou d'un plan de gestion du risque de non-permanence) et d'une réserve tampon destinée à couvrir les risques de réversibilité liés, par exemple, aux incendies, aux organismes nuisibles ou aux changements d'affectation des terres. Si, pendant la période de permanence, le carbone stocké est perdu, notamment en raison d'un incendie, d'une sécheresse ou d'un changement d'affectation des terres, le porteur du Projet sera vraisemblablement tenu de prendre des mesures pour remédier à cette perte, par exemple en replantant des arbres ou en achetant puis en retirant définitivement des crédits carbone correspondant à la quantité perdue (ou en utilisant à cette fin des crédits provenant de la réserve tampon).
- 6.5 Pour les Détenteurs de droits fonciers, cette clause permet de comprendre les engagements à long terme ainsi que les mécanismes applicables en matière de reconduction ou de sortie du Projet.
- 6.6 Cette clause devrait préciser :
- (a) la Date de début du Projet ou Date de prise d'effet, par exemple la date de signature de l'Accord ou d'enregistrement du Projet ;
 - (b) la Date butoir, c'est-à-dire la date limite à laquelle les conditions suspensives doivent être satisfaites, faute de quoi l'Accord ne prend pas effet ;
 - (c) la Durée de l'Accord (ex. 30 ans, en cohérence avec la période de comptabilisation des crédits) ;
 - (d) la période de comptabilisation des crédits, conformément à la norme carbone applicable ;
 - (e) les possibilités et la procédure de renouvellement ;
 - (f) les droits de retrait ainsi que les délais de préavis applicables.

- 6.7 Dans la plupart des cas, le renouvellement sera vraisemblablement lié à la procédure de renouvellement de la période de comptabilisation prévue par la norme du marché du carbone. Ce renouvellement peut être automatique, sous réserve que le porteur du Projet démontre que le scénario de référence initial demeure valable (ou qu'il mette ce scénario à jour afin d'en maintenir la validité). Examiner s'il convient de prévoir, indépendamment de la procédure prévue par la norme du marché du carbone, des droits contractuels supplémentaires régissant la possibilité de renouveler le Projet et les conditions applicables entre le Détenteur de droits fonciers et le Promoteur, notamment :
- (a) un réexamen et une renégociation ou modification de l'Accord à intervalles fixes (ex. tous les 10 ans) ;
 - (b) des conditions de renouvellement (ex. respect antérieur des exigences relatives au CLIP et des obligations contractuelles, accord mutuel des parties) ;
 - (c) des droits de résiliation, de retrait ou de transfert à intervalles déterminés, (ex. tous les 5 ou 10 ans), moyennant un préavis écrit donné à l'avance, (ex. 9 à 12 mois avant la date de retrait), lorsque des manquements subsistent et n'ont pas été corrigés.
- 6.8 Le renouvellement peut être automatique ou nécessiter une démarche expresse. Des conditions peuvent être prévues permettant à une partie de refuser le renouvellement de la Durée.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 6.9 La Durée devrait correspondre à la période de comptabilisation prévue par la norme carbone applicable, (ex. 20 ou 100 ans).
- 6.10 Préciser si le renouvellement ou la résiliation déclenche certaines obligations, notamment le transfert des droits carbone, l'établissement d'un rapport final, le transfert ou la transition des responsabilités liées au Projet et les opérations de clôture ou de démantèlement.
- 6.11 Envisager de subordonner le renouvellement :
- (a) à des examens ou audits de performance ;
 - (b) à la démonstration du respect des exigences relatives au CLIP, à une consultation de la communauté ou au renouvellement de son consentement ; ou
 - (c) à la preuve documentée et à jour du respect des exigences de la norme carbone retenue.
- 6.12 Lorsque l'Accord est lié à une concession de conservation forestière, préciser s'il prend fin de manière anticipée lorsque la concession fait l'objet d'une renonciation, est retirée ou arrive à expiration.
- 6.13 Envisager d'inclure une clause imposant aux parties de réexaminer l'Accord à intervalles fixes (ex. tous les 5 ou 10 ans), afin d'évaluer l'ajustement ou la réévaluation à la hausse de la rémunération, les performances, le respect des obligations et les incidences sur les communautés.
- 6.14 Examiner si l'Accord peut être cédé ou transféré par voie de novation à des successeurs, tels que des membres de la famille ou des entités communautaires, à tout moment pendant la Durée. Une telle possibilité peut s'avérer nécessaire, voire inévitable pour un Projet de longue durée.

07 Relations entre les parties

POINTS ESSENTIELS

- 7.1 Cette clause peut être incluse afin de préciser la nature de la relation entre les parties et d'indiquer si celles-ci agissent de manière indépendante l'une de l'autre, sans relation de partenariat – ce qui est généralement le cas – ou si leur relation relève d'un partenariat, d'un mandat, d'une coentreprise ou d'une relation entre cocontractants indépendants.
- 7.2 Cette clause contribue à clarifier les attentes et les modalités de prise de décision, à limiter la responsabilité des parties et à éviter que le Détenteur de droits fonciers ne subisse des conséquences juridiques involontaires résultant d'une qualification erronée de leur relation (si celle-ci n'est pas clairement définie).
- 7.3 Cette clause prévoit généralement que :
- (a) les parties sont indépendantes et qu'aucune disposition de l'Accord ne crée entre elles de partenariat, de coentreprise ou de relation de travail ; et
 - (b) aucune partie n'est habilitée à engager l'autre sans avoir préalablement obtenu son consentement écrit exprès.
- 7.4 Cette clause protège les deux parties contre le risque d'être tenues responsables des actes ou omissions de l'autre. Elle garantit également que chacune prend ses décisions de manière indépendante et ne peut être engagée par les actes de l'autre (sans son consentement).
- 7.5 Elle contribue également à ce que les obligations fiscales, réglementaires et en matière d'emploi soient correctement réparties entre les parties (dans la plupart des cas, il ne serait pas approprié que le Détenteur de droits fonciers assume les obligations ou les responsabilités du Promoteur). Il convient toutefois d'être particulièrement attentif lorsque le Projet prévoit d'employer des membres des communautés locales, afin que la relation correspondante soit qualifiée et documentée de manière cohérente.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 7.6 Lorsque les terres sont détenues collectivement dans le cadre d'un régime foncier communautaire ou coutumier, identifier, le cas échéant, l'organe représentatif ou les personnes habilitées à agir au nom des Détenteurs de droits fonciers. Examiner s'il convient de reconnaître formellement dans l'Accord les structures de gouvernance communautaire (telles que les conseils d'anciens, les comités ou les coopératives).
- 7.7 Éviter d'utiliser des termes tels que « partenaire », « coentreprise », « mandataire » ou « prestataire » sauf si les parties entendent effectivement établir une telle relation et qu'il existe une raison valable de la qualifier ainsi.
- 7.8 Prévoir une clause indiquant que le Promoteur assume seul ses propres obligations et responsabilités concernant ses salariés, ses impôts et taxes ainsi que ses assurances (il est généralement inapproprié que le Détenteur de droits fonciers assume ces responsabilités).

08 Engagements réciproques

POINTS ESSENTIELS

- 8.1 Cette clause définit les obligations réciproques du Détenteur de droits fonciers et du Promoteur, afin de garantir leur coopération en vue de la bonne mise en œuvre et du bon déroulement du Projet.
- 8.2 Cette clause garantit également que les deux parties échangent les informations et documents pertinents nécessaires au respect de leurs obligations respectives au titre de l'Accord et de la norme carbone applicable.
- 8.3 Les engagements peuvent varier considérablement selon les circonstances, mais certaines obligations générales sont fréquemment prévues. Par exemple, chaque partie est généralement tenue de :
- (a) s'abstenir de tout acte susceptible de compromettre le Projet ou son admissibilité au titre de la norme carbone applicable (notamment en provoquant toute perturbation ou inversion) ;
 - (b) de la même manière, prendre toutes les mesures raisonnablement nécessaires pour maintenir les réductions d'émissions ou la séquestration du carbone ;
 - (c) tenir l'autre partie informée de toute information pertinente susceptible d'avoir une incidence sur les performances du Projet ou sur le respect des obligations applicables ;
 - (d) informer l'autre partie de tout événement ou de toute circonstance susceptible d'affecter sa capacité à remplir ses obligations ;
 - (e) respecter à tous égards la législation applicable, les exigences des autorités publiques ainsi que les autorisations, approbations, consentements et permis applicables ;
 - (f) fournir les documents et données que l'autre partie peut raisonnablement demander afin de remplir ses responsabilités au titre de l'Accord ; et
 - (g) exécuter ses obligations dans les délais prévus par l'Accord et conformément au Plan de gestion du Projet.
- 8.4 Cette clause peut définir le degré d'effort exigé d'une partie pour l'exécution de certaines obligations, par exemple en imposant des « efforts raisonnables » ou les « meilleurs efforts ». Elle peut également prévoir que l'engagement concerné fasse l'objet d'une déclaration ou d'une garantie de la part de la partie qui le souscrit.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 8.5 Encourager l'utilisation de résumés en langage clair et de listes de vérification afin de faciliter la compréhension des engagements réciproques et la capacité des parties à les respecter, ceux-ci constituant souvent des promesses fondamentales pour le bon fonctionnement de l'Accord.
- 8.6 Lorsque les engagements impliquent un échange d'informations, vérifier que des mécanismes adaptés au contexte culturel sont prévus pour permettre cet échange (en particulier dans un contexte communautaire) et que les Détenteurs de droits fonciers sont en mesure de transmettre les informations requises (c'est-à-dire qu'ils aient accès aux technologies nécessaires).
- 8.7 Tenir compte du fait que les engagements peuvent également lier les successeurs du Détenteur de droits fonciers (dès lors que l'Accord lie les futurs successeurs ou cessionnaires d'une partie).
- 8.8 Examiner si les obligations réciproques devraient faire l'objet d'un réexamen périodique ou être mises à jour en fonction de l'évolution du Projet ou de la révision de la méthodologie applicable. Vérifier s'il est préférable que ces obligations restent formulées de manière générale (davantage de souplesse mais moins de précision), ou qu'elles soient définies de manière plus détaillée (davantage de clarté mais laisse moins de souplesse pour s'adapter à l'évolution des circonstances).

09 Obligations du promoteur

POINTS ESSENTIELS

- 9.1 Cette clause définit les principales obligations du Promoteur concernant le développement, la mise en œuvre et la gestion continue du Projet.
- 9.2 Ces obligations sont essentielles pour garantir l'intégrité et le bon fonctionnement du Projet, en particulier lorsque la rémunération du Détenteur de droits fonciers dépend de la délivrance de crédits ou des performances ou de la réussite du Projet.
- 9.3 Cette clause contribue à garantir que le Promoteur conserve les qualifications requises, s'acquitte de ses responsabilités techniques et administratives, entretient avec le Détenteur de droits fonciers des relations équitables et transparentes, respecte ses obligations au titre des modalités de partage des bénéfices et s'abstient de tout acte ou omission susceptible de compromettre les performances du Projet.
- 9.4 Des manquements persistants à ces obligations auxquels il n'est pas remédié devraient permettre au Détenteur de droits fonciers de résilier l'Accord ou d'exercer les recours prévus.
- 9.5 La nature des obligations du Promoteur dépendra du Projet, mais ses principales responsabilités et obligations peuvent notamment consister à :
- (a) élaborer et mettre à jour un Plan de gestion du Projet, des plans de séquestration du carbone ou de réduction des émissions, des études de faisabilité et des études du scénario de référence permettant de mesurer les réductions d'émissions ou les absorptions de carbone aux fins de la délivrance de crédits, et réaliser les activités qui lui sont attribuées dans le Plan de gestion du Projet ;
 - (b) mener les activités techniques et administratives nécessaires à l'enregistrement du Projet, à son suivi et à la délivrance des crédits ;
 - (c) gérer et superviser les audits, l'établissement de rapports et les procédures de vérification tout au long du cycle de vie du Projet ;
 - (d) veiller au respect des obligations prévues par la norme carbone ou la méthodologie applicable ;
 - (e) assurer la gestion des performances et la maintenance nécessaires à la viabilité à long terme du Projet ;
 - (f) respecter les exigences prévues par les modalités de partage des bénéfices ; et
 - (g) fournir régulièrement au Détenteur de droits fonciers des informations actualisées sur l'avancement du Projet, la délivrance et la vente des crédits, les rapports, les résultats des audits ainsi que les données financières récapitulatives.

9.6 Le promoteur devrait :

- (a) présenter les garanties d'aptitude et d'honorabilité requises (c'est-à-dire être une entité apte à participer au mécanisme de crédits carbone), notamment disposer des compétences, des capacités et du savoir-faire nécessaires, appliquer de bonnes pratiques commerciales et faire preuve d'intégrité et d'honorabilité ;
- (b) conserver les qualifications, enregistrements ou accréditations requis au titre de la norme carbone applicable
- (c) disposer des capacités techniques, financières et opérationnelles ainsi que de l'expérience nécessaires à la mise en œuvre du Projet, et maintenir les assurances et/ou garanties financières requises ;
- (d) tenir des registres exacts et assurer une communication claire, exacte et en temps utile avec le Détenteur de droits fonciers et les autorités compétentes ;
- (e) s'abstenir de tout comportement susceptible de compromettre la crédibilité du Projet ou la délivrance des crédits ;
- (f) respecter les normes et la législation applicables, ce qui devrait notamment impliquer de :
 - (i) respecter les règles de la norme carbone concernée (par exemple, le Verified Carbon Standard ou le Gold Standard) ;
 - (ii) respecter la législation nationale et locale, notamment les exigences relatives aux concessions, la réglementation environnementale et celle relative à l'utilisation des terres, ainsi que les exigences relatives au CLIP ; et
 - (iii) obtenir et maintenir en vigueur l'ensemble des permis et autorisations nécessaires au Projet.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 9.7 Veiller à la cohérence de cette clause avec les dispositions relatives à la titularité des droits liés au Projet et des droits carbone, au suivi et à l'établissement de rapports, aux cas de défaillance et à la résiliation.
- 9.8 Préciser comment seront traités les problèmes de performance lorsque le Promoteur n'exécute pas ses obligations de manière satisfaisante, ou s'ils doivent être soumis au règlement des différends. Envisager de prévoir un ensemble d'exigences minimales ou de garanties de performance.
- 9.9 Envisager d'imposer au Promoteur les obligations supplémentaires suivantes :
 - (a) poursuivre le dialogue avec les communautés concernées et documenter de manière continue le processus de CLIP (en particulier lorsque les terres sont détenues collectivement ou lorsque des droits coutumiers sont concernés) ;
 - (b) mettre en place un mécanisme de règlement des griefs ou un dispositif de liaison avec les communautés ; et
 - (c) s'engager à respecter des pratiques commerciales éthiques, notamment les normes relatives à la lutte contre les pots-de-vin et la corruption, et à éviter les conflits d'intérêts.

