

Подобные ситуации нередко возникают в процессе модернизации отечественных промышленных предприятий, предполагающей закупку сложного технического оборудования за рубежом.

Необходимо учитывать, что, с одной стороны, покупатель-резидент заинтересован в заключении одного договора на поставку, монтаж и ввод в эксплуатацию всего оборудования в комплексе, а с другой стороны, поставщик редко является производителем всего или даже части оборудования.

*заключении международного договора купли-продажи
что учитывать, что поставщик редко является
производителем всех узлов, входящих в оборудование.*



При заключении таких договоров важно:

заблаговременно и скрупулезно изучить контрагента, его деловую репутацию, техническую компетентность и финансовую состоятельность;

грамотно распределить риски и обеспечить исполнение сторонами обязательств (секьюритизация), в том числе с использованием соответствующих финансовых инструментов (аккредитив, банковская гарантия, страхование и т.п.).

Если к этому добавить грамотное составление договора, то в подавляющем большинстве случаев все проблемы и разногласия, неизбежно возникающие при реализации сложных проектов, разрешаются сторонами в процессе переговоров.

*Как проанализировать договор поставки - советы дает управляющий партнер
АБ «Вердикт» Екатерина Желтонога. [Смотрите видео.](#)*

Какое право выбрать в качестве применимого?

Основным источником правового регулирования при заключении анализируемых договоров является Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров, заключенная в г. Вене 11.04.1980 (далее - [Венская конвенция](#)³).

*Основным актом, регулирующим договоры международной купли-продажи,
является [Венская конвенция](#)³.*

[Венская конвенция](#)³ подлежит применению, если в силу реализации сторонами принципа автономии воли или в силу коллизионного регулирования выбрано или применимо право Республики Беларусь либо право иного государства-участника конвенции и стороны не исключили ее применение ([ст. 6 Венской конвенции](#)³, [п. 2](#)³ постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 05.12.2012 № 12 «О некоторых вопросах рассмотрения дел, возникающих из договоров поставки товаров»).

Все о договоре поставки - [читайте в статье.](#)

Необходимо учитывать, что стороны вправе исключить применение Венской конвенции к договору (ст. [Венской конвенции](#)³), В таком случае, а также в отношении вопросов, не урегулированных [Венской конвенцией](#)³ и общими принципами, на которых она основана, спор будет разрешаться по национальному праву, выбранному сторонами, или, если такой

выбор отсутствует, судом (арбитражем) с применением соответствующих коллизионных норм. В международном частном праве к договорам международной купли-продажи товаров, как правило, применяется коллизионная привязка к праву страны ([п. 1 ст. 1125 ГК⁹](#)), п. 2 ст. 1211 ГК РФ).

в международном частном праве к договорам международной купли-продажи товаров, как правило, применяется коллизионная привязка к праву страны авца.

[Образец](#) протокола согласования разногласий к договору поставки.

Таким образом, если стороны не согласовали применимое право в договоре, в рассматриваемой ситуации вероятнее всего, компетентный суд (арбитраж) при разрешении спора будет руководствоваться [Венской конвенцией⁹](#) и subsidiarily – правом Российской Федерации.

Во внимание, скорее всего, также будут приниматься рекомендации и правила, разработанные международными организациями, международные торговые обычаи, о применении которых стороны договорились (например, Принципы международных коммерческих договоров от 01.01.1994, Инкотермс и т.д.).

Рекомендация

При заключении такого рода договоров белорусскому покупателю стоит постараться согласовать право Республики Беларусь в качестве применимого. Это как минимум исключит риск неопределённости, связанный с возможным применением иностранного права.

В любом случае необходимо учитывать императивные нормы национального права государств, подлежащие применению независимо от воли сторон (например, нормы таможенного, валютного и налогового законодательства).

Гарантийный срок

Отсутствие в договоре специальных положений о гарантийных обязательствах поставщика не критично, поскольку применимое право, как правило, позволяет их определить. В рассматриваемом случае если будет применяться белорусское или российское право, то по общему правилу заявление о недостатках товара покупатель сможет сделать при условии, что они были обнаружены в проданном товаре в разумный срок, но в пределах двух лет со дня передачи товара покупателю ([п. 2 ст. 447 ГК⁹](#)), п. 2 ст. 477 ГК РФ).

Отсутствие в договоре специальных положений о гарантийных обязательствах поставщика не критично, поскольку применимое право, как правило, позволяет их определить.

Очевидно, что при поставке сложного технического оборудования, которое подлежит сборке и вводу в эксплуатацию, отсутствие в договоре специального условия о том, что гарантийный срок начинает исчисляться, например, «с момента подписания акта успешных гарантийных испытаний» или хотя бы «с момента подписания акта ввода оборудования в эксплуатацию», создает для покупателя серьезные риски.

