



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
8 June 2004

Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли

Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров*

Статья 35

1) Продавец должен поставить товар, который по количеству, качеству и описанию соответствует требованиям договора и который затарен или упакован так, как это требуется по договору.

2) За исключением случаев, когда стороны договорились об ином, товар не соответствует договору, если он:

a) не пригоден для тех целей, для которых товар того же описания обычно используется;

b) не пригоден для любой конкретной цели, о которой продавец прямо или косвенно был поставлен в известность во время заключения договора, за исключением тех случаев, когда из обстоятельств следует, что покупатель не полагался или что для него было неразумным полагаться на компетентность и суждения продавца;

c) не обладает качествами товара, представленного продавцом покупателю в качестве образца или модели;

* Настоящий сборник подготовлен с использованием полных текстов решений, которые цитируются в выдержках из дел, вошедших в сборник “Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ” (ППТЮ), и других указанных в сносках источников. Выдержки даются лишь как резюме соответствующих судебных решений и могут отражать не все вопросы, затрагиваемые в настоящем сборнике. Читателям рекомендуется не ограничиваться выдержками из ППТЮ и ознакомиться с полными текстами упоминаемых здесь судебных и арбитражных решений.

d) не затарен или не упакован обычным для таких товаров способом, а при отсутствии такового – способом, который является достаточным для сохранения и защиты данного товара.

3) Продавец не несет ответственности на основании подпунктов a)–d) предыдущего пункта за любое несоответствие товара, если во время заключения договора покупатель знал или не мог не знать о таком несоответствии.

Введение

1. Статья 35 КМКПТ уточняет стандарты для определения соответствия товара, поставленного продавцом, договорным условиям с точки зрения его типа, количества, качества и упаковки, тем самым устанавливая для продавца обязательства в отношении этих решающих аспектов исполнения договора. Два суда заявили, что унитарный смысл соответствия, определенный в статье 35, решает проблему концепций "гарантия", присутствующих во многих внутригосударственных законодательствах¹.

2. Нарушение продавцом условий поставки товара, отвечающего применимым требованиям статьи 35, представляет собой нарушение продавцом его обязательств², хотя и было заявлено, что несоответствие товара условиям договора не является его нарушением, если несоответствующий товар имеет одинаковые с соответствующим товаром стоимость и полезность³. Более того, нарушение продавцом его обязательств на основании статьи 35 может в соответствующих обстоятельствах поднять уровень существенного нарушения договора, как это определяется в статье 25 Конвенции, и таким образом оправдать действие покупателя, заявляющего о расторжении договора на основании пункта 1 статьи 49 Конвенции⁴.

¹ Дело № 256 ППТЮ [Tribunal Cantonal du Valais, Швейцария, 29 июня 1998 года] (см. полный текст решения); дело № 219 ППТЮ [Tribunal Cantonal du Valais, Швейцария, 28 октября 1997 года] (см. полный текст решения).

² См., например, дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] (см. полный текст решения) (заявление о том, что существенное нарушение договора "может произойти в результате поставки товара, несоответствующего условиям договора"); Landgericht Paderborn, Германия, 25 июня 1996 года, Unilex (заявление о том, что продавец нарушил свои обязательства, поставив товар, который не соответствовал техническим спецификациям, указанным в договоре).

³ Дело № 251 ППТЮ [Handelsgericht des Kantons Zürich, Швейцария, 30 ноября 1998 года].

⁴ Дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] (см. полный текст решения); дело № 79 ППТЮ [Oberlandesgericht Frankfurt a.M., Германия, 18 января 1994 года]. См. также Tribunale di Busto Arsizio, Италия, 13 декабря 2001 года, опубликовано в *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2003 год, 150–155, доступно также на Unilex (поставка машины, которая была совершенно непригодна для конкретного использования, о чем было сообщено продавцу, и которая не смогла выйти на обещанный уровень производительности, представляла собой "серьезное и существенное" нарушение договора, поскольку обещанный уровень производительности являлся важным условием для заключения договора и в связи с этим послужил основанием для его расторжения).