10 Obligations du Détenteur de droits fonciers

POINTS ESSENTIELS

- 10.1 Cette clause définit les principales obligations du Détenteur de droits fonciers concernant le développement, la mise en œuvre et la gestion continue du Projet.
- 10.2 Le Détenteur de droits fonciers peut être tenu de réaliser certaines activités conformément au Plan de gestion du Projet. Ce dernier peut également lui interdire certaines activités (la nature et l'étendue de ces restrictions devant être déterminées en concertation avec le Détenteur de droits fonciers).
- 10.3 Le Détenteur de droits fonciers est également généralement tenu de ne pas entraver les activités du Projet, de ne pas faire obstacle à l'accès à la zone du Projet et de ne pas exercer d'activités ou faire d'usage non autorisés des terres du Projet.
- 10.4 Les activités du Détenteur de droits fonciers peuvent notamment comprendre (mais pas systématiquement) :
- (a) des tâches physiques telles que la plantation, l'ensemencement, l'établissement, l'accroissement ou la restauration du couvert végétal, l'entretien de pare-feu, l'installation de clôtures, la lutte contre l'érosion, etc., ayant pour effet de convertir des forêts exploitées en forêts protégées, ou d'arrêter ou de réduire la déforestation sur des terres forestières dont la conversion est légalement autorisée et documentée ;
 - (b) des tâches administratives telles que la tenue de registres, l'établissement de rapports ou la participation à des formations ; et
 - (c) le suivi et l'entretien des zones du Projet conformément au Plan de gestion du Projet.
- 10.5 Les activités souvent soumises à des restrictions dans la zone du Projet peuvent notamment comprendre :
- (a) le défrichement ou la récolte non autorisés de végétation protégée ;
 - (b) le pâturage ou le brûlage ;
 - (c) l'utilisation de produits chimiques ou de machines susceptibles de perturber un processus de séquestration du carbone ou de réduction des émissions ;
 - (d) toute autre activité incompatible avec la méthodologie de séquestration du carbone ou de réduction des émissions ou avec les objectifs du Projet.
- 10.6 Le Détenteur de droits fonciers peut également être tenu d'empêcher les Communautés affectées et d'autres tiers d'exercer des activités soumises à des restrictions sur les terres concernées. Il ne devrait toutefois pas être tenu responsable des manquements de tiers qui échappent raisonnablement à son contrôle.
- 10.7 Le Détenteur de droits fonciers peut conserver le droit d'utiliser les terres à d'autres fins, à condition que ces usages n'entravent pas le Projet (et ne soient pas incompatibles avec d'autres dispositions de l'Accord). Examiner quelles obligations du Détenteur de droits fonciers pourraient être incompatibles avec l'habitat, les moyens de subsistance ou les pratiques communautaires ou culturelles du Détenteur de droits fonciers ou d'une Communauté affectée.

- 10.8 Le Détenteur de droits fonciers peut néanmoins être autorisé, dans certaines circonstances limitées, à exercer des activités autrement interdites par l'Accord :
- (a) en cas d'urgence (par exemple, pour lutter contre un incendie ou des organismes nuisibles) ;
 - (b) lorsqu'il a sollicité une autorisation pour ces activités.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 10.9 Envisager d'inclure un guide en langage clair ou une fiche d'information résumant les obligations du Détenteur de droits fonciers. Celui-ci devrait avoir un droit de regard sur le Plan de gestion du Projet et en comprendre pleinement le contenu avant de signer l'Accord. Il devrait également pouvoir accéder à tout moment au Plan de gestion du Projet (traduit si nécessaire). Utiliser, lorsque cela est approprié, les langues locales ou des supports visuels pour expliquer les obligations.
- 10.10 Veiller à ce que tout Plan de gestion du Projet indique clairement les activités que le Détenteur de droits fonciers est tenu de réaliser ainsi que celles qui lui sont interdites. Le Plan devrait préciser la portée, le calendrier et le niveau d'exigence applicable aux activités du Détenteur de droits fonciers (par exemple, des « efforts raisonnables »), ainsi que tout soutien ou toute ressource fournis par le Promoteur. Ces activités devraient être validées et acceptées par le Détenteur de droits fonciers (en tenant compte des exigences relatives au CLIP).
- 10.11 Si le Plan de gestion du Projet évolue de manière significative au fil du temps, il peut être approprié de mettre à jour les obligations du Détenteur de droits fonciers prévues par l'Accord. Si le Plan s'écarte sensiblement de sa version initiale et introduit des obligations nouvelles ou modifiées, envisager de négocier un droit permettant au Détenteur de droits fonciers d'examiner ces modifications ou de s'y opposer.
- 10.12 Examiner si les obligations devraient faire l'objet d'un réexamen périodique ou être mises à jour en fonction des performances du Projet ou des modifications apportées à la méthodologie.
- 10.13 Examiner s'il convient d'inclure des dispositions imposant au Promoteur de fournir au Détenteur de droits fonciers une formation, un soutien ou un renforcement des capacités afin de l'aider à remplir ses obligations.
- 10.14 Dans la mesure du possible, négocier une obligation fondée sur des « efforts raisonnables » lorsque le Détenteur de droits fonciers est tenu d'empêcher des tiers d'exercer des activités interdites sur les terres concernées (le Détenteur de droits fonciers n'étant pas nécessairement en mesure de contrôler directement les actes de tiers).

11 Garanties

POINTS ESSENTIELS

- 11.1 Une garantie est une déclaration factuelle faite par une partie et sur laquelle l'autre partie peut se fonder. Si cette déclaration se révèle inexacte, l'autre partie peut être en droit d'engager une action pour manquement contractuel ou, dans certains cas, de résilier l'Accord (par exemple, si elle reconnaît avoir conclu l'Accord en se fondant sur cette garantie).
- 11.2 Dans ce contexte, les garanties couramment prévues portent notamment sur le fait que le Détenteur de droits fonciers et le Promoteur disposent chacun des pouvoirs juridiques nécessaires pour conclure l'Accord, que le Projet peut légalement être mené sur les terres concernées et que les parties se communiqueront des informations exactes.
- 11.3 D'autres garanties courantes, qui ne sont pas propres au Projet, peuvent notamment prévoir :
- (a) que le Promoteur et son personnel disposent des compétences, de l'expérience ou de l'expertise ainsi que des capacités nécessaires à la réalisation du Projet ; et
 - (b) que les parties respecteront la législation et les normes applicables.
- 11.4 Des exclusions de garantie peuvent également être prévues. Par exemple, le Promoteur peut préciser qu'il ne garantit pas :
- (a) que le Projet sera effectivement enregistré ou certifié comme projet admissible de séquestration du carbone ou de réduction des émissions ;
 - (b) qu'un nombre déterminé de crédits carbone sera généré ; ou
 - (c) que le Détenteur de droits fonciers obtiendra un rendement financier déterminé (sous réserve des modalités de partage des bénéfices).
- 11.5 Si le Détenteur de droits fonciers se fonde exclusivement ou dans une large mesure sur les conseils ou les informations du Promoteur pour conclure l'Accord, il devrait négocier la suppression des clauses courantes par lesquelles le Promoteur cherche à exclure toute responsabilité quant à l'exactitude de ces informations ou à faire reconnaître que le Détenteur de droits fonciers ne s'est pas fondé sur celles-ci (puisque le Détenteur de droits fonciers se fonde précisément sur ces informations et sur leur exactitude).
- 11.6 Garder à l'esprit qu'une garantie peut ne pas toujours produire pleinement ses effets si :
- (a) l'autre partie savait déjà que la déclaration était inexacte ;
 - (b) le manquement n'a causé aucune perte effective ; ou
 - (c) la garantie était assortie de réserves ou de limites (par exemple, des « efforts raisonnables », les « meilleurs efforts » ou la formule « à sa connaissance »).
- 11.7 Certaines garanties peuvent être expressément exclues, notamment celles portant sur des résultats futurs (par exemple, aucune garantie quant à la réussite du Projet, au volume de crédits générés ou aux prix du marché).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 11.8 Le Détenteur de droits fonciers peut être invité à garantir qu'il a effectué ses propres vérifications concernant la faisabilité et les bénéfices potentiels du Projet. Examiner si une telle garantie est réaliste dans les circonstances, lorsque le Détenteur de droits fonciers n'est pas un acteur commercial expérimenté et ne dispose pas nécessairement des capacités nécessaires pour rechercher et vérifier les informations. Dans de nombreux cas, il peut être contraint de se fier aux informations fournies par le Promoteur. Il pourrait alors être injuste de lui demander de garantir qu'il a effectué ses propres vérifications.
- 11.9 Les Détenteurs de droits fonciers devraient :
- (a) comprendre les conséquences de toute garantie qu'il leur est demandé de donner (par exemple, concernant l'utilisation des terres ou le respect des obligations applicables), ainsi que les implications pour l'utilisation et la gestion futures des terres ; et
 - (b) vérifier si les déclarations ou garanties fournies par le Promoteur sont assorties de limitations ou reposent sur certaines hypothèses.
- 11.10 Envisager de prévoir des recours et des mécanismes visant à assurer le respect des garanties, notamment :
- (a) un droit exprès de demander réparation des pertes ou des dommages résultant d'un manquement à une garantie ;
 - (b) le droit de résilier l'Accord si une garantie particulière se révèle inexacte ;
 - (c) l'obligation d'informer l'autre partie lorsqu'une garantie n'est pas respectée ou devient inexacte pendant la Durée de l'Accord ; ou
- 11.11 Veiller à ce que les garanties soient expliquées en langage clair et ne soient pas rédigées de manière confuse ou trompeuse.
- 11.12 Examiner attentivement toutes les garanties afin de vérifier qu'elles sont exactes et peuvent être étayées par des éléments de preuve ou par une diligence raisonnable.

12 Coûts du projet

POINTS ESSENTIELS

- 12.1 Cette clause répartit la responsabilité des coûts et dépenses engagés pour le développement, la mise en œuvre et la gestion continue du Projet.
- 12.2 Dans certains Accords de développement d'un projet carbone, le principe est que chaque partie supporte les coûts des activités dont elle est responsable au titre de l'Accord et du Plan de gestion du Projet. Cette approche ne convient toutefois pas à tous les projets et dépendra de la nature des activités du Projet.
- 12.3 Pour les projets carbone qui concernent des communautés locales et des terres détenues par celles-ci, il sera souvent approprié que le Promoteur prenne en charge la majeure partie, voire la totalité, des coûts liés à la mise en œuvre, au développement et à l'administration du Projet.
- 12.4 Les coûts du Projet constituent un élément important pour évaluer la viabilité à long terme de la participation au Projet. Ils peuvent varier considérablement selon la phase du Projet :
 - (a) les coûts de démarrage (par exemple, préparation du site, formation et premières activités de mise en œuvre telles que la plantation) ;
 - (b) les coûts d'exploitation (par exemple, entretien, transactions, établissement de rapports et suivi) ; et
 - (c) les coûts postérieurs à la période de comptabilisation des crédits (par exemple, obligations liées à la permanence et à la clôture du Projet, remise en état des terres).
- 12.5 Examiner l'incidence de l'ampleur et de la durée du Projet sur les coûts :
 - (a) les projets de plus grande ampleur ou de plus longue durée peuvent bénéficier d'économies d'échelle ; et
 - (b) les projets de plus petite taille peuvent supporter des coûts unitaires proportionnellement plus élevés.
- 12.6 Cette clause peut également porter sur :
 - (a) l'ajustement des coûts en fonction de l'inflation ou leur augmentation au fil du temps ;
 - (b) la constitution de fonds destinés à couvrir les coûts imprévus (par exemple, une infestation d'organismes nuisibles ou la nécessité de replanter) ;
 - (c) les modalités de partage des coûts avec des tiers.
- 12.7 Cette clause devrait préciser si certains coûts sont plafonnés, soumis à approbation ou remboursables.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 12.8 Certaines obligations et coûts d'entretien peuvent se prolonger au-delà de la période de comptabilisation des crédits, notamment lorsqu'une longue période de permanence s'applique. Examiner leur incidence à long terme et déterminer s'il est réaliste pour le Détenteur de droits fonciers de continuer à supporter ces coûts pendant une période prolongée.
- 12.9 Veiller à ce que le Plan de gestion du Projet indique clairement quelle partie est responsable de chaque activité et des coûts qui y sont associés. Dans la mesure du possible, présenter les coûts prévisionnels de manière claire et détaillée.
- 12.10 Si le Détenteur de droits fonciers doit engager des dépenses ou acquitter des coûts pour le compte du Promoteur, ou prendre en charge certains coûts gérés ou engagés par celui-ci, envisager de prévoir :
- (a) un droit d'audit ou d'examen des dépenses du Projet et des rapports sur les coûts pour les éléments qui concernent le Détenteur de droits fonciers ; et/ou
 - (b) la communication régulière d'informations sur les coûts et de mises à jour budgétaires, assortie d'un mécanisme permettant de contester ou de renégocier les dépenses déraisonnables.
- 12.11 Prévoir des dispositions permettant de renégocier les modalités applicables si les coûts deviennent déraisonnables ou si des coûts imprévus surviennent.
- 12.12 Si certains coûts doivent être acquittés par le Détenteur de droits fonciers, préciser les modalités de paiement de ces coûts, notamment s'ils doivent être réglés :
- (a) à l'avance, périodiquement (à des intervalles déterminés) ou à l'achèvement de certaines étapes ; et
 - (b) sous la forme d'un montant forfaitaire ou sur la base des coûts effectivement engagés et remboursables.
- 12.13 Examiner si le Promoteur devrait fournir un soutien financier ou prévoir des modalités de partage des coûts pour les activités du Projet qui doivent être réalisées par le Détenteur de droits fonciers.
- 12.14 Veiller à ce que les Détenteurs de droits fonciers puissent bénéficier d'un accompagnement en matière d'éducation financière et de services de conseil afin de comprendre les implications financières des coûts du Projet.