Как показывает практика, нередки случаи, когда с момента поставки оборудования до его ввода в эксплуатацию и тем более до достижения гарантированных договором производственных параметров может пройти и больше двух лет.

Рекомендация

Четко определяйте в договоре момент начала исчисления гарантийного срока. Привязывайте его, например, к моменту подписания акта ввода оборудования в эксплуатацию.

С кого требовать и кого извещать?

В рассматриваемой ситуации за устранением недостатков покупателю нужно обращаться к поставщику ([ст. 488 ГК⁹](#), ст. 518 ГК РФ). Последний будет нести ответственность за устранение недостатков, если только производитель не выступал перед покупателем в качестве самостоятельного гаранта или поручителя и если применимое право не содержит каких-либо специальных положений на этот счет.

Практика применения [Венской конвенции⁹](#) показывает, что поставщик обычно признается ответственным и несет риск неисполнения обязательств третьей стороной (субподрядчиком, третьим поставщиком).

Чаще всего именно поставщик несет риск устранения недостатков сложного оборудования, вне зависимости от того, кто был производителем его отдельных узлов.

Однако имеет ли поставщик реальную возможность (и намерение) исполнить свои гарантийные обязательства без привлечения производителя?

При реализации таких «многосторонних» сделок с «производственной кооперацией» на практике возникают ситуации, когда, например, гарантийный срок по договору между конечным покупателем (в нашем случае – резидентом) и поставщиком-нерезидентом только начался, а гарантия по договору между поставщиком-нерезидентом и производителем оборудования или его конкретных компонентов (в нашем случае – двигателя) уже истекла.

В такой ситуации реальная исполнимость гарантийных обязательств будет определяться не столько решением суда (арбитража), сколько деловой порядочностью поставщика-нерезидента, его заинтересованностью в сохранении репутации на рынке Республики Беларусь и наличием финансовых возможностей для покрытия своих убытков.

Рекомендация

За устранением недостатков в первую очередь следует обратиться к поставщику, так как он чаще всего несет ответственность за их устранение.

Срок для извещения

Согласно [ст. 39 Венской конвенции⁹](#) покупатель утрачивает право ссылаться на несоответствие товара, если он не дает продавцу извещения, содержащего данные о характере несоответствия, в разумный срок после того, как оно было или должно было быть обнаружено

покупатель утрачивает право ссылаться на ответственность товара, если не известит об этом продавца в разумный срок.

Пример: В споре между российской организацией (покупатель) и венгерской фирмой (продавец) в МКАС при ТПП РФ покупателю было отказано в удовлетворении требования о возврате товара, оказавшегося не соответствующим договору, поскольку покупатель уведомил продавца о несоответствии не в разумный срок (практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2007-2008 гг. /сост. М.Г. Розенберг. - М.: Статут, 2010. - 575 с.). В этом деле к спору между сторонами как раз применялись положения Венской конвенции, а в части, не урегулированной [Венской конвенцией⁹](#), – право

Российской Федерации.

По существу спора состав арбитража установил, что истец (покупатель) принял товар 02.05.2006, а заявил о выявленном несоответствии товара только 31.10.2006 (то есть по истечении 6 месяцев). Несоответствие товара заключалось в несоответствии запасных частей чертежу, а также дефектах пайки. Состав арбитража пришел к выводу, что такие дефекты могли быть выявлены при осмотре товара, поэтому уведомление по истечении 6 месяцев не является разумным и в силу ст. 39 Венской конвенции истец утратил право ссылаться на несоответствие товара.

Понятие «разумности» зависит в том числе и от способов защиты, которые покупатель желает применить. Так, если покупатель хочет взыскать убытки или потребовать соразмерного уменьшения цены, то нет нужды в срочном уведомлении. В то время как отказ от поставленного товара должен быть заявлен очень оперативно для того, чтобы поставщик мог использовать свое право по устранению дефектов или организовать вывоз поставленного товара. В практике применения Венской конвенции есть случаи, когда более длительный период времени для извещения поставщика признавался возможным, если покупателю требовалось дополнительное время для детального изучения жалоб потребителей (art. 39 §16 – Schlechtriem P. Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG) / P. Schlechtriem, I. Schwenzer. – Oxford University Press, 2010 – 1480 p).

Форма извещения

В подобных ситуациях отечественные покупатели и их руководство часто не уделяют должного внимания оформлению и фиксации соответствующих претензий, полагаясь на устные заверения зарубежных контрагентов наподобие «да, мы виноваты и все устраним». Даже тот факт, что иностранный поставщик за свои средства изымает «дефектный» компонент (в нашей ситуации, например, вывозит двигатель для замены или ремонта), еще не свидетельствует о принятии и признании соответствующих претензий.