Статья 35(1)

3. Статья 35(1) требует, чтобы продавец поставлял товар, который по описанию, количеству, качеству и упаковке соответствует требованиям договора. В частности, было установлено, что поставка сырья из пластической массы, которая содержала более низкий процент одного конкретного вещества, чем это было указано в договоре, что в результате не позволяло производить эффективно защищающие от солнца оконные жалюзи, не соответствовала условиям, и поэтому налицо было нарушение договора продавцом⁵. Было установлено также, что поставка меньшего количества товара, чем это было указано в договоре, не соответствует условиям на основании пункта 1 статьи 35, причем суд отметил, что такое несоответствие означает не только снижение качества, но и количества⁶. Было установлено, что подержанный автомобиль, который был зарегистрирован двумя годами раньше, чем это было указано в документах на этот автомобиль, и километраж на счетчике которого не соответствовал полному пробегу автомобиля, не отвечал условиям договора на основании пункта 1 статьи 35⁷. С другой стороны, в другом деле суд пришел к заключению, что пункт 1 статьи 35 не был нарушен в случае, когда продавец поставил мидии, содержащие высокий уровень кадмия, поскольку стороны в своем соглашении не указали максимально допустимый уровень содержания кадмия⁸.

4. Для того, чтобы установить для целей пункта 1 статьи 35, содержит ли договор требования, согласно которым товар должен соответствовать конкретному количеству, качеству или описанию, или требования, согласно которым товар должен быть затарен и упакован определенным образом, следует соотнести с общими нормами определения содержания соглашения сторон⁹. В этой связи один суд, рассматривавший апелляцию по упомянутому в предыдущем пункте решению касательно мидий с высоким содержанием кадмия, установил, что, как выяснилось, не было косвенного согласия продавца на то, чтобы соблюдать рекомендуемые (но не являющиеся юридически обязательными) внутренние стандарты страны покупателя на содержание кадмия в мидиях¹⁰. Суд резонно заключил, что сам факт поставки продавцом мидий на склад, находящийся в стране покупателя, не является косвенным согласием на основании пункта 1 статьи 35 обеспечить стандарты на реализацию продукта в стране покупателя или обеспечить соблюдение действующих в стране покупателя положений публичного права, регулирующих реализацию такого продукта¹¹.

⁵ Landgericht Paderborn, Германия, 25 июня 1996 года, Unilex.

⁶ Дело № 282 ППТЮ [Oberlandesgericht Koblenz, Германия, 31 января 1997 года].

⁷ Дело № 168 ППТЮ [Oberlandesgericht Köln, Германия, 21 марта 1996 года].

⁸ Дело № 84 ППТЮ [Oberlandesgericht Frankfurt a.M., Германия, 20 апреля 1994 года].

⁹ Такие общие нормы для определения содержания соглашения сторон будут включать общие стандарты КМКПТ, относящиеся к смыслу и содержанию договора купли-продажи, в том числе статью 8 (стандарты для определения намерений сторон) и статью 9 (обычай и практика), которыми связаны данные стороны).

¹⁰ Дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] (см. полный текст решения).

¹¹ То же (см. полный текст решения).

Статья 35(2): Обзор

5. В пункте 2 статьи 35 декларируются стандарты качества, функциональности и упаковки товара, которые, хотя и не относятся к обязательным, предположительно являются составной частью договоров купли–продажи. Другими словами, эти стандарты относятся к имплицитным условиям, которые связывают продавца обязательством даже без соответствующего подтверждающего соглашения. Если стороны не желают, чтобы эти стандарты применялись в отношении их договора, они могут (согласно положениям статьи 35) договориться "об ином"¹². Если стороны не воспользуются своей автономией для того, чтобы отказаться от сформулированных в пункте 2 статьи 35 стандартов, они считаются связанными этими стандартами¹³. Арбитражный суд посчитал, что никакое соглашение, заключаемое в отношении общего качества товара, не является отступлением от положения пункта 2 статьи 35, если такое соглашение содержит лишь позитивные условия, касающиеся тех качеств, которыми должен обладать товар, а не негативные условия, снимающие с продавца ответственность¹⁴. Один суд применил внутреннее законодательство для объявления недействительным одно конкретное положение договора, в котором была предпринята попытка исключить ответственность продавца за несоответствие товара: суд постановил, что вопрос о действительности такого положения выходит за сферу применения КМКПТ и регулируется внутренним законодательством, применимым на основании норм международного частного права¹⁵.