13 Inversion et annulation

POINTS ESSENTIELS

- 13.1 Cette clause définit les obligations respectives des parties en ce qui concerne :
- (a) un « risque d'inversion », c'est-à-dire un événement, un acte ou un comportement susceptible d'entraîner le rejet dans l'atmosphère du carbone séquestré ou de compromettre les réductions d'émissions réalisées grâce au Projet ; et
 - (b) une inversion, c'est-à-dire un rejet effectif dans l'atmosphère qui annule tout ou partie du carbone séquestré ou des réductions d'émissions réalisées grâce au Projet.
- 13.2 Une inversion peut résulter d'un acte intentionnel (par exemple, l'exploitation forestière) ou d'un événement non intentionnel (par exemple, un feu de forêt).
- 13.3 Des obligations sont généralement prévues afin de garantir que les deux parties prennent des mesures raisonnables pour prévenir et atténuer les événements susceptibles de compromettre l'intégrité de la méthodologie du Projet et/ou de réduire les bénéfices climatiques associés aux crédits déjà délivrés, et pour y faire face lorsqu'ils surviennent.
- 13.4 Cette clause répartit généralement les responsabilités liées au respect de toute obligation réglementaire ou imposée par la norme carbone applicable concernant la restitution obligatoire, le remplacement, l'annulation ou la compensation de crédits carbone perdus à la suite d'une inversion. Dans certaines normes carbone (telles que le VCS de Verra), ces crédits sont appelés « crédits de réserve tampon » (buffer credits) et constituent une réserve de crédits destinée à couvrir les inversions non intentionnelles.
- 13.5 Si le Détenteur de droits fonciers dispose au quotidien de l'accès à la zone du Projet et en assure le contrôle et la surveillance, il peut généralement être chargé de :
- (a) déployer des efforts raisonnables pour prévenir les risques d'inversion en surveillant et en évaluant les menaces (par exemple, au moyen de mesures de gestion des incendies, de contrôle du pâturage ou de protection de la végétation) ;
 - (b) mettre en œuvre les mesures préventives spécifiques prévues dans le Plan de gestion du Projet ;
 - (c) informer immédiatement le Promoteur de tout risque d'inversion ou de toute inversion, avéré ou imminent ;
 - (d) coopérer avec le Promoteur afin d'atténuer les conséquences d'un tel événement ; et
 - (e) remédier aux inversions causées par ses propres actes ou omissions ou en compenser les conséquences.
- 13.6 Le Promoteur, en sa qualité de porteur du Projet, sera généralement chargé de :

- (a) respecter toute obligation réglementaire ou imposée par la norme carbone applicable exigeant l'annulation ou le remplacement de crédits carbone ou de crédits de réserve tampon ;
 - (b) gérer les aspects administratifs et techniques de la réponse à une inversion ;
 - (c) informer le Détenteur de droits fonciers de toute mesure requise pour assurer le respect des obligations applicables ; et
 - (d) maintenir une assurance ou des réserves tampons afin de gérer le risque d'inversion.
- 13.7 Si une inversion résulte d'un manquement ou d'une négligence du Détenteur de droits fonciers, l'Accord peut prévoir qu'il est tenu de :
- (a) rembourser au Promoteur les coûts raisonnables liés au respect des obligations applicables ou à l'annulation de crédits ; et
 - (b) indemniser le Promoteur de toute perte subie (bien qu'il convienne, dans la mesure du possible, de s'opposer à une telle obligation d'indemnisation, en particulier lorsqu'une obligation de remboursement constitue déjà un recours suffisant).
- 13.8 Dans le cadre de certaines normes carbone (telles que celles de Verra ou du Gold Standard), le superviseur du dispositif peut :
- (a) imposer au porteur du Projet de déclarer les inversions détectées ;
 - (b) imposer une annulation obligatoire nécessitant la restitution ou le remplacement de crédits carbone ou de crédits de réserve tampon (ou toute autre mesure corrective), selon la nature de l'inversion ; et
 - (c) imposer au porteur du Projet ou à la partie responsable des obligations d'entretien.
- 13.9 Cette clause peut limiter les obligations des parties en fonction d'un niveau de diligence raisonnable compte tenu des circonstances (par exemple, des « efforts raisonnables »), en tenant compte du rôle et des capacités de chaque partie ainsi que du degré de contrôle qu'elle exerce sur les actes ou événements qui relèvent ou non de sa maîtrise.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 13.10 Veiller à ce que les obligations contractuelles tiennent compte de la procédure d'annulation des crédits de réserve tampon prévue par la norme carbone applicable et soient compatibles avec celle-ci. Préciser les circonstances dans lesquelles des crédits carbone ou des crédits de réserve tampon doivent être annulés, restitués ou remplacés, ou dans lesquelles d'autres mesures correctives doivent être prises.
- 13.11 Exiger la notification rapide de tout risque d'inversion et prévoir une procédure claire fixant les délais applicables en fonction de sa gravité (ex. entre 24 et 72 heures). Prévoir également des procédures d'intervention d'urgence afin de remédier aux risques en cas d'urgence (qui peuvent être détaillées dans une annexe à l'Accord ou dans le Plan de gestion du Projet).
- 13.12 Préciser quelle partie supporte les coûts liés à la gestion d'un risque d'inversion ou d'une inversion, et dans quelles circonstances, notamment les coûts liés à l'annulation ou au remplacement de crédits ou à toute autre mesure corrective.

- 13.13 Examiner avec le Détenteur de droits fonciers des exemples concrets d'activités interdites ou à haut risque susceptibles de compromettre les méthodes de réduction des émissions ou de séquestration du carbone et de présenter un risque élevé d'inversion (par exemple, le défrichement de la végétation, le pâturage non contrôlé ou le brûlage). Examiner les interactions entre ces activités et les moyens de subsistance, les droits culturels et les pratiques du Détenteur de droits fonciers. Chercher à établir un équilibre permettant de respecter les valeurs culturelles tout en préservant l'intégrité des méthodes de séquestration du carbone ou de réduction des émissions du Projet. Examiner si le Plan de gestion du Projet peut autoriser certaines de ces activités dans des circonstances déterminées.
- 13.14 Cette clause devrait préciser quelle partie est tenue de compenser les inversions échappant au contrôle des parties et résultant :
- (a) de certains cas de force majeure, tels que des catastrophes naturelles (incendie, inondation ou sécheresse...) ; ou
 - (b) des actes ou interventions de tiers sans lien avec les parties.
- 13.15 Envisager de prévoir une procédure d'enquête conjointe et de documentation des causes et de l'ampleur du risque d'inversion ou de l'inversion, afin que le Détenteur de droits fonciers ne soit pas injustement tenu pour responsable ou sanctionné.
- 13.16 Le Détenteur de droits fonciers ne devrait pas pouvoir être sanctionné ni tenu responsable d'une inversion échappant à son contrôle, en particulier lorsque celle-ci est causée par le Promoteur et que le Détenteur de droits fonciers ne l'a ni causée ni favorisée.
- 13.17 Examiner s'il convient d'accorder au Détenteur de droits fonciers un droit de résiliation lorsqu'une inversion (qu'il n'a ni causée ni favorisée) compromet sensiblement la viabilité du Projet et qu'il ne peut y être remédié dans un délai raisonnable.
- 13.18 Veiller à la cohérence de cette clause avec le Plan de gestion du Projet ainsi qu'avec les dispositions relatives à l'environnement, à l'utilisation du site, aux assurances, à la responsabilité et aux indemnisations (le cas échéant), ainsi qu'aux cas de défaillance et à la résiliation.

14 Suivi, établissement de rapports et administration

POINTS ESSENTIELS

- 14.1 Cette clause définit les obligations des parties concernant le suivi, l'établissement de rapports et l'administration du Projet pendant toute sa durée. Son degré de complexité dépendra notamment de la nature des activités du Projet, de la législation applicable, des exigences imposées par la norme carbone applicable, des exigences de financement du Promoteur et des obligations d'information à l'égard des communautés.
- 14.2 Elle permet de garantir que le Projet fait l'objet d'un suivi conforme à sa conception et à la méthodologie de séquestration du carbone ou de réduction des émissions, et qu'il respecte les exigences relatives aux transactions et à l'établissement de rapports prévues par la norme carbone applicable.
- 14.3 Des exigences claires en matière d'établissement de rapports et d'administration favorisent la transparence entre le Promoteur et le Détenteur de droits fonciers, ce qui est particulièrement important lorsque l'équité du partage des bénéfices constitue une préoccupation. Des rapports réguliers et accessibles permettent au Détenteur de droits fonciers de comprendre l'avancement du Projet, les flux financiers et les résultats du partage des bénéfices, et réduisent ainsi le risque de différends, de malentendus ou de résultats inéquitables à son égard.
- 14.4 Dans la plupart des cas, le Promoteur est généralement responsable de l'établissement régulier de rapports et des tâches administratives liées à la gestion des crédits carbone (par exemple, l'enregistrement du Projet, le suivi des réductions d'émissions ou de la séquestration du carbone, le recours à des auditeurs et à des vérificateurs tiers, la présentation de rapports et d'informations financières, ainsi que les démarches nécessaires à la délivrance et aux transactions portant sur les crédits). Examiner s'il est approprié que le Détenteur de droits fonciers soit chargé du suivi de la zone du Projet (par exemple, surveiller les risques d'inversion et prendre des mesures correctives telles que l'entretien des clôtures et des pare-feu ou le contrôle du pâturage).
- 14.5 Cette clause peut notamment prévoir :
 - (a) des obligations en matière d'établissement de rapports (par exemple, fréquence, format et contenu) ;
 - (b) des exigences relatives à la tenue et à la conservation des documents (par exemple, conservation des documents pendant une durée maximale de 7 ans) ;
 - (c) des procédures d'audit et de vérification ; et
 - (d) des obligations de notification concernant les événements susceptibles d'affecter les performances du Projet (ex. risque d'inversion ou une inversion, cas de force majeure ou manquement aux exigences applicables).
- 14.6 Le Promoteur peut souhaiter conserver une certaine marge de manœuvre quant aux modalités de suivi, sous réserve du respect de la méthodologie applicable et des exigences réglementaires.
- 14.7 Les obligations du Détenteur de droits fonciers devraient être raisonnables et proportionnées à son rôle et à ses capacités. Veiller à ce que les exigences en matière d'établissement de rapports et d'administration qui lui sont imposées soient raisonnables et qu'il soit effectivement en mesure de les respecter.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 14.8 Examiner les rapports ou informations dont le Détenteur de droits fonciers peut avoir besoin concernant le Projet à des fins financières légitimes ou aux fins du partage des bénéfices (par exemple, pour comprendre les bénéfices générés au fil du temps ou, le cas échéant, la viabilité financière du Projet).
- 14.9 Pour les rapports qui doivent être communiqués au Détenteur de droits fonciers, préciser :
- (a) leur fréquence (ex. mensuelle, trimestrielle ou annuelle) ;
 - (b) leur contenu et leur format (cartes, photographies, résumés descriptifs) ; et
 - (c) le lieu où les rapports sont conservés ou peuvent être consultés (dans un format raisonnablement accessible au Détenteur de droits fonciers).
- 14.10 Imposer au Promoteur les obligations suivantes :
- (a) tenir des registres exacts pendant une durée déterminée (par exemple, 7 ans, tout en examinant quelles informations pourraient devoir être conservées plus longtemps compte tenu de la durée de vie du Projet) ; et
 - (b) mettre ces registres à disposition à des fins d'audit ou de vérification sur demande raisonnable.
- 14.11 Adapter les obligations de suivi prévues dans le Plan de gestion du Projet afin qu'elles soient cohérentes et compatibles avec les cycles saisonniers, les pratiques culturelles et l'utilisation des terres par les communautés.
- 14.12 Exiger la notification et le signalement rapides de tout événement susceptible d'affecter les performances du Projet ou le respect des exigences applicables.
- 14.13 Examiner si le Promoteur doit fournir au Détenteur de droits fonciers une formation ou un soutien afin de l'aider à remplir ses obligations en matière de suivi et d'établissement de rapports.
- 14.14 Préciser quelle partie supporte les coûts liés à l'établissement régulier des rapports ainsi que les coûts d'audit.

15 Respect du droit applicable et des autorisations

POINTS ESSENTIELS

- 15.1 Cette clause impose aux deux parties une obligation générale de respecter l'ensemble du Droit applicable (telle que ce terme est défini) dans l'exécution de leurs obligations au titre de l'Accord.
- 15.2 Elle vise à garantir que le Projet est mis en œuvre conformément aux cadres juridiques, réglementaires et politiques applicables, notamment aux normes et méthodologies régissant les mécanismes de crédits carbone, à la législation locale, aux arrêtés ministériels et à la réglementation relative à l'utilisation des terres (ainsi qu'à toute mise à jour ou interprétation de ces textes, règles et cadres intervenant au fil du temps).
- 15.3 Elle précise également les modalités selon lesquelles l'Accord peut être modifié lorsqu'une évolution du Droit applicable affecte le Projet, afin d'éviter tout manquement à la réglementation, toute sanction ou tout retrait de droits fonciers ou d'autorisations liés au Projet.
- 15.4 Le terme « Droit applicable » est généralement défini de manière large et peut notamment inclure :
 - (a) les lois, règlements, règles, politiques, codes et autres exigences émanant des autorités publiques ; et
 - (b) les interprétations juridiquement contraignantes, décisions de justice, injonctions et ordonnances émanant de toute autorité publique, administration, juridiction ou tribunal.
- 15.5 Le Droit applicable peut notamment concerner la protection de l'environnement, l'utilisation des terres, le patrimoine culturel ainsi que la santé et la sécurité au travail.
- 15.6 Dans certains systèmes juridiques, il peut être approprié que la définition du Droit applicable tienne également compte des règles propres aux communautés, des systèmes culturels et des droits relatifs au patrimoine culturel. Examiner si cette clause peut prendre en compte de manière appropriée les évolutions de ces règles ou systèmes (lorsqu'ils sont applicables).
- 15.7 En règle générale, chaque partie doit :
 - (a) veiller à ce que les actes qu'elle accomplit au titre de l'Accord respectent l'ensemble du Droit applicable ;
 - (b) obtenir et maintenir en vigueur l'ensemble des autorisations, permis et consentements nécessaires au respect du Droit applicable ;
 - (c) coopérer, lorsque cela est nécessaire, avec les autorités de réglementation et les autorités publiques ;
 - (d) suivre les évolutions du Droit applicable susceptibles d'affecter la mise en œuvre du Projet ou le respect des obligations applicables ; et
 - (e) informer l'autre partie de toute Modification du Droit applicable ou de tout problème de conformité susceptible d'affecter le Projet.
- 15.8 Cette clause prévoit généralement un mécanisme permettant aux parties de modifier l'Accord en cas de modification du Droit applicable (Modification du Droit applicable), généralement par accord écrit, dans la mesure nécessaire ou appropriée pour leur permettre de continuer à respecter leurs obligations au titre de l'Accord compte tenu de cette Modification du Droit applicable.