Рекомендация:

Чтобы избежать споров о «разумности» срока для извещения поставщика, целесообразно предусмотреть в договоре конкретный и достаточный срок. Такая формулировка может, например, предусматривать, что «покупатель извещает поставщика об обнаруженных недостатках/дефектах в течение 10 (десяти) рабочих дней с момента их обнаружения».

В практике встречались случаи, когда на самом деле единственной целью такого самовывоза была в лучшем случае техническая экспертиза соответствующего компонента и подготовка аргументов к спору с покупателем о его вине в наступлении гарантийного случая, а в худшем – элементарное сокрытие доказательств и последующий отказ от признания даже извещения о выявлении дефекта.

Рекомендация:

Независимо от устных переговоров с поставщиком очень важно письменно фиксировать (хотя бы дублировать по электронной почте) все важные коммуникации в ходе реализации договора, а в отношении извещения о несоответствии – иметь неопровержимые доказательства его направления и, желательно, получения контрагентом.

Условия действительности гарантии

Согласно [ст. 80 Венской конвенции](#)⁹ конвенции сторона не может ссылаться на неисполнение обязательства другой стороной в той мере, в какой неисполнение вызвано действиями и упущениями первой стороны.

Попытка покупателя обязать эксплуатировать оборудование в соответствии с его назначением и технической

ментацией.

Часто в договоры международной купли-продажи оборудования по настоянию поставщика включаются условия, ограничивающие его гарантийные обязательства в определенных случаях. В самой общей форме такая оговорка может предусматривать, что гарантия действительна при условии правильной эксплуатации изделия в соответствии с инструкцией по эксплуатации.

Естественно, при наступлении гарантийного случая, предполагающего дорогостоящий ремонт или замену оборудования, поставщик будет искать все возможные варианты использования такого «защитного механизма».

Рекомендация:

Удовлетворение соответствующих требований покупателя в суде (арбитраже) будет зависеть от соблюдения покупателем правил пользования оборудованием, условий его хранения, от действий третьих лиц, непреодолимой силы и т.п. При заявлении исковых требований необходимо заблаговременно привлечь технических специалистов, которые бы подтвердили, что оборудование эксплуатировалось должным образом и без нарушений.

Способы защиты

Основными способами защиты для покупателя являются следующие:

1. потребовать устранения недостатков (замены) товара ненадлежащего качества и возмещения убытков;
2. потребовать уменьшения цены (например, для случаев, когда покупатель может продать товар по частям или как лом и потребовать разницу между ценой договора и суммой, полученной от продажи такого товара) (Lookofsky J. Understanding the CISG. A Compact Guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 3rd Edition / J. Lookofsky. – Kluwer Law International, 2008. – 243 p.);
3. отказаться от договора и потребовать возврата уплаченной суммы и возмещения убытков.

При выборе оптимального варианта, как правило, следует учитывать существенность выявленных недостатков, ориентировочные сроки их устранения, зависимость от поставщика, то есть возможность (или невозможность) устранить их самостоятельно или с привлечением третьих лиц (в нашем случае – производителя), практическая возможность и целесообразность возврата поставленного товара поставщику (например, если это большая производственная линия, которая уже смонтирована).

выборе способа защиты следует учитывать характер статков, сроки их устранения, зависимость от поставщика, а также целесообразность возврата ему гра.

При этом важно понимать значимость этого выбора и юридические последствия каждого из способов защиты, которые взаимно несовместимы. Расторжение договора в международной торговле рассматривается скорее как крайняя мера, и суды (арбитражи) неохотно идут на ее применение.

На практике оптимальным для покупателя вариантом действий в ситуации с выявленными существенными недостатками, препятствующими нормальной эксплуатации всего оборудования, является предоставление поставщику дополнительного срока разумной

продолжительности для устранения недостатков ([ст. 47 Венской конвенции⁹](#)), а после его истечения, если обязательства поставщиком не исполнены, заявление об отказе от договора.

В этом случае, вероятнее всего, одна из сторон будет вынуждена обратиться в суд (арбитраж) с требованиями об уплате (возврате) денежных средств (обычно это зависит от того, была ли уплачена в полном объеме цена договора и есть ли обеспечение в виде аккредитива, банковской гарантии или страховки).

Практика разрешения таких споров показывает, что помимо юридической составляющей очень важную, а порой и определяющую роль играет наличие экспертизы и аргументированность позиции по техническим вопросам. Также очень важно иметь соответствующие доказательства, причем не только в виде документов, но и в виде убедительных свидетельских показаний лиц, непосредственно принимавших участие в заключении и исполнении договора.