6. Пункт 2 статьи 35 состоит из четырех подпунктов. Два подпункта ((a) и (d) пункта 2 статьи 35) применяются ко всем договорам, если только стороны не согласились об ином. Два других подпункта ((b) и (c) пункта 2 статьи 35) приводятся в действие только в том случае, если в деле присутствуют определенные реальные факты. Сформулированные в этих подпунктах

¹² Право сторон исключать из своего договора предусмотренные в пункте 2 статьи 35 стандарты (т.е. согласиться об ином) представляет собой конкретное применение права сторон на основании статьи 6 "отступить от любого из положений [Конвенции]". См. дело № 229 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 4 декабря 1996 года]. ("Если [покупатель] имеет гарантийные претензии к продавцу, то эти претензии – и их характер – в основном зависят от гарантийных условий [продавца], которые становятся частью договора. Они имеют приоритет над положениями КМКПТ (ст. 6 КМКПТ)") (см. полный текст решения).

¹³ Один суд постановил, что эта техника была продана "как есть" – в действительности без использования защищающих покупателя положений подпункта (a) пункта 2 статьи 35, – поскольку она была уже не новой, но апелляционный суд решил не полагаться на этот подход и вместо этого подтвердил эту часть решения суда низшей инстанции по другим мотивам. См. Oberlandesgericht Köln, Германия, 8 января 1997 года, Unilex, в отношении подтверждения соответствующей части решения Landgericht Aachen, Германия, от 19 апреля 1996 года.

¹⁴ Дело № 237 ППТЮ [Арбитраж – Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма, 5 июня 1998 года] (см. полный текст решения).

¹⁵ Дело № 168 ППТЮ [Oberlandesgericht Köln, Германия, 21 марта 1996 года]. См. также *Supermicro Computer, Inc. v. Digitechnic, S.A.*, 145 F. Supp. 2d 1147 (N.D. Cal. 2001), в котором Окружной суд Соединенных Штатов Америки отклонил заявление о рассмотрении дела, которое уже должно было рассматриваться во Франции, поскольку решение спорного вопроса потребовало бы от суда установления действительности положения об отказе от гарантии на основании КМКПТ (145 F. Supp. 2d at 1151).

стандарты носят кумулятивный характер, т.е. товар не соответствует условиям договора только в том случае, если он не удовлетворяет стандартам всех применимых подпунктов.

Статья 35(2)(a)

7. Подпункт (а) пункта 2 статьи 35 требует, чтобы поставленный продавцом товар был "пригоден для тех целей, для которых товар того же описания обычно используется". Согласно одному решению этот стандарт был нарушен в том случае, когда поставленная продавцом холодильная установка вышла из строя вскоре после ее запуска¹⁶. Нарушение было признано также в том случае, когда продавец поставил вино, которое было на 9 процентов разбавлено водой, что заставило власти конфисковать и уничтожить это вино¹⁷, и когда продавец поставил шаптализированное вино¹⁸. Нарушением был признан тот случай, когда продавец заменил один узел механизма, не уведомив об этом покупателя и не снабдив покупателя должными инструкциями по монтажу, и когда в результате этот механизм после трех лет службы вышел из строя, тем самым расстроив ожидание покупателя на "длительную, непрерывную и бесперебойную эксплуатацию [механизма]"¹⁹.

8. Вместе с тем, согласно стандарту, сформулированному в подпункте (а) пункта 2 статьи 35, требуется лишь, чтобы товар соответствовал тем целям, для которых он обычно используется, т.е. не требуется, чтобы товар был совершенным или безукоризненным, если только это требование не предъявляется к товару, предназначенному для использования в обычных целях²⁰. Один суд поднял, но оставил без решения вопрос о том, требует ли подпункт (а) пункта 2 статьи 35, чтобы товар обладал усредненным качеством или чтобы товар удовлетворял лишь "рыночным" качествам²¹.

¹⁶ Дело № 204 ППТЮ [Cour d'appel, Grenoble, Франция, 15 марта 1996 года].

¹⁷ Дело № 170 ППТЮ [Landgericht Trier, Германия, 12 октября 1995 года].

¹⁸ Cour de Cassation, Франция, 23 января 1996 года, Unilex.

¹⁹ Дело № 237 ППТЮ [Арбитраж – Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма, 5 июня 1998 года] (см. полный текст решения).