15.9 Une clause relative à une Modification du Droit applicable permet généralement de modifier les termes de l'Accord lorsqu'intervient :

- (a) l'adoption d'une nouvelle loi ou réglementation ;
- (b) la modification ou l'abrogation d'une loi existante ; ou
- (c) l'adoption, par une autorité publique, d'une nouvelle interprétation ou politique (y compris concernant une loi ou réglementation existante),
et que cette Modification du Droit applicable :
 - (d) rend le Projet illégal ou irréalisable ;
 - (e) impose des coûts ou obligations déraisonnables ; ou
 - (f) supprime des bénéfices, droits ou obligations essentiels prévus par l'Accord, ou rend leur exercice ou leur exécution difficile ou impossible.

15.10 Cette clause devrait préciser :

- (a) quels types de Modification du Droit applicable peuvent donner lieu à une adaptation de l'Accord (c'est-à-dire dans quelles circonstances une Modification du Droit applicable ouvre effectivement droit à une telle adaptation) ;
- (b) les conditions préalables à remplir pour qu'une adaptation de l'Accord puisse être appliquée (par exemple, les conditions énoncées aux points (d) à (f) ci-dessus) ; et
- (c) les modalités selon lesquelles les parties négocieront et conviendront des adaptations à apporter à l'Accord lorsqu'elles sont nécessaires.

15.11 Cette clause devrait préciser si une Modification du Droit applicable peut dispenser une partie d'exécuter certaines de ses obligations. En règle générale, une Modification du Droit applicable ne dispense pas, en elle-même, une partie de poursuivre l'exécution de ses obligations lorsque :

- (a) elle n'affecte pas de manière significative la capacité de cette partie à exécuter ses obligations (ou, dans certains cas, le coût de leur exécution) ; et
- (b) elle était prévisible (par exemple, si une partie avait connaissance de la Modification du Droit applicable à la date de signature de l'Accord).

Lorsque l'exécution des obligations n'est pas écartée, les parties doivent continuer à les exécuter et se conformer au nouveau Droit applicable (sauf disposition contraire de l'Accord).

15.12 Une Modification du Droit applicable ne devrait généralement pas entraîner une adaptation automatique ou réputée acquise de l'Accord. Toute adaptation de l'Accord résultant d'une Modification du Droit applicable ne devrait généralement être valable que si elle est clairement consignée par écrit, convenue et signée par les deux parties.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 15.13 Préciser quelle partie est responsable de l'obtention et du maintien en vigueur de chaque autorisation particulière (par exemple, concessions de conservation, consentements ou permis environnementaux). Il est courant de prévoir que les autorisations importantes constituent des conditions suspensives au démarrage du Projet (ou de certaines phases du Projet).
- 15.14 Définir clairement et de manière exhaustive le terme « Droit applicable », ainsi que ce qui constitue une « Modification du Droit applicable » et les circonstances dans lesquelles une telle modification permet d'adapter l'Accord. Veiller à la compatibilité de ces définitions avec les systèmes juridiques locaux ainsi qu'avec les règles communautaires et les systèmes culturels applicables.
- 15.15 Prévoir l'obligation, pour chaque partie, d'informer l'autre de toute Modification du Droit applicable, ainsi qu'une procédure claire pour proposer, négocier et consigner les adaptations de l'Accord qui en résultent, en précisant :
- (a) quelle partie peut présenter une demande d'adaptation en cas de Modification du Droit applicable ;
 - (b) à quel moment demande d'adaptation (ainsi que toute demande connexe relative aux coûts) résultant d'une Modification du Droit applicable doit être présentée ; et
 - (c) les délais applicables à l'examen de la demande et à la communication d'une décision l'approuvant ou la rejetant.
- 15.16 Fixer une date de référence, afin que seules les Modifications du Droit applicable imprévues intervenant après la signature de l'Accord puissent donner lieu à une adaptation de celui-ci (le Promoteur étant censé connaître le Droit applicable pertinent avant de conclure l'Accord de développement d'un projet carbone). Exclure les modifications que le Promoteur pouvait raisonnablement prévoir à la date de signature.
- 15.17 Envisager de prévoir, en cas de violation du Droit applicable, des dispositions relatives à l'indemnisation ou aux mesures correctives, ainsi qu'une exclusion des limitations de responsabilité dont bénéficie le Promoteur.
- 15.18 Demander au Promoteur de fournir des orientations claires ou des résumés des principales obligations juridiques découlant du Droit applicable afin d'aider le Détenteur de droits fonciers à les respecter (en particulier lorsque ces obligations sont complexes ou techniques).
- 15.19 Envisager de prévoir un droit de résiliation lorsqu'une Modification du Droit applicable rend le Projet non viable ou impose des contraintes déraisonnables.
- 15.20 Lorsque les obligations du Détenteur de droits fonciers en matière de respect du Droit applicable sont complexes, envisager d'imposer au Promoteur de lui fournir l'assistance et le soutien nécessaires pour lui permettre de les respecter.

16 Documents contractuels et résolution des ambiguïtés

POINTS ESSENTIELS

- 16.1 Cette clause régit l'interprétation et l'application des différents documents qui font partie de l'Accord. Elle établit leur ordre de prévalence, fixe les règles permettant de résoudre les ambiguïtés ou incohérences entre les différents documents faisant partie de l'Accord (ainsi qu'entre ceux-ci et des documents qui n'en font pas partie) et précise dans quelle mesure les parties peuvent se fonder sur des déclarations et garanties, qu'elles figurent ou non dans l'Accord.
- 16.2 Cette disposition vise à éviter les contradictions entre les documents ou les malentendus, et à empêcher les parties de se fonder sur des communications informelles ou devenues obsolètes, sur des documents qui ne sont pas joints à l'Accord ou qui n'ont pas été communiqués à une partie, ou sur des versions qui ne sont plus à jour.
- 16.3 L'Accord peut être composé de plusieurs documents, et ne pas se limiter à ses dispositions principales, notamment :
- (a) les annexes à l'Accord (par exemple, le Plan de gestion du Projet, les cartes de la zone du Projet ou des rapports) ;
 - (b) les documents relatifs à la conception et aux spécifications du Projet ; et
 - (c) les normes ou méthodologies externes applicables au titre de la norme carbone concernée.
- 16.4 Cette clause devrait préciser l'ordre de prévalence applicable à l'interprétation de ces documents en cas d'ambiguïté, généralement sous la forme d'une liste numérotée les classant par ordre de priorité.
- 16.5 Dans cet ordre de prévalence, il convient de privilégier les documents qui ont été dûment élaborés et négociés afin de refléter fidèlement les droits et obligations du Détenteur de droits fonciers. Il est généralement d'usage que les dispositions principales de l'Accord occupent le rang le plus élevé et prévalent sur les autres documents, puisqu'elles ont fait l'objet d'une négociation complète.
- 16.6 Cette clause peut également préciser que :
- (a) l'Accord constitue l'intégralité de l'accord conclu entre les parties ;
 - (b) aucune partie ne s'est fondée sur des déclarations ou garanties qui ne figurent pas expressément dans l'Accord (voir toutefois les observations formulées ci-dessus au point 11 - Garanties, concernant le caractère approprié de telles dispositions) ; et
 - (c) les termes de l'Accord et des documents qui en font partie se substituent à toutes les communications antérieures, qu'elles soient orales ou écrites.
- 16.7 Certains documents (par exemple, des lignes directrices réglementaires ou des méthodologies carbone) peuvent être incorporés par référence, même s'ils ne sont pas matériellement ou numériquement joints à la version finale de l'ensemble contractuel. Ils peuvent ainsi faire partie des documents contractuels du seul fait de cette incorporation par référence. Dans ce cas, il est essentiel de s'assurer que ces documents ont été lus et compris et que des copies en ont été obtenues avant d'accepter leur incorporation par référence.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 16.8 Veiller à établir une liste claire de tous les documents faisant partie de l'Accord et à définir leur ordre de prévalence.
- 16.9 Éviter d'accorder inutilement un rang élevé, dans l'ordre de prévalence, aux documents qui favorisent le Promoteur, en particulier lorsqu'ils n'ont pas été négociés ou acceptés par les parties ou lorsqu'ils contiennent des exigences incompatibles avec l'Accord.
- 16.10 Ne pas inclure parmi les documents contractuels des documents qui ne constituent que des éléments de référence et ne sont pas destinés à être contraignants ou qui ne sont pas directement pertinents (par exemple, une estimation des coûts appelée à être révisée ultérieurement).
- 16.11 Veiller à la gestion des différentes versions des documents lorsqu'ils sont mis à jour. Indiquer précisément la date et le numéro de version de chaque document (en particulier des documents relatifs à la conception du Projet) afin d'éviter l'application d'exigences contradictoires ou obsolètes. Préciser si l'Accord intègre automatiquement les versions mises à jour ou si une modification formelle de l'Accord est nécessaire.
- 16.12 Ne pas inclure parmi les documents contractuels les versions initiales ou provisoires de documents qui doivent encore être élaborés au titre de l'Accord et qui constituent eux-mêmes des résultats attendus, car :
- (a) ces résultats attendus sont des produits ou services qui doivent être réalisés dans le cadre ou à l'issue de l'exécution de l'Accord ; ils ne constituent pas, en tant que tels, des documents destinés à définir les exigences de l'Accord ou à régir les relations entre les parties ; et
 - (b) (ces résultats attendus peuvent évoluer au cours du cycle de vie du Projet. Donner à une version initiale ou provisoire le statut de document contractuel créerait un risque de contradiction : cette version initiale fixerait alors les exigences contractuelles applicables, tandis que la version ultérieure du même document, élaborée au cours du Projet, pourrait légitimement s'en écarter.
- 16.13 Éviter de permettre l'incorporation de documents par simple référence, sauf si le Détenteur de droits fonciers en reçoit une copie et en a pleinement lu et compris le contenu.
- 16.14 Prévoir un mécanisme permettant de résoudre les ambiguïtés lorsqu'elles ne peuvent l'être par l'application de cette clause (par exemple, par une négociation de bonne foi ou en se référant à l'objectif du Projet). En cas de contradiction ou d'ambiguïté entre des documents de même rang dans l'ordre de précedence, il est d'usage d'appliquer l'exigence la plus stricte prévue par les documents concernés (l'Accord devrait expressément le préciser.)
- 16.15 Confirmer que l'Accord constitue l'intégralité de l'accord entre les parties et se substitue aux négociations antérieures. Préciser clairement si le Détenteur de droits fonciers conclut ou non l'Accord en se fondant sur des déclarations ou des informations fournies par le Promoteur, en particulier lorsque celles-ci ne figurent pas expressément dans l'Accord.

17 Accès au site, utilisation des terres et respect des obligations environnementales

POINTS ESSENTIELS

- 17.1 Cette clause régit l'accès des parties à la zone du Projet et, plus généralement, aux terres concernées (qu'elles fassent l'objet d'une concession de conservation ou qu'elles soient détenues par le Détenteur de droits foncières dans le cadre d'un système coutumier ou communautaire) et définit les obligations environnementales des deux parties.
- 17.2 Cette clause vise à permettre au Promoteur de s'acquitter de ses responsabilités au titre de l'Accord et en sa qualité de porteur du Projet, tout en protégeant et en respectant les biens, les usages foncières et les intérêts environnementaux du Détenteur de droits foncières.
- 17.3 Elle prévoit également des mécanismes permettant d'établir les responsabilités et de remédier à tout dommage ou à toute contamination.
- 17.4 Au titre de cette clause, le Promoteur peut notamment se voir accorder le droit de :
- (a) accéder à la zone du Projet afin de concevoir, mettre en œuvre et suivre le Projet et d'établir les rapports correspondants ;
 - (b) traverser d'autres parties des terres du Détenteur de droits foncières dans la mesure raisonnablement nécessaire pour accéder à la zone du Projet et utiliser, lorsque cela est approprié, les routes, pistes et infrastructures existantes sur les terres (par exemple, l'eau ou l'électricité), à condition de ne pas entraver de manière déraisonnable l'utilisation des terres par le Détenteur de droits foncières (et de prévoir une indemnisation appropriée lorsque cela est raisonnable) ;
 - (c) installer, exploiter et entretenir les équipements ou infrastructures nécessaires au Projet, tels que des stations de suivi, des panneaux de signalisation ou des structures temporaires ;
 - (d) réaliser, dans la zone du Projet et les zones adjacentes, les études et évaluations environnementales, relatives au patrimoine culturel ou autres qui sont nécessaires à la mise en œuvre du Projet ou au respect des obligations applicables ;
 - (e) autoriser l'accès aux terres à des sous-traitants, consultants ou autres personnes désignées (par exemple, des auditeurs ou représentants des autorités de réglementation), sous réserve des conditions applicables ;
 - (f) réaliser les travaux correctifs, de restauration ou de remise en état requis au titre de l'Accord ou du Plan de gestion du Projet ;
 - (g) dans certains cas, entreposer sur les terres des matériaux, outils ou équipements et, inversement, enlever les déchets, débris ou matériaux générés dans le cadre du Projet ; et
 - (h) accéder à la zone du Projet sans préavis en cas d'urgence (par exemple, afin de prévenir ou d'atténuer un dommage environnemental ou de répondre à un risque urgent pour la sécurité).
- 17.5 Ces droits devraient être assortis d'obligations appropriées visant à limiter les perturbations, à respecter les instructions du Détenteur de droits foncières et à assurer la protection de l'environnement et du patrimoine culturel. Par exemple, le Promoteur peut être tenu de :

- (a) donner un préavis écrit (par exemple, au moins 24 heures à l'avance) ou communiquer un calendrier de ses interventions lorsqu'il accède à la zone du Projet, ou informer rapidement le Détenteur de droits fonciers en cas d'urgence ;
- (b) faire preuve d'une diligence raisonnable lorsqu'il accède à la zone du Projet ;
- (c) respecter les instructions raisonnables du Détenteur de droits fonciers ;
- (d) réparer tout dommage causé aux cultures, routes, pistes, clôtures ou portails, ou verser une indemnisation financière correspondante (à l'exception des dommages résultant d'activités expressément prévues par l'Accord ou le Plan de gestion du Projet, telles que le défrichement) ;
- (e) éviter de perturber les activités en cours du Détenteur de droits fonciers, les lieux d'importance culturelle ou les activités communautaires (en limitant, lorsque cela est approprié, l'accès à ces lieux ou zones) ; et
- (f) tenir un registre des visites et des activités réalisées.