²⁰ Арбитражное дело № 8247 МТП, июнь 1996 года, *International Court of Arbitration Bulletin*, vol. 11, p.53 (2000 год) (химические вещества в микрокристаллической форме, которые затвердели, но которые можно было бы легко преобразовать в кристаллы, вполне соответствуют условиям договора); дело № 252 ППТЮ [Handelsgericht des Kantons Zürich Швейцария, 21 сентября 1998 года] (одна неправильно размещенная строка текста, которая не затрудняла прочтение текста, не стала причиной несоответствия одного каталога художественной выставки договорным условиям); дело № 341 ППТЮ [Верховный суд провинции Онтарио, Канада, 31 августа 1999 года] (партии товара, содержащие небольшую долю дефектных форм для изготовления картинных рам, не были сочтены основанием для объявления товара несоответствующим условиям договора, поскольку свидетельские данные указывали на то, что партии аналогичного товара от любого другого поставщика также включали бы определенную долю дефектных форм) (см. полный текст решения).

²¹ Дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] (см. полный текст решения). Один суд постановил, что для соответствия подпункту (а) пункта 2 статьи 35 товар должен иметь усредненное качество, а не просто обладать коммерческой характеристикой; см. Landgericht Berlin, Германия, 15 сентября 1994 года, Unilex. Сравните арбитражное решение № 2319 Арбитражного суда Нидерландов от 15 октября

9. Обсуждалось несколько решений в связи с тем, определяется ли соответствие требованиям подпункта (а) пункта 2 статьи 35 ссылкой на стандарты качества, преваляющие в юрисдикции покупателя. Согласно одному решению, тот факт, что продавец должен поставить товар в конкретную юрисдикцию и может исходить из того, что товар будет там реализовываться, недостаточен для применения стандартов импортирующей юрисдикции при определении годности товара для обычных целей на основании подпункта (а) пункта 2 статьи 35²². Таким образом, тот факт, что мидии, закупленные и поставленные в страну покупателя, содержали кадмий в пропорции, превышающей рекомендации, предусмотренные в мерах по охране здоровья населения в стране покупателя, не означает, что мидии не соответствуют договору на основании подпункта (а) пункта 2 статьи 35²³. Суд отметил, что стандарты в импортирующей юрисдикции были бы применимы в том случае, если бы в юрисдикции продавца действовали аналогичные стандарты или если бы покупатель указал эти стандарты продавцу и полагался бы на опыт продавца²⁴. Суд поднял, но оставил без решения вопрос о том, несет ли продавец ответственность за соблюдение положений публичного права импортирующей страны, если продавец знал или должен был знать об этих положениях в силу "специальных обстоятельств", например, если продавец имеет свое отделение в импортирующей стране, имел давние деловые контакты с покупателем, нередко экспортировал свою продукцию в страну покупателя или осуществлял рекламную кампанию своей продукции в импортирующей стране²⁵. Суд в другой стране, цитируя вышеупомянутое

2002 года, Unilex (в котором отвергаются как тесты на среднее качество, так и на коммерческий характер товара и применяется стандарт "разумного качества").

²² Дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] ("иностранному продавцу, возможно, просто нет необходимости знать нормы публичного права, которые не так легко определить, и/или административную практику страны, в которую он осуществляет экспорт товара, и ... покупатель в этой связи не может разумно полагаться на такую осведомленность продавца, а скорее от покупателя можно ожидать проявления такой экспертной осведомленности об условиях в его собственной стране или в месте назначения товара в соответствии с тем, как он это определяет, и вследствие этого можно ожидать, что он проинформирует продавца соответствующим образом"). Суд поднял, но оставил без решения вопрос о том, должен ли товар удовлетворять стандартам собственной юрисдикции продавца для того, чтобы соответствовать положениям подпункта (а) пункта 2 статьи 35 (см. полный текст решения).

²³ То же. Сравните дело № 343 ППТЮ [Landgericht Darmstadt, Германия, 9 мая 2000 года], в котором швейцарский покупатель видеомагнитофонов предъявил иск в связи с тем, что германский продавец поставил инструкцию по эксплуатации только на немецком языке, а не на других языках, на которых говорит население Швейцарии. Суд отверг этот довод в силу того, что видеомагнитофоны не были изготовлены специально для швейцарского рынка и что покупатель не оговорил условия о поставке инструкции по эксплуатации на других языках.

²⁴ В последнем решении, касающемся виноградного воска, который не защищал привитую виноградную лозу, Верховный суд Германии постановил, что данный воск не отвечал требованиям подпункта (а) пункта 2 статьи 35 в силу того, что он "не удовлетворял промышленным стандартам, о которых обеим сторонам было известно и которые обе стороны применяли ...". Дело № 272 ППТЮ [Oberlandesgericht Zweibrücken, Германия, 31 марта 1998 года] (см. полный текст решения).

²⁵ Один суд сделал вывод о том, что в излагаемых обстоятельствах испанский продавец перца согласился с тем, что товар должен отвечать германскому законодательству, касающемуся продовольственной безопасности: продавец имел давние деловые отношения

решение, поддержал арбитражное постановление, на основании которого продавец был признан виновным в нарушении положений подпункта (а) пункта 2 статьи 35, поставив медицинские приборы, не удовлетворяющие требованиям безопасности в юрисдикции покупателя²⁶; суд пришел к выводу, что арбитражная инстанция действовала должным образом, когда сочла, что продавец должен был знать и соблюдать правила страны покупателя в силу "специальных обстоятельств" согласно смыслу постановления суда, вынесшего вышеупомянутое решение. Другой суд установил, что продавец сыра должен был соблюдать стандарты страны покупателя, поскольку он вел дела с покупателем в течение нескольких месяцев и в связи с этим должен был знать, что сыр предназначался для сбыта в стране покупателя²⁷; продавец, следовательно, нарушил свои обязательства, вытекающие из статьи 35 КМКПТ, поставив сыр без указания его состава на упаковке, как того требуют правила реализации товара на рынке в стране покупателя.

Статья 35(2)(b)

10. Подпункт (b) пункта 2 статьи 35 требует, чтобы товар был пригоден для "любой конкретной цели, о которой продавец прямо или косвенно был поставлен в известность во время заключения договора". Содержащееся в подпункте (b) пункта 2 статьи 35 обязательство возникает только в том случае, если продавец накануне подписания договора был поставлен в известность относительно одной или нескольких конкретных целей. Кроме того, требование подпункта (b) пункта 2 статьи 35 не применяется в том случае, если "из обстоятельств следует, что покупатель не полагался или что для него было неразумным полагаться на компетентность и суждения продавца". В связи с последним элементом доверия один суд заявил, что в обычном случае покупатель не может в разумной степени полагаться на осведомленность продавца о требованиях публичного права импортирующей страны или принятой в ней административной практике в отношении товара, если только покупатель не указал на такие требования продавцу²⁸. В связи с этим суд постановил, что поставка мидий, содержащих кадмий в пропорциях, превышающих рекомендуемое в германских правилах охраны здоровья, не является нарушением требований подпункта (b) пункта 2 статьи 35, если отсутствует свидетельство того, что покупатель упомянул эти правила

с германским покупателем; продавец регулярно осуществлял экспорт своей продукции в Германию; и в предыдущем договоре с покупателем продавец согласился на специальные процедуры, обеспечивающие соблюдение германского законодательства в области продовольственной безопасности; Landgericht Ellwangen, Германия, 21 августа 1995 года, Unilex. Суд, сославшись на пункт 1 статьи 35, установил, что перец, содержащий этиленовый оксид в пропорциях, превышающих уровни, допустимые германским законодательством в области продовольственной безопасности, не соответствовал условиям договора; в связи с этим он вынес решение в пользу покупателя, который аргументировал (предположительно на основе подпункта (a) пункта 2 статьи 35) тем, что изделия из перца "не годятся для тех целей, для которых этот продукт обычно используется, и не подходят для реализации в Германии".

²⁶ Дело № 418 ППТЮ [Федеральный окружной суд, Восточный округ штата Луизиана, Соединенные Штаты Америки, 17 мая 1999 года].

²⁷ Дело № 202 ППТЮ [Cour d'appel, Grenoble, Франция, 13 сентября 1995 года].

²⁸ Дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года].

продавцу. Этим заявлением суд подтвердил решение суда низшей инстанции о том, что продавец не нарушил положения подпункта (b) пункта 2 статьи 35, поскольку не было подтверждения того, что стороны имплицитно договорились о соблюдении рекомендаций в области здравоохранения в стране покупателя²⁹. С другой стороны, один суд счел, что продавец нарушил положения подпункта (b) пункта 2 статьи 35 тем, что он поставил товар для ухода за кожей, который не обеспечивал конкретные уровни содержания витамина А на период его хранения³⁰. Суд рассудил, что покупатель намеревался приобрести продукт с конкретными уровнями содержания витамина, что "специальная цель... была доведена до сведения [продавца] с достаточной ясностью" и что "покупатель полагался на опыт продавца в отношении того, каким образом продавец сможет обеспечить требуемую норму содержания витамина А и как будет обеспечиваться поддержание этого требуемого уровня".