17.6 Les obligations environnementales particulières peuvent notamment comprendre :

- (a) le respect de l'ensemble du Droit environnemental applicable ;
- (b) l'intégration, dans le Plan de gestion du Projet, de protocoles de gestion environnementale portant sur :
 - (i) la prévention de la pollution ou de la contamination (notamment de l'air, ainsi que celles liées au bruit, aux vibrations, aux poussières, à l'eau, aux sols, aux déchets ou aux produits chimiques) ;
 - (ii) la prévention des atteintes à la biodiversité et au patrimoine culturel ; et
 - (iii) les restrictions d'accès aux terres et les exigences particulières applicables (par exemple, les procédures de lavage ou de décontamination pour des raisons de biosécurité) ;
- (c) le suivi des performances environnementales et l'établissement de rapports à ce sujet ; et
- (d) la protection du Détenteur de droits fonciers contre toute responsabilité découlant d'un manquement aux obligations environnementales ou au Droit applicable imputable au Promoteur.

17.7 Les droits d'accès devraient être limités aux zones et aux finalités nécessaires au Projet (telles qu'elles sont indiquées sur toute carte jointe en annexe ou dans le Plan de gestion du Projet) et ne devraient pas s'étendre à des activités sans rapport avec le Projet ni à l'ensemble des terres du Détenteur de droits fonciers, sauf si cela est nécessaire au Projet.

17.8 Le Promoteur peut être autorisé à accéder à la zone du Projet sans préavis en cas d'urgence, sous réserve des procédures d'urgence applicables.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 17.9 Définir l'étendue des droits d'accès et, lorsque cela est approprié, prévoir des délais de préavis, les activités autorisées et les voies d'accès. Envisager de préciser ou de développer ces exigences dans le Plan de gestion du Projet. Exiger du Promoteur qu'il élabore le plan de gestion environnementale qui, le cas échéant, devrait être préparé en concertation avec les communautés affectées.
- 17.10 Veiller à ce que les droits d'accès et les activités autorisées sur les terres soient compatibles avec les pratiques locales d'utilisation des terres, les sensibilités culturelles et les mesures de protection de la biodiversité. Exclure les lieux d'importance culturelle ou imposer une consultation des communautés affectées avant tout accès à certaines zones.
- 17.11 Veiller à ce que le Promoteur soit tenu d'éviter ou de réduire au minimum les incidences sur les lieux d'importance culturelle, la végétation indigène et la biodiversité.
- 17.12 Lorsque cela est approprié, préciser les modalités de coexistence entre les activités du Projet menées sur les terres et les usages existants et continus du Détenteur de droits fonciers (ex. pâturage, agriculture ou activités culturelles).
- 17.13 Imposer au Promoteur de réduire au minimum les perturbations (bruit, vibrations, poussières...) et de respecter les demandes ou instructions raisonnables du Détenteur de droits fonciers concernant ces perturbations.
- 17.14 Imposer au Promoteur de veiller à ce que les tiers auxquels il fait appel soient soumis aux mêmes conditions et obligations que lui en matière d'accès au site.
- 17.15 Prévoir une obligation d'indemnisation et de réparation pour tout dommage environnemental ou manquement imputable au Promoteur, notamment en cas de contamination ou de pollution.
- 17.16 Prévoir le droit de suspendre le Projet ou de restreindre l'accès lorsque le Promoteur manque à ses obligations en matière d'accès au site ou d'utilisation des terres, ou en cas d'urgence.
- 17.17 Préciser les modalités d'accès en cas d'urgence (par exemple, les types de situations considérées comme des urgences et les cas dans lesquels l'obligation de préavis est levée).
- 17.18 Imposer au Promoteur de tenir un registre des visites sur le site, des activités réalisées ainsi que de tout incident ou constat environnemental. Prévoir également l'obligation de signaler rapidement au Détenteur de droits fonciers et aux autorités compétentes tout manquement aux obligations environnementales ou tout dommage environnemental.

18 Transferts et changement de contrôle

POINTS ESSENTIELS

- 18.1 Cette clause interdit aux parties de transférer à une autre partie leurs droits ou obligations au titre de l'Accord sans consentement préalable. Elle permet à chacune des parties de conserver un contrôle et une visibilité sur l'identité de la personne qui exerce les droits ou exécute les obligations prévus par l'Accord.
- 18.2 Les dispositions relatives aux transferts couvrent généralement :
- (a) la cession de droits et de bénéfices ;
 - (b) la novation d'obligations, de droits et de bénéfices ;
 - (c) les changements de contrôle d'une partie (par exemple, la cession d'actions ou le changement de fiduciaire) ; et/ou
 - (d) la sous-traitance de services ou de responsabilités.
- 18.3 L'accord peut :
- (a) exiger qu'une notification soit adressée et qu'un consentement soit obtenu en cas de cession, de novation ou de changement de contrôle ;
 - (b) autoriser la sous-traitance moyennant notification ou sous réserve du respect de certaines conditions d'autorisation ; et
 - (c) prévoir des exceptions dans lesquelles certains transferts sont réputés approuvés sans qu'un consentement soit nécessaire, notamment en cas de restructuration interne ou de transfert à une entité liée (sous réserve que la continuité soit assurée).
- 18.4 La partie qui prend la place de la partie sortante (par exemple, un cessionnaire) peut être tenue de conclure un acte de cession ou de novation afin d'assurer l'opposabilité et la continuité des droits et obligations au titre de l'Accord, ainsi que d'encadrer les actes et obligations antérieurs de la partie sortante.
- 18.5 L'autorisation de sous-traiter est généralement subordonnée aux conditions suivantes :
- (a) les sous-traitants doivent disposer des compétences et qualifications nécessaires et présenter des garanties suffisantes de sérieux ;
 - (b) les sous-traitants doivent également respecter les obligations prévues par l'Accord (les contrats de sous-traitance devant contenir les dispositions nécessaires pour garantir ce respect) ; et
 - (c) le Promoteur demeure responsable de l'exécution des prestations par ses sous-traitants ainsi que de leurs actes ou omissions.
- 18.6 Tout accord autorisant un transfert peut assortir cette autorisation de certaines conditions (par exemple, l'absence de manquements à l'Accord auxquels il n'a pas été remédié, ou la vérification de la capacité financière ou des compétences techniques du bénéficiaire du transfert).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 18.7 Éviter d'autoriser le Promoteur à transférer ses droits et obligations au titre de l'Accord sans avoir préalablement obtenu le consentement du Détenteur de droits fonciers. Cette exigence est importante afin de garantir que :
- (a) le Détenteur de droits fonciers puisse évaluer toute nouvelle partie afin de vérifier qu'elle satisfait aux exigences prévues par l'Accord et qu'elle ne présente pas de risques opérationnels, financiers ou réputationnels, ni ne pose de risque d'exploitation ;
 - (b) le bénéficiaire du transfert respecte les usages fonciers du Détenteur de droits fonciers, n'entrave pas de manière déraisonnable les activités existantes ou futures et ne compromette pas l'intégrité du Projet ;
 - (c) le Détenteur de droits fonciers ne soit pas exposé à des risques financiers ou à une mauvaise exécution des modalités de partage des bénéfices si le bénéficiaire du transfert ne dispose pas de ressources suffisantes, des compétences techniques requises ou de la fiabilité nécessaire ; et
 - (d) la relation de travail et les canaux de communication établis avec le Promoteur initial soient préservés, ceux-ci ayant pu jouer un rôle déterminant dans la mise en place du Projet et l'obtention du CLIP.
- 18.8 Examiner s'il est nécessaire de prévoir des dispositions distinctes définissant ce qui constitue :
- (a) une cession ;
 - (b) une novation ;
 - (c) une sous-traitance ; et
 - (d) un changement de contrôle,
- et préciser les processus applicables à chacune de ces opérations.
- 18.9 Envisager de qualifier tout transfert ou changement de contrôle non autorisé de manquement grave ou de cas de défaillance, ouvrant au Détenteur de droits fonciers un droit de résiliation.
- 18.10 Faire preuve de prudence avant de consentir à un transfert afin de s'assurer que celui-ci n'affecte pas involontairement le droit de mettre en œuvre le Projet (en vertu de l'Accord lui-même ou, par exemple, d'autorisations, de permis ou de concessions).
- 18.11 En cas de transfert par le Promoteur, veiller à ce que le nouveau bénéficiaire soit soumis aux mêmes obligations que le Promoteur sortant. Le transfert peut être formalisé au moyen d'un acte de novation ou de cession, selon le cas. Cet acte devrait prévoir que le Promoteur demeure responsable de ses actes, omissions et obligations jusqu'à la prise d'effet de la novation ou de la cession.
- 18.12 Le Détenteur de droits fonciers ne devrait pas consentir à un transfert avant d'avoir eu la possibilité d'obtenir des orientations ou un avis sur le caractère approprié de la novation ou de la cession envisagée.
- 18.13 Prévoir une procédure applicable à la demande et à l'octroi du consentement à un transfert, en précisant notamment les délais et les conditions applicables.

- 18.14 Si le Promoteur est autorisé à sous-traiter certaines activités, veiller à ce qu'il demeure responsable des actes de ses sous-traitants.
- 18.15 Examiner si les transferts effectués par le Détenteur de droits fonciers au profit de personnes ou d'entités qui lui sont étroitement liées devraient être autorisés sans consentement préalable, par exemple au profit de membres de sa famille, d'entités communautaires liées ou de successeurs. Adapter les dispositions relatives aux transferts afin qu'elles tiennent compte des systèmes coutumiers et communautaires, des arrangements familiaux et des règles de succession au sein des communautés.
- 18.16 Prévoir des exigences claires en matière de notification et des délais précis pour tout transfert envisagé.

19 Garanties d'exécution

POINTS ESSENTIELS

- 19.1 Cette clause détermine si une partie est tenue de fournir une forme de garantie financière afin de garantir l'exécution de ses obligations au titre de l'Accord.
- 19.2 Lorsque le Détenteur de droits fonciers a accordé des droits exclusifs ou autorisé l'accès à ses terres, alors que les résultats ou les principales étapes du Projet (par exemple, la délivrance de crédits carbone ou la génération de revenus) peuvent n'intervenir qu'à plus long terme, il risque de voir l'usage de ses terres restreint tout en continuant à supporter des coûts sans bénéficier d'une contrepartie correspondante. Il est donc important d'envisager un mécanisme d'indemnisation initiale ou d'indemnisation minimale garantie, faisant office de garantie afin de compenser cette perte.
- 19.3 Pour le Détenteur de droits fonciers, la forme de garantie la plus pratique est souvent intégrée directement aux modalités de partage des bénéfices (par exemple, en prévoyant des paiements anticipés, des primes à la signature ou des paiements liés aux premières étapes du Projet, plutôt que d'attendre la délivrance des crédits carbone).
- 19.4 La mise en place d'une forme de garantie en faveur du Détenteur de droits fonciers permet également :
- (a) d'inciter le Promoteur à exécuter correctement ses principales obligations au titre de l'Accord, notamment celles relatives à l'enregistrement du Projet, à l'établissement de rapports et à la mise en œuvre des modalités de partage des bénéfices, en particulier lorsqu'il existe un risque de non-viabilité, de résiliation anticipée ou d'abandon du Projet ; et
 - (b) de protéger le Détenteur de droits fonciers contre le risque d'insolvabilité du Promoteur, notamment dans les situations où il pourrait se retrouver avec un Projet inachevé, des obligations résiduelles de démantèlement ou de remise en état, et des possibilités de recours limitées, voire inexistantes, contre le Promoteur.
- 19.5 Dans ce type de projet carbone, il n'est ni courant ni recommandé que le Détenteur de droits fonciers fournisse une garantie au Promoteur, et de tels dispositifs devraient être évités ou contestés (en particulier lorsqu'aucun avis juridique et financier n'a été obtenu au préalable). Le Promoteur peut notamment chercher à obtenir une garantie du Détenteur de droits fonciers lorsque :
- (a) il existe un risque important de manquement du Détenteur de droits fonciers susceptible d'entraîner une inversion, l'annulation de crédits carbone ou des sanctions financières ; ou
 - (b) l'Accord impose au Détenteur de droits fonciers d'importantes obligations d'indemnisation ou de compensation.
- Toutefois, dans presque toutes les circonstances, il existe des moyens plus appropriés d'atténuer ces risques sans imposer de charge financière au Détenteur de droits fonciers.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 19.6 Lorsque le Promoteur est une filiale ou une société constituée spécifiquement pour le Projet, examiner s'il serait approprié et juridiquement possible d'obtenir une garantie d'une société mère disposant de ressources plus importantes.
- 19.7 Obtenir un avis juridique et financier avant d'accepter de fournir toute forme de garantie. Dans la plupart des cas, il ne sera pas approprié que le Détenteur de droits fonciers fournisse une garantie destinée à assurer l'exécution de ses obligations.
- 19.8 Lorsqu'un dispositif formel de garantie est prévu (c'est-à-dire en dehors des modalités de partage des bénéfices), préciser clairement les conditions dans lesquelles la garantie peut être mise en jeu, ainsi que les procédures à suivre et les délais à respecter avant de pouvoir y avoir recours.
- 19.9 Éviter les dispositifs de garantie excessivement complexes ou contraignants, en particulier lorsque les Détenteurs de droits fonciers ne sont pas des entités commerciales et peuvent rencontrer des difficultés pour mettre en jeu la garantie ou exercer les recours qui y sont associés.