Статья 35(2)(c)

11. Подпункт (c) пункта 2 статьи 35 требует, что для обеспечения соответствия условиям договора товар должен обладать "качествами товара, представленного продавцом покупателю в качестве образца или модели". Несколько судов сочли, что товар поставлялся в нарушение этого положения³¹. Условия, содержащиеся в подпункте (c) пункта 2 статьи 35, применяются в том случае, если продавец демонстрировал покупателю образец или модель, если только стороны не "согласились об ином". Тем не менее, один суд указал, что товар должен соответствовать модели только в том случае, если в договоре есть прямая договоренность о том, что товар должен удовлетворять этому требованию³². С другой стороны, было сочтено, что этот раздел будет применяться в том случае, если именно покупатель, а не продавец, который

²⁹ Дело № 84 ППТЮ [Oberlandesgericht Frankfurt a.M., Германия, 20 апреля 1994 года] – заключение, описанное в деле № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года].

³⁰ Решение суда Первой инстанции Хельсинки, Финляндия, 11 июня 1995 года, поддержанное Апелляционным судом Хельсинки, Финляндия, 30 июня 1998 года; перевод на английский язык предлагается в Интернете на сайте <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/wais/db/cases2/980630f5.html>; см. также Tribunale di Busto Arsizio, Италия, 13 декабря 2001 года, опубликовано в *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2003 год, 150–155, также доступен на Unilex.

³¹ Дело № 79 ППТЮ [Oberlandesgericht Frankfurt a.M., Германия, 18 января 1994 года] (содержащее решение о том, что товар (обувь) не соответствовал образцу, присланному продавцом, но что факт несоответствия не относился к существенному нарушению договора) (см. полный текст решения); дело № 138 ППТЮ [вторая выездная сессия Федерального апелляционного суда Соединенных Штатов Америки, 6 декабря 1993 года, 3 марта 1995 года] (установившая, что компрессоры для кондиционеров воздуха, поставленные продавцом, не соответствовали договору, и что факт такого несоответствия представляет собой существенное нарушение: "соглашение между Дельчи и Роторекс основывалось на образце компрессора, поставленного Роторексом, и на письменных спецификациях касательно охлаждающей мощности и потребляемой энергии... Президент Роторекса... согласился в письме в адрес Дельчи от 17 мая 1988 года, что поставленные компрессоры имели более низкий по сравнению с образцом КПД...") (см. полный текст решения).

³² Landgericht Berlin, Германия, 15 сентября 1994 года, Unilex.

поставил модель, доказал, что стороны согласились с тем, что товар должен соответствовать модели³³.

Статья 35(2)(d)

12. Подпункт (d) пункта 2 статьи 35 дополняет последнее предложение пункта 1 статьи 35, в котором содержится требование, чтобы товар был "затарен или упакован так, как это требуется по договору". Было установлено несколько случаев, когда не упакованный должным образом товар не соответствовал договору на основании подпункта (d) пункта 2 статьи 35. В случае, когда продавец продал сыр, который, как он знал, будет реализован в стране покупателя, этот сыр был поставлен в упаковке, несоответствующей правилам маркировки пищевых продуктов в этой стране, было сочтено, что товар не соответствует условиям подпункта (d) пункта 2 статьи 35³⁴. В другом случае было установлено, что продавец консервированного сока нарушил положение статьи 35 в том, что качество пакетов было недостаточным для того, чтобы обеспечить сохранность сока после поставки³⁵.

Статья 35(3)

13. Пункт 3 статьи 35 освобождает продавца от ответственности в случае несоответствия товара на основании пункта 2 в том смысле, что покупатель "знал или не мог не знать" о таком несоответствии в момент заключения договора³⁶. В соответствии с этим положением было сочтено, что покупатель взял на себя риск за дефекты подержанного бульдозера, который покупатель сам проинспектировал и испытал до момента покупки³⁷. Один суд постановил, что на основании пункта 3 статьи 35 покупатель, который решает приобрести товар, несмотря на очевидное отсутствие соответствия, должен принять товар

³³ Дело № 175 ППТЮ [Oberlandesgericht Graz, Австрия, 9 ноября 1995 года] (см. полный текст решения).

³⁴ Дело № 202 ППТЮ [Cour d'appel, Grenoble, Франция, 13 сентября 1995 года] (см. полный текст решения).

³⁵ *Conservas La Costella S.A. de C.V. v. Lanin San Luis S.A. & Agroindustrial Santa Adela S.A.*, арбитражное разбирательство в *Compromex* (Комиссия по защите внешней торговли Мексики), Мексика, 19 апреля 1996 года, *Unilex*. Специальные ссылки на статью 35(2)(d) КМКПТ в решении *Compromex* не содержатся.

³⁶ Следует отметить, что пункт 3 статьи 35 лишь освобождает продавца от ответственности за несоответствие товара на основании подпунктов (a)–(d) пункта 2 статьи 35. Несоответствие товара на основании пункта 1 статьи 35 (товар должен "по количеству, качеству и описанию соответствовать требованиям договора") не регулируется нормой, содержащейся в пункте 3 статьи 35. Тем не менее, осведомленность покупателя о дефектах на момент заключения договора следует, предположительно, принимать во внимание при определении того, какое требование к качеству товара следует включить в соглашение сторон. Комментарий Секретариата к (прежней) статье 33 Конвенции, пункт 14 на стр. 37.

³⁷ Дело № 219 ППТЮ [Tribunal Cantonal du Valais, Швейцария, 28 октября 1997 года]. После того, как покупатель осмотрел бульдозер, стороны согласились с тем, что продавец должен заменить три конкретные дефектные части. Продавец заменил эти части прежде, чем поставить этот механизм, однако покупатель пожаловался затем на другие дефекты (см. полный текст решения).

таким, "какой он есть"³⁸. Однако норма, содержащаяся в пункте 3 статьи 35, имеет свои пределы. В случае, если продавец знал, что подержанный автомобиль был зарегистрирован двумя годами ранее, чем это указано в документах автомобиля, и знал, что спидометр занижает фактический пробег автомобиля, но не ознакомил покупателя с этими фактами, продавец несет ответственность за несоответствие товара даже в том случае, если покупатель (сам продавец подержанных автомобилей) должен был обнаружить эти проблемы³⁹. Ссылаясь на статью 40 и пункт 1 статьи 7, суд постановил, что Конвенция содержит общий принцип в пользу даже весьма неосторожного покупателя с целью защитить его от махинаций продавца.

Бремя доказывания

14. В ряде решений обсуждался вопрос о том, кто несет бремя доказывания, если товар не соответствует условиям договора на основании статьи 35. Один суд дважды указал, что бремя доказывания лежит на продавце⁴⁰. С другой стороны, несколько судов пришли к выводу, что покупатель несет бремя доказывания факта несоответствия, хотя в данных решениях применяются различные концепции, обеспечивающие достижение этого результата. Например, отметив, что КМКПТ специально не рассматривает вопрос бремени доказывания, один арбитражный суд применил внутригосударственное право для того, чтобы переложить бремя доказывания на покупателя как на сторону, констатирующую несоответствие⁴¹. Другие суды пришли к выводу, что сама Конвенция, хотя в ней специально не дается ответ на вопрос о том, кто несет бремя доказывания, содержит общий принцип, согласно которому сторона, утверждающая или подтверждающая такой факт, несет бремя доказывания этого факта; в результате это бремя переносится на покупателя, который утверждает, что товар не соответствует требованиям договора⁴². В некоторых

³⁸ Дело № 256 ППТЮ [Tribunal Cantonal du Valais, Швейцария, 29 июня 1998 года] (см. полный текст решения).

³⁹ Дело № 168 ППТЮ [Oberlandesgericht, Köln, Германия, 21 марта 1996 года].

⁴⁰ Rechtbank van koophandel Kortrijk, Бельгия, 6 октября 1997 года, Unilex; Rechtbank van koophandel Kortrijk, Бельгия, 16 декабря 1996 года, размещен в Интернет на сайте <http://www.law.kuleuven.ac.be/int/tradelaw/WK/1996-12-16.htm>.