20 Défaillance, suspension et résiliation

POINTS ESSENTIELS

- 20.1 Cette clause précise les circonstances dans lesquelles l'Accord peut être suspendu ou résilié, soit automatiquement, soit à l'initiative de l'une des parties en cas de manquement substantiel, d'insolvabilité ou de survenance d'autres événements déterminés.
- 20.2 Elle prévoit un mécanisme permettant de mettre fin à l'Accord et au Projet lorsqu'une partie manque de manière substantielle à ses obligations. Elle peut également prévoir la possibilité de résilier l'Accord lorsque le Projet devient non viable.
- 20.3 En cas de résiliation, les parties sont généralement libérées de leurs obligations futures au titre de l'Accord. Toutefois, il est habituellement prévu expressément que certaines clauses « survivent à la résiliation », c'est-à-dire qu'elles continuent de lier les parties après la fin de l'Accord (par exemple, les clauses relatives à la confidentialité, à la propriété intellectuelle, au règlement des différends et aux modalités de résiliation).
- 20.4 L'Accord peut permettre la suspension temporaire de certaines obligations dans des circonstances déterminées (par exemple, en cas de force majeure, de retard réglementaire ou de risque environnemental ou pour la sécurité), en vue de reprendre l'exécution de ces obligations une fois le problème résolu. La suspension dispense généralement temporairement les parties d'exécuter les obligations concernées au titre de l'Accord, mais ne les dispense normalement pas de payer les sommes déjà dues.
- 20.5 Il est généralement prévu que la résiliation puisse intervenir :
- (a) sur notification, lorsqu'une partie se trouve dans un cas de défaillance et n'y remédie pas dans un délai déterminé (le « délai de remédiation ») ;
 - (b) automatiquement lorsque :
 - (i) un manquement grave survient ;
 - (ii) des conditions suspensives ou des étapes essentielles du Projet (par exemple, l'enregistrement du Projet) ne sont pas satisfaites ou atteintes dans les délais convenus ;
 - (iii) le Promoteur perd le droit de mettre en œuvre le Projet ; ou
 - (iv) le Promoteur devient insolvable ou d'autres événements de défaillance financière surviennent, rendant la poursuite du Projet irréalisable dans la pratique.
- 20.6 En règle générale, la partie défaillante doit avoir la possibilité de remédier au manquement avant que le droit de résiliation ne puisse être exercé, sauf lorsque le manquement est insusceptible de remédiation.

- 20.7 Certains manquements graves peuvent toutefois ouvrir un droit à résiliation immédiate de l'Accord, notamment lorsque :
- (a) une partie devient insolvable ou est déclarée en faillite ;
 - (b) le Promoteur abandonne le Projet ou cesse ses activités ;
 - (c) le Promoteur perd le droit légal de mettre en œuvre le Projet (par exemple, parce que la concession, les autorisations ou les enregistrements nécessaires sont révoqués) ;
 - (d) une partie adopte un comportement contraire à l'éthique d'une particulière gravité, notamment en cas de fraude, de faute intentionnelle, d'activité criminelle ou d'acte délibérément fautif ;
 - (e) une partie divulgue des informations confidentielles d'une manière à laquelle il n'est pas possible de remédier ; ou
 - (f) les actes d'une partie entraînent une violation de la législation ou de la réglementation applicable qui compromet le Projet.
- 20.8 Dans certains cas, l'Accord peut prévoir un droit de résiliation sans motif, permettant à une partie de mettre unilatéralement fin à l'Accord sans avoir à invoquer de cause particulière. Il convient toutefois, dans la mesure du possible, d'éviter ce type de droit, car il crée une incertitude et risque de laisser le Détenteur de droits fonciers exposé après avoir consacré des ressources, du temps ou des fonds au Projet, avec des possibilités limitées, voire inexistantes, de récupérer les pertes ou les coûts ainsi engagés.
- 20.9 Certains droits de résiliation peuvent être soumis à l'approbation d'une autorité réglementaire ou à une obligation de notification, notamment au titre de certaines normes carbone. Lorsque le Projet fait l'objet d'un accord de financement, l'exercice de ces droits peut également être subordonné à l'obligation, pour le Détenteur de droits fonciers, de donner d'abord au financeur la possibilité de remédier à la défaillance.
- 20.10 La résiliation peut entraîner, pour le Promoteur, l'obligation de renoncer à des crédits carbone ou de verser une indemnisation, en particulier lorsque la résiliation entraîne une inversion des réductions d'émissions ou du carbone séquestré.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 20.11 Définir ce qui constitue un « manquement grave » ouvrant un droit immédiat de résiliation, et veiller à ce que cette définition tienne dûment compte des enjeux spécifiques au projet. La définition de l'« insolvabilité » devrait également être clairement précisée.
- 20.12 Prévoir un délai raisonnable permettant de remédier aux cas de défaillance qui ne constituent pas un manquement grave. Définir la procédure de notification des manquements ainsi que les délais dans lesquels la partie concernée doit y répondre.
- 20.13 Veiller à ce que les Détenteurs de droits fonciers comprennent les conséquences de la résiliation, notamment la perte éventuelle des bénéfices liés au Projet et toute obligation de démantèlement ou de remise en état qui pourrait en découler.
- 20.14 Veiller à ce que certaines clauses (par exemple, celles relatives aux indemnisations, à la confidentialité, au règlement des différends et aux droits carbone) continuent de produire leurs effets après la résiliation, afin que le Détenteur de droits fonciers puisse continuer à faire valoir ses droits et à se protéger même en cas de résiliation anticipée de l'Accord.
- 20.15 La résiliation ne devrait pas entraîner l'extinction des droits ou recours du Détenteur de droits fonciers au titre d'un manquement antérieur du Promoteur, ni de son droit au paiement de toute somme restant due.
- 20.16 Veiller à ce que les Détenteurs de droits fonciers comprennent comment contester une résiliation ou exercer les recours prévus par la procédure de règlement des différends établie par l'Accord.

21 Obligations postérieures à la résiliation

POINTS ESSENTIELS

- 21.1 Cette clause précise les obligations qui continuent de produire leurs effets après la résiliation de l'Accord. Si la résiliation libère généralement les parties de leurs obligations futures au titre de l'Accord, cette clause prévoit des exceptions à ce principe afin que certains droits et certaines obligations subsistent après la fin de l'Accord.
- 21.2 Les obligations postérieures à la résiliation peuvent notamment comprendre :
- (a) le maintien de la protection des informations confidentielles ainsi que des droits qui subsistent concernant l'utilisation de la propriété intellectuelle et des données ;
 - (b) le maintien des obligations d'indemnisation au titre de manquements survenus avant la résiliation ;
 - (c) l'établissement des rapports finaux et la réalisation des audits, les opérations de transfert et de transition ainsi que la restitution des documents et matériels du Projet ;
 - (d) les obligations relatives aux paiements finaux, afin de garantir le versement de toutes les sommes dues au titre des modalités de partage des bénéfices ; et
 - (e) l'application des procédures de règlement des différends aux questions non résolues ou qui perdurent et qui existaient avant la date de résiliation.
- 21.3 Selon la nature de l'obligation et le risque concerné, ces obligations peuvent s'appliquer pendant une durée déterminée (par exemple, de 12 à 24 mois) ou pour une durée indéterminée (sauf dans la mesure où leur durée est limitée par le Droit applicable).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 21.4 Toutes les obligations ne devraient pas continuer à produire leurs effets après la résiliation. L'Accord devrait clairement préciser :
- (a) quelles clauses continuent de s'appliquer ;
 - (b) pendant combien de temps elles continuent de produire leurs effets ; et
 - (c) les éventuelles conditions ou limitations applicables à la possibilité de les faire valoir.
- 21.5 Prévoir des dispositions relatives à la remise des documents et matériels du Projet, à l'établissement des rapports finaux et à la coopération dans le cadre des audits.
- 21.6 Préciser le traitement applicable à la propriété intellectuelle et aux données (par exemple, leur restitution, leur destruction ou leur conservation en vertu d'une licence).
- 21.7 Veiller à ce que les Détenteurs de droits fonciers comprennent les obligations et les droits qui continuent de leur être applicables après la résiliation, en particulier lorsque subsistent des restrictions relatives à l'utilisation des terres, des obligations de démantèlement ou de remise en état, ou des obligations de conformité réglementaire.

22 Responsabilité et indemnisation

POINTS ESSENTIELS

- 22.1 Cette clause (parfois divisée en deux clauses distinctes, portant respectivement sur la responsabilité et les obligations d'indemnisation) précise comment la responsabilité au titre des pertes, dommages ou préjudices est répartie entre les parties et dans quelles circonstances l'une d'elles peut être tenue d'indemniser l'autre au titre de ces pertes.
- 22.2 Elle prévoit souvent un plafond applicable au montant total de la responsabilité pouvant être mise à la charge d'une partie envers l'autre au titre de l'Accord. Elle peut également prévoir certaines exclusions ou exceptions au plafond de responsabilité dans des circonstances déterminées, auquel cas la responsabilité concernée demeure non plafonnée.
- 22.3 Une obligation d'indemnisation crée, à la charge d'une partie, une obligation directe d'indemniser l'autre pour certaines pertes déterminées, sans qu'il soit nécessaire d'établir au préalable un manquement contractuel. L'étendue des pertes pouvant être indemnisées dépend de la manière dont la clause est rédigée. Elle peut, par exemple, couvrir les pertes indirectes ou consécutives, les frais juridiques ou d'autres dépenses engagées.
- 22.4 Il est souvent prévu que les obligations d'indemnisation continuent de produire leurs effets après la résiliation de l'Accord. Elles peuvent être limitées à une durée déterminée ou rattachées à certaines obligations particulières.
- 22.5 Les obligations d'indemnisation pouvant exposer une partie à un risque financier important, elles sont généralement réservées aux situations présentant des risques élevés, telles que les dommages environnementaux ou les manquements aux obligations de sécurité, lorsque les pertes ou dommages susceptibles d'en résulter peuvent être importants (y compris les pertes indirectes ou consécutives).
- 22.6 Il n'est souvent pas approprié de prévoir une obligation d'indemnisation lorsque les parties disposent déjà, en cas de manquement, de recours adéquats au titre de l'Accord. Une telle obligation peut toutefois être justifiée, par exemple, lorsque ces recours sont difficiles à exercer ou qu'il est peu probable qu'ils puissent effectivement l'être.
- 22.7 Les types d'obligations d'indemnisation susceptibles de figurer dans un Accord de développement d'un projet carbone peuvent notamment concerner :
- (a) une atteinte aux droits de propriété intellectuelle ou un manquement à une obligation de confidentialité ;
 - (b) un dommage environnemental, une pollution ou une contamination ;
 - (c) un manquement aux obligations en matière de santé et de sécurité ;
 - (d) des dommages causés aux biens (autres que ceux résultant d'activités du Projet autorisées par l'Accord), ainsi que des blessures corporelles ou le décès d'une personne ; et
 - (e) des manquements aux exigences réglementaires (par exemple, le non-respect d'une concession ou des obligations découlant d'une norme carbone).

- 22.8 Compte tenu de l'importance des obligations d'indemnisation, il est peu probable que les Promoteurs en prévoient spontanément au bénéfice des Détenteurs de droits fonciers. La décision de négocier une obligation d'indemnisation en faveur du Détenteur de droits fonciers devrait notamment tenir compte des manquements les plus susceptibles de se produire ainsi que de la probabilité et de l'ampleur des pertes ou dommages susceptibles d'en résulter pour lui.
- 22.9 Si une obligation d'indemnisation en faveur du Promoteur est imposée au Détenteur de droits fonciers (ce qui devrait être évité), elle devrait être encadrée de manière à :
- (a) limiter cette obligation aux actes et situations relevant du contrôle du Détenteur de droits fonciers ;
 - (b) exclure toute responsabilité déraisonnable au titre de cette obligation d'indemnisation (par exemple, lorsqu'elle résulte d'une négligence du Promoteur, d'un manquement contractuel de sa part ou d'une défaillance intentionnelle) ; et
 - (c) chercher à obtenir du Promoteur des obligations d'indemnisation réciproques ou mutuelles.
- 22.10 Il est recommandé de négocier une limitation de la responsabilité totale du Détenteur de droits fonciers envers le Promoteur. De la même manière, le Promoteur peut chercher à négocier un plafond applicable à sa propre responsabilité.
- 22.11 La limitation de responsabilité (c'est-à-dire le plafond applicable au montant pouvant être mis à la charge d'une partie) ne s'applique généralement pas aux exceptions expressément prévues dans l'Accord. Parmi les exceptions couramment exclues du plafond de responsabilité figurent notamment :
- (a) la responsabilité d'une partie au titre de ses obligations d'indemnisation prévues ailleurs dans l'Accord ;
 - (b) la fraude, la faute intentionnelle ou les actes illégaux ;
 - (c) les situations dans lesquelles une partie a fait preuve de négligence ou n'a pas pris les mesures nécessaires pour limiter la perte ; et
 - (d) les amendes dues en raison d'une violation de la législation.
- 22.12 De nombreux contrats prévoient une exclusion réciproque des « pertes consécutives », en précisant qu'aucune des parties n'est responsable de ce type de pertes, lesquelles peuvent notamment comprendre :
- (a) la perte d'activité ou de production ;
 - (b) la perte de revenus ou de bénéfices escomptés ;
 - (c) l'atteinte à la réputation ;
 - (d) la perte de jouissance ou d'utilisation ; et
 - (e) l'atteinte à l'image, à la clientèle ou à la réputation.

- 22.13 Certains contrats vont plus loin et prévoient également des exceptions à l'exclusion des pertes indirectes ou consécutives décrite ci-dessus. Dans ce cas, une partie peut néanmoins être tenue responsable de ce type de pertes pour certains manquements déterminés (souvent en matière de propriété intellectuelle, de confidentialité, d'environnement ou de sécurité).
- 22.14 Les obligations d'indemnisation peuvent être limitées par :
- (a) un plafond de responsabilité totale (par exemple, un montant fixe) ;
 - (b) l'exclusion des pertes indirectes, consécutives ou spéculatives ; et/ou
 - (c) l'application d'une responsabilité proportionnelle (par exemple, lorsque le montant dû est réduit dans la mesure où l'autre partie a contribué à la perte).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 22.15 Examiner s'il est approprié d'imposer au Détenteur de droits fonciers une quelconque obligation d'indemnisation, celui-ci pouvant ne pas avoir accès à une assurance ou ne pas disposer des moyens financiers nécessaires pour y faire face.
- 22.16 Définir clairement l'étendue des obligations d'indemnisation et des responsabilités, notamment :
- (a) les types de pertes couverts ;
 - (b) la répartition des différents risques entre les parties ; et
 - (c) les cas dans lesquels la responsabilité est plafonnée ou exclue pour certaines catégories de pertes.
- 22.17 Prévoir en faveur du Détenteur de droits fonciers un droit direct d'obtenir, au titre de l'obligation d'indemnisation, réparation de l'ensemble des pertes couvertes, y compris de tous les frais engagés (notamment, dans la mesure du possible, les frais de conseillers professionnels).
- 22.18 Prévoir des règles de responsabilité proportionnelle qui :
- (a) limitent la responsabilité du Détenteur de droits fonciers à la part de la perte qui lui est imputable, sans lui faire supporter également les fautes commises par d'autres parties ;
 - (b) empêchent le Promoteur d'obtenir un avantage ou une indemnisation au titre de pertes résultant de sa propre négligence ou de son propre comportement fautif ; et
 - (c) reflètent le partage de responsabilité lorsque les deux parties ont contribué à la perte.

23 Force majeure

POINTS ESSENTIELS

- 23.1 Cette clause précise les conséquences applicables lorsqu'une partie n'est plus en mesure d'exécuter ses obligations en raison de la survenance ou de l'existence d'un événement exceptionnel indépendant de sa volonté. Elle protège les parties contre toute sanction pour inexécution lorsque leurs obligations deviennent impossibles à exécuter en raison de circonstances exceptionnelles.
- 23.2 Dans les Accords de développement de projets carbone, les clauses de force majeure sont particulièrement importantes, car les catastrophes naturelles, les troubles politiques ou les évolutions réglementaires peuvent fortement perturber les activités du Projet, notamment dans les zones reculées ou particulièrement exposées aux effets du changement climatique.
- 23.3 Tous les événements ne devraient toutefois pas être qualifiés de force majeure. Pour certaines méthodologies de projets carbone, telles que celles visant à prévenir l'exploitation forestière non autorisée, la survenance d'une telle exploitation dans la zone du Projet en violation de la méthodologie applicable (et susceptible d'entraîner une inversion ou l'annulation de crédits carbone) peut être considérée comme une inversion ou comme un manquement du Projet aux critères applicables, plutôt que comme la survenance d'un événement exceptionnel extérieur (tel qu'une inondation). Dans chaque cas, la qualification dépendra de l'application de la définition de l'Événement de force majeure.
- 23.4 Un Événement de force majeure est généralement défini comme un événement qui :
- (a) était imprévisible pour la partie affectée ;
 - (b) échappe au contrôle de la partie affectée ; et
 - (c) survient sans faute ni négligence de la partie affectée,
- et peut notamment comprendre :
- (d) des catastrophes naturelles telles qu'un feu de brousse ou de forêt, une inondation, une sécheresse, une tempête, un épisode de gel, une vague de chaleur, un tremblement de terre, un cyclone ou un glissement de terrain (parfois qualifiées de « cas de force naturelle » ou Acts of God) ;
 - (e) des risques de biosécurité tels que l'introduction d'organismes nuisibles, une maladie, une épidémie ou une pandémie ;
 - (f) des troubles politiques ou sociaux tels qu'une guerre ou une invasion, un acte de terrorisme ou de sabotage, une émeute, une rébellion, un embargo, une restriction commerciale ou douanière, une révolution, une insurrection, l'exercice d'un pouvoir militaire ou usurpé, ou l'instauration de la loi martiale ; et
 - (g) des conflits sociaux, tels qu'une grève, une fermeture patronale ou une interdiction de travailler.
- 23.5 Certains risques peuvent toutefois être maîtrisés ou évités au moyen d'une diligence raisonnable et du respect des bonnes pratiques, par exemple les incendies de forêt au moyen du débroussaillage et de la création de pare-feux. Dans de tels cas, il peut ne pas être approprié de

considérer l'événement comme relevant de la force majeure et d'exonérer ainsi la partie concernée de ses obligations.

23.6 Cette clause précise généralement :

- (a) quelles obligations, en tout ou en partie, sont suspendues pendant l'Événement de force majeure ;
- (b) pendant combien de temps les obligations affectées demeurent suspendues ;
- (c) les modalités et délais de notification de l'Événement de force majeure par la partie affectée à l'autre partie ; et
- (d) si l'Accord peut être résilié lorsque l'Événement de force majeure se prolonge pendant une période importante.

23.7 La clause ne dispense généralement pas une partie de l'exécution de ses obligations lorsque :

- (a) l'événement était prévisible ou pouvait être évité ;
- (b) la partie a contribué à la survenance de l'événement par sa négligence ; ou
- (c) l'événement n'affecte pas de manière substantielle sa capacité à exécuter ses obligations.

23.8 Certains accords peuvent permettre la résiliation lorsque l'Événement de force majeure se poursuit au-delà d'une période déterminée (généralement 6 ou 12 mois).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

23.9 Définir clairement ce qui constitue un Événement de force majeure, en utilisant des exemples adaptés à la région ainsi qu'au type de Projet et à la méthodologie concernés. Il peut être prudent de distinguer les événements d'inversion des Événements de force majeure, puisque tous les événements d'inversion ne constituent pas des Événements de force majeure (même si certains événements peuvent relever des deux catégories).

23.10 Examiner si la clause tient compte des conceptions coutumières de la responsabilité et des pratiques d'utilisation des terres, ainsi que de ce qui pourrait être considéré, au regard des attentes traditionnelles ou communautaires, comme un motif légitime justifiant l'inexécution d'une obligation.

23.11 Examiner si la clause tient compte des risques propres au contexte local. Ceux-ci peuvent notamment comprendre :

- (a) de fortes pluies entraînant des inondations (ou de l'érosion), ainsi que des saisons sèches ou des sécheresses affectant le reboisement ;
- (b) des incendies de forêt ou d'autres dommages résultant d'un défrichement non contrôlé ou non autorisé (non imputable au Détenteur de droits fonciers) ;
- (c) un conflit armé, des activités de milices, des troubles civils, des restrictions imposées par les autorités publiques, des manifestations ou des blocages des voies de transport affectant les opérations ou l'utilisation des terres ou l'accès à celles-ci ;
- (d) des interruptions des systèmes technologiques ou des communications ; et
- (e) une pandémie ou une épidémie.

- 23.12 Imposer à la partie affectée l'obligation de :
- (a) notifier rapidement et par écrit à l'autre partie la survenance de l'Événement de force majeure ;
 - (b) prendre des mesures raisonnables pour limiter les perturbations et atténuer les conséquences de l'événement ; et
 - (c) reprendre l'exécution de ses obligations dès que possible.
- 23.13 Envisager de prévoir un droit de résiliation lorsque l'Événement de force majeure se prolonge pendant une période importante et rend le Projet non viable, au regard du dispositif de réserve tampon prévu pour couvrir les inversions lors de l'enregistrement du Projet auprès de la norme carbone concernée (c'est-à-dire du mécanisme par lequel un certain pourcentage des crédits carbone générés par les projets est mis en réserve afin de couvrir d'éventuelles inversions, par exemple celles résultant de catastrophes naturelles ou d'activités humaines entraînant un rejet de carbone dans l'atmosphère).
- 23.14 Envisager de prévoir des recours au bénéfice de la partie affectée ainsi que des protections et des mécanismes raisonnables permettant de préserver les droits de la partie non affectée, notamment :
- (a) la suspension des obligations sans sanction financière pendant la durée de l'Événement de force majeure ;
 - (b) l'absence de responsabilité pour un manquement à l'Accord résultant d'un Événement de force majeure, sous réserve que les conditions applicables soient remplies et que les parties respectent les bonnes pratiques ;
 - (c) l'obligation de consigner et d'étayer l'existence de l'Événement de force majeure ainsi que ses conséquences ; et
 - (d) une procédure de règlement des différends lorsque les parties ne s'accordent pas sur la question de savoir si un événement constitue un Événement de force majeure.

24 Traitement des plaintes et règlement des différends

POINTS ESSENTIELS

- 24.1 Cette clause définit la procédure permettant de résoudre les désaccords entre les parties sans recourir immédiatement à une procédure formelle de règlement des différends. Elle vise à favoriser la coopération et à préserver les relations entre les parties, tout en limitant les coûts liés au règlement formel des différends jusqu'à ce qu'un tel recours devienne absolument nécessaire.
- 24.2 Dans le cadre des Accords de développement de projets carbone, des différends peuvent notamment porter sur l'utilisation des terres ou l'exclusion de certains usages, la mise en œuvre du Projet, les paiements au titre des modalités de partage des bénéfices, des violations de la législation ou le respect d'autres droits et obligations prévus par l'Accord.
- 24.3 Une procédure claire de règlement des différends permet de traiter rapidement les désaccords, selon des modalités accessibles et à un coût raisonnable, dans l'objectif de permettre la poursuite du Projet. Il n'est pas toujours dans l'intérêt des parties que le Projet prenne fin du seul fait de l'existence d'un différend.
- 24.4 Cette clause impose généralement aux parties de suivre les différentes étapes convenues de la procédure de règlement des différends avant d'engager une procédure judiciaire ou de recourir à une autre forme de règlement formel du différend.
- 24.5 La procédure de règlement des différends comprend souvent les étapes suivantes :
- (a) Notification du différend : une partie notifie formellement à l'autre l'existence du différend en exposant de manière détaillée les questions en cause.
 - (b) Négociation : les parties se rencontrent afin de tenter de résoudre le différend.
 - (c) Médiation (facultative) : un tiers neutre aide les parties à négocier des compromis appropriés et à parvenir à un accord volontaire.
 - (d) Décision d'un expert (facultative) : un expert technique rend une décision contraignante sur certaines questions déterminées (cette procédure pouvant être préférable lorsque le différend porte sur une question hautement technique qu'il est plus approprié de soumettre à un expert indépendant qu'à un arbitre ou à un juge).
 - (e) Arbitrage ou procédure judiciaire : si les étapes précédentes n'aboutissent pas, le différend peut être soumis à une procédure formelle de règlement.

- 24.6 Dans un contexte communautaire local, il peut être nécessaire de prévoir des mécanismes coutumiers de règlement des différends adaptés au Détenteur de droits fonciers, par exemple :
- (a) la participation des anciens ou des responsables communautaires ;
 - (b) le recours aux pratiques locales de médiation communautaire ; et
 - (c) le respect des protocoles culturels et des processus de prise de décision de la communauté.
- 24.7 Une partie ne devrait pouvoir déroger à la procédure convenue de règlement des différends que dans des circonstances limitées, notamment :
- (a) lorsqu'elle sollicite en urgence une mesure auprès d'une juridiction (par exemple, afin de prévenir un préjudice ou de préserver des droits) ;
 - (b) lorsque l'autre partie refuse de participer à la procédure ; ou
 - (c) lorsque toutes les étapes de la procédure convenue de règlement des différends ont été suivies sans permettre de résoudre le différend.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 24.8 Veiller à ce que la clause définisse clairement chaque étape de la procédure de règlement des différends, ainsi que les délais et les responsabilités correspondants.
- 24.9 Dans l'idéal, les parties devraient avoir la possibilité de négocier et de convenir à l'avance du mécanisme de règlement des différends. Il peut toutefois également être possible de prévoir une clause leur permettant de convenir de méthodes de règlement appropriées une fois le différend survenu (avec un mécanisme applicable par défaut si aucun accord n'est trouvé).
- 24.10 Déterminer si la procédure est accessible à toutes les parties. Les exigences suivantes devraient être incluses :
- (a) l'utilisation d'un langage clair et accessible ;
 - (b) la traduction dans les langues locales ;
 - (c) la possibilité d'obtenir l'appui de conseillers juridiques ou communautaires ; et
 - (d) des délais raisonnables permettant le bon déroulement de la procédure (notamment un délai suffisant pour organiser l'obtention d'un avis juridique indépendant et d'un accompagnement approprié).

- 24.11 Lors du choix de la juridiction compétente pour le règlement des différends, examiner son accessibilité pratique ainsi que les possibilités d'obtenir effectivement la reconnaissance et l'exécution de la solution retenue :
- (a) Le Promoteur est-il présent localement ou uniquement à l'étranger ? Le pays dans lequel il est établi est-il traditionnellement peu favorable à l'exécution de décisions étrangères, ou leur exécution y est-elle particulièrement difficile ? Les jugements ou sentences arbitrales peuvent être difficiles à faire reconnaître et exécuter au-delà des frontières en l'absence d'une convention prévoyant leur reconnaissance et leur exécution réciproques.
 - (b) La juridiction retenue est-elle indépendante, impartiale, politiquement stable et suffisamment protégée contre la corruption ?
 - (c) Le système juridique retenu dispose-t-il d'une expérience des modes alternatifs de règlement des différends, tels que la médiation ?
 - (d) La juridiction retenue dispose-t-elle d'une expérience des différends environnementaux, fonciers ou relatifs au droit coutumier ? Existe-t-il des précédents montrant qu'elle reconnaît ou fait respecter les droits des Peuples Autochtones ou les droits coutumiers (lorsque cela est pertinent) ?
 - (e) La juridiction est-elle accessible au Détenteur de droits fonciers, tant sur le plan géographique que financier, au regard notamment des possibilités d'accompagnement ou de représentation, des déplacements nécessaires et de la langue ?
- 24.12 Lorsque les difficultés liées au choix de la juridiction ou à l'exécution effective d'une décision sont importantes, examiner quels autres droits pourraient être négociés en faveur du Détenteur de droits fonciers, par exemple un droit de résilier l'Accord.
- 24.13 Prévoir des mécanismes appropriés permettant d'assurer l'effectivité du règlement des différends ainsi que des recours adaptés, notamment :
- (a) des mesures provisoires permettant de protéger les droits des parties pendant le différend et de garantir qu'elles continuent d'exécuter leurs obligations au titre de l'Accord malgré l'existence du différend ;
 - (b) des conséquences clairement définies en cas de refus de participer à la procédure ; et
 - (c) des mécanismes permettant d'assurer l'exécution des solutions convenues à l'issue de la procédure (par exemple, un accord de médiation).

25 Droits de propriété intellectuelle

POINTS ESSENTIELS

- 25.1 La propriété intellectuelle vise à protéger les idées, créations et productions de l'esprit. Dans le contexte des projets carbone, les droits de propriété intellectuelle sont importants pour déterminer clairement qui est propriétaire des éléments élaborés avant et pendant le Projet et qui peut les utiliser, notamment les documents du Projet, les données, les cartes, les contenus médiatiques et les rapports.
- 25.2 Un aspect de la propriété intellectuelle qui peut revêtir une importance particulière pour les communautés affectées concerne les systèmes de savoirs traditionnels et culturels ainsi que les savoir-faire qui leur sont associés.
- 25.3 Ces droits sont importants pour protéger les contributions des communautés, garantir une utilisation et une exploitation commerciale équitables et prévenir toute exploitation non autorisée des savoirs culturels ou environnementaux.
- 25.4 Ces droits peuvent également revêtir une importance particulière pour les Détenteurs de droits fonciers traditionnels en leur permettant de protéger la manière dont leur histoire est racontée. Par exemple, lorsque des vidéos, des films ou des photographies sont réalisés (notamment dans le cadre de contenus médiatiques liés au Projet), il est important de déterminer qui sera propriétaire de ces images et qui aura le droit d'en contrôler l'utilisation (notamment leur protection par le droit d'auteur et l'octroi de licences portant sur celles-ci).
- 25.5 La propriété intellectuelle peut notamment comprendre :
- (a) les données du Projet (par exemple, les données relatives à la séquestration du carbone ou aux réductions d'émissions, les cartes et les rapports) ;
 - (b) les contenus médiatiques (par exemple, photographies, vidéos et entretiens) ;
 - (c) les savoirs ou pratiques traditionnels (par exemple, en matière de gestion du feu ou d'utilisation des terres) ; et
 - (d) les logiciels, méthodologies ou systèmes propriétaires utilisés dans le cadre du Projet.
- 25.6 La titularité des droits de propriété intellectuelle devrait être clairement précisée :
- (a) À qui appartiennent les droits de propriété intellectuelle créés pendant le Projet ?
 - (b) À qui appartiennent les droits de propriété intellectuelle préexistants apportés dans le cadre du Projet (c'est-à-dire ceux qui n'ont pas été créés pendant le Projet ou qui ont été développés indépendamment de celui-ci) ?
 - (c) Le Détenteur de droits fonciers a-t-il besoin de droits partagés ou de licences pour pouvoir utiliser certains éléments de propriété intellectuelle ?

- 25.7 Il est également important de définir précisément la portée de toute licence dont le Promoteur a besoin pour utiliser la propriété intellectuelle du Détenteur de droits fonciers :
- (a) La licence est-elle exclusive ou non exclusive ? S'applique-t-elle dans le monde entier ou uniquement sur un territoire déterminé ? Est-elle accordée pour une durée limitée ou à titre perpétuel (c'est-à-dire sans date d'expiration) ?
 - (b) Quels droits la licence confère-t-elle et à quelles fins ? Est-elle limitée à l'utilisation nécessaire à la mise en œuvre du Projet, ou autorise-t-elle également la reproduction ou la création d'œuvres dérivées ? Peut-elle être utilisée à des fins promotionnelles, commerciales ou éducatives ?
 - (c) La licence peut-elle être révoquée ? Dans quelles conditions ?
- 25.8 Les clauses relatives à la propriété intellectuelle peuvent également prévoir :
- (a) l'utilisation de la propriété intellectuelle par le Promoteur aux fins de l'établissement des rapports relatifs au Projet, de sa certification ou de la vente des crédits carbone ;
 - (b) l'octroi de sous-licences à des tiers (par exemple, des auditeurs ou des autorités réglementaires) ;
 - (c) le maintien de la propriété des droits au bénéfice du Détenteur de droits fonciers, tout en accordant au Promoteur des droits d'utilisation limités ; et
 - (d) l'utilisation de la propriété intellectuelle préexistante uniquement avec l'autorisation de son titulaire ou conformément aux conditions convenues.

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 25.9 Il est courant de prévoir que chaque partie demeure propriétaire de la propriété intellectuelle qu'elle détenait ou avait créée avant le début de l'Accord (souvent appelée « propriété intellectuelle préexistante ») et qu'elle en conserve la propriété pendant toute la durée de l'Accord et après sa fin.
- 25.10 Il peut en aller différemment de la propriété intellectuelle créée pendant l'exécution de l'Accord : celle-ci peut appartenir intégralement à l'une des parties ou appartenir à la partie qui l'a créée, selon les termes de l'Accord. Elle peut également faire l'objet de licences supplémentaires régissant les conditions dans lesquelles l'autre partie ou des tiers peuvent l'utiliser.
- 25.11 Examiner s'il existe des droits de propriété intellectuelle pertinents, notamment en lien avec les savoirs traditionnels ou spécifiques du Détenteur de droits fonciers, et si des protections sont nécessaires pour empêcher leur utilisation abusive, leur exploitation ou leur divulgation non autorisée.

- 25.12 Lorsque des contenus médiatiques sont concernés (par exemple, documentaires, vidéos promotionnelles ou photographies), l'Accord devrait préciser à qui appartiennent les droits correspondants, quelles utilisations sont autorisées et pendant combien de temps. Il peut également être approprié de prévoir un droit de regard, ainsi qu'un droit de consentement ou de veto de la communauté, lorsque le Détenteur de droits fonciers souhaite protéger la manière dont son histoire ou celle de la communauté est présentée.
- 25.13 Envisager de soumettre l'utilisation de la propriété intellectuelle traditionnelle ou culturelle aux exigences suivantes :
- (a) obtenir le CLIP avant toute utilisation ;
 - (b) interdire toute exploitation commerciale sans l'accord de la communauté ;
 - (c) garantir l'attribution appropriée des savoirs ou contenus concernés et une représentation respectueuse de la culture ;
 - (d) reconnaître la propriété communautaire des savoirs culturels ; et
 - (e) interdire toute utilisation qui présente la communauté de manière trompeuse ou qui l'exploite.
- 25.14 Examiner la durée et la portée des droits d'utilisation de la propriété intellectuelle. Pendant combien de temps le Promoteur peut-il l'utiliser et à quelles fins ? Que deviennent ces droits après la fin de l'Accord et doivent-ils continuer à pouvoir être exercés ?
- 25.15 Veiller à ce que l'Accord définisse clairement les termes « Propriété intellectuelle » et « Propriété intellectuelle préexistante », en précisant ce qu'ils couvrent et ce qui en est exclu.
- 25.16 Prévoir des recours spécifiques en cas d'atteinte aux droits de propriété intellectuelle, plutôt que de s'en remettre uniquement aux recours généraux applicables en cas de manquement à l'Accord. Les atteintes aux droits de propriété intellectuelle peuvent notamment entraîner une atteinte à la réputation ou la perte d'une opportunité, plutôt qu'une perte financière directe ; ces préjudices peuvent être plus difficiles à établir et à indemniser. Ce type de pertes est souvent qualifié de « pertes indirectes ou consécutives ». De nombreux contrats excluent ces pertes de la responsabilité d'une partie envers l'autre, ce qui peut rendre difficile, voire impossible, l'obtention d'une indemnisation en cas d'atteinte aux droits de propriété intellectuelle.
- 25.17 Il est donc courant, dans la pratique, de :
- (a) prévoir une obligation d'indemnisation protégeant la partie ayant communiqué les éléments concernés contre toute perte résultant d'une atteinte aux droits de propriété intellectuelle (quelle que soit la nature de cette perte et qu'elle soit ou non indirecte ou consécutive, même lorsque l'Accord prévoit par ailleurs une exclusion de ce type de pertes) ; et/ou
 - (b) exclure expressément les atteintes aux droits de propriété intellectuelle de l'exclusion applicable aux pertes indirectes ou consécutives ainsi que du plafond ou de toute autre limitation de responsabilité, lorsque l'Accord contient de telles dispositions.

26 Confidentialité

POINTS ESSENTIELS

- 26.1 Cette clause vise à protéger les informations sensibles échangées entre les parties pendant la durée de l'Accord et après sa fin.
- 26.2 Dans les Accords de développement de projets carbone, les dispositions relatives à la confidentialité revêtent une importance particulière compte tenu notamment de l'utilisation d'éléments de propriété intellectuelle, tels que des méthodologies propriétaires, des informations personnelles et des données concernant le Détenteur de droits fonciers, ainsi que des modalités commerciales du Projet.
- 26.3 Les Informations confidentielles comprennent généralement les données techniques, les documents relatifs au Projet, les éléments de propriété intellectuelle, les modalités commerciales du Projet, les informations personnelles ainsi que toute autre information identifiée comme confidentielle par l'une ou l'autre des parties.
- 26.4 Elles peuvent également comprendre toute information qui, par sa nature ou compte tenu du contexte, présente un caractère intrinsèquement confidentiel, ainsi que toute information signalée comme confidentielle à l'autre partie (ou dont celle-ci devrait raisonnablement savoir qu'elle est confidentielle).
- 26.5 Bien que la divulgation des Informations confidentielles soit restreinte, des exceptions sont généralement prévues lorsque la divulgation :
- (a) est exigée par le Droit applicable ou par une politique gouvernementale ;
 - (b) est nécessaire pour satisfaire à des obligations réglementaires, notamment en matière de déclaration ou de conformité ;
 - (c) est autorisée par l'Accord à des fins opérationnelles (par exemple, aux fins de transactions portant sur des crédits carbone) ;
 - (d) est faite à des conseillers professionnels, employés, mandataires, consultants ou prestataires soumis à des obligations de confidentialité au moins équivalentes et, souvent, uniquement dans la mesure où ils ont besoin d'en avoir connaissance ; ou
 - (e) porte sur une information qui appartient déjà au domaine public.
- 26.6 Une divulgation peut également être nécessaire pour permettre l'établissement de rapports ou la réalisation d'une transaction conformément à la norme carbone applicable (à défaut, il pourrait être impossible de donner effet à l'objet de l'Accord).

NOTES PRATIQUES ET CONSIDÉRATIONS CONTRACTUELLES

- 26.7 Définir clairement les « Informations confidentielles » afin d'éviter toute ambiguïté quant aux informations qui sont ou non couvertes par les obligations de confidentialité.
- 26.8 Prévoir des exceptions autorisant certaines divulgations, notamment celles requises par le Droit applicable ou la réglementation ainsi que celles nécessaires à la consultation de conseillers professionnels.
- 26.9 Veiller à ce que les obligations de confidentialité continuent de produire leurs effets après la résiliation de l'Accord afin d'assurer une protection continue des Informations confidentielles.
- 26.10 Examiner s'il convient de concilier les obligations de confidentialité avec les demandes des médias et les déclarations publiques, et de prévoir des dispositions précisant les règles applicables en matière de confidentialité lorsqu'une demande émanant des médias est reçue.
- 26.11 Examiner s'il existe des obligations de publication, de déclaration publique ou de conformité dont il convient de tenir compte (en particulier lorsque le Projet est soumis au contrôle ou à la supervision d'une autorité publique).
- 26.12 Prévoir des recours spécifiques en cas de violation des obligations de confidentialité, plutôt que de s'en remettre uniquement aux recours généraux applicables en cas de manquement à l'Accord. Une violation de la confidentialité peut notamment entraîner une atteinte à la réputation ou la perte d'une opportunité, plutôt qu'une perte financière directe ; ces préjudices peuvent être plus difficiles à établir et à indemniser. Ce type de pertes est souvent qualifié de « pertes indirectes ou consécutives ». De nombreux contrats excluent ces pertes de la responsabilité d'une partie envers l'autre, ce qui peut rendre difficile, voire impossible, l'obtention d'une indemnisation en cas de violation des obligations de confidentialité.
- 26.13 Il est donc courant, dans la pratique, de :
- (a) prévoir une obligation d'indemnisation protégeant la partie ayant communiqué les Informations confidentielles contre toute perte résultant d'une violation des obligations de confidentialité (quelle que soit la nature de cette perte et qu'elle soit ou non indirecte ou consécutive, même lorsque l'Accord prévoit par ailleurs une exclusion de ce type de pertes) ; et/ou
 - (b) exclure expressément les violations des obligations de confidentialité de l'exclusion applicable aux pertes indirectes ou consécutives ainsi que du plafond ou de toute autre limitation de responsabilité, lorsque l'Accord contient de telles dispositions.



The Rainforest Foundation UK

Suite 201, Pill Box Studios, 115 Coventry Rd, Londres E2 6GG,
Royaume-Uni
Tél : +44 (0) 20 7485 0193



SDSG
SUSTAINABLE DEVELOPMENT
STRATEGIES GROUP

Sustainable Development Strategies Group (SDSG)

1031 33rd Street, Suite 133, Denver, CO 80205,
États-Unis d'Amérique