⁴¹ Дело № 103 ППТЮ [Арбитраж–Международная торговая палата, решение № 6653, 1993 год]. Швейцарский суд поддержал ту точку зрения, согласно которой бремя доказывания факта несоответствия следует определить путем применения внутреннего законодательства, но сам суд не принял, но и не отверг этот подход, поскольку противоположная точка зрения приводит к аналогичному результату (должен был доказывать покупатель). Дело № 253 ППТЮ [Cantone del Ticino, Tribunale d'appello, Швейцария, 15 января 1998 года].

⁴² Дело № 378 ППТЮ [Tribunale di Vigevano, Италия, 12 июля 2000 года] (содержащее пространное обсуждение этого вопроса). По поводу аналогичного общего эффекта см. дело № 97 ППТЮ [Handelsgericht des Kantons Zürich, Швейцария, 9 сентября 1993 года]. Один суд отметил ту точку зрения, что Конвенция содержит общий принцип, согласно которому бремя доказывания возлагается на покупателя, однако он не принял, но и не отверг этот подход, поскольку противоположная точка зрения приводит к аналогичному результату (доказывать должен был покупатель). Дело № 253 ППТЮ [Cantone del Ticino, Tribunale d'appello, Швейцария, 15 января 1998 года]; см. также Арбитражный институт Нидерландов, арбитражное решение № 2319, 15 октября 2002 года, Unilex. Как представляется, в нескольких решениях, хотя этот вопрос

решениях предлагается поставить вопрос о бремени доказывания в зависимости от контекста. Таким образом, один суд пришел к выводу, что покупатель несет бремя доказывания факта отсутствия соответствия, если он принял товар, не уведомив тут же продавца о его несоответствии⁴³. Аналогичным образом, другой суд заявил, что продавец несет бремя доказывания факта соответствия товара на момент перехода риска утраты товара, однако покупатель несет бремя доказывания факта несоответствия товара после перехода риска, если он принял товар, не уведомив тут же продавца об обнаруженных дефектах⁴⁴.

Свидетельство отсутствия соответствия

15. В ряде решений рассматриваются вопросы подтверждения отсутствия соответствия с помощью свидетельств на основании статьи 35. Прямое свидетельство того, что стандарты статьи 35 были нарушены, воспринималось судами в целом ряде случаев. Так, например, тот факт, что поставленное вино было конфисковано и уничтожено властями в стране покупателя по причине того, что оно было разбавлено водой, был воспринят судом как устанавливающий факт несоответствия вина требованиям договора купли–продажи⁴⁵. Аналогичным образом, один суд установил, что как только покупатель обнаружил, что холодильная установка вышла из строя вскоре после ее первого запуска, было выдвинуто предположение, что продавец нарушил положение подпункта (а) пункта 2 статьи 35 и в связи с этим должен был нести бремя доказывания, что он не несет ответственности за выявленные дефекты⁴⁶. Экспертное заключение также было принято в качестве факта, устанавливающего отсутствие соответствия⁴⁷, хотя результаты исследования,

специально не обсуждался, косвенно была поддержана точка зрения о том, что КМКПТ возлагает на покупателя бремя доказывания факта отсутствия соответствия. См. дело № 107 ППТЮ [Oberlandesgericht Innsbruck, Австрия, 1 июля 1994 года] (покупатель не сумел доказать, что товар не соответствовал требованиям договора); Landgericht Düsseldorf, Германия, 25 августа 1994 года, Unilex (покупатель сумел доказать отсутствие соответствия).

⁴³ Дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] (см. полный текст решения). Один суд установил, что, поскольку было доказано, что морозильная установка вышла из строя вскоре после ее первого запуска, продавец должен был нести бремя доказывания, что он не несет ответственности за выявившийся дефект. Дело № 204 ППТЮ [Cour d'appel, Grenoble, Франция, 15 мая 1996 года].

⁴⁴ Дело № 251 ППТЮ [Handelsgericht des Kantons Zürich, Швейцария, 30 ноября 1998 года].

⁴⁵ Дело № 170 ППТЮ [Landgericht Trier, Германия, 12 октября 1995 года] (см. полный текст решения).

⁴⁶ Дело № 204 ППТЮ [Cour d'appel, Grenoble, Франция, 15 мая 1996 года].

⁴⁷ Дело № 50 ППТЮ [Landgericht Baden–Baden, Германия, 14 августа 1991 года] (см. полный текст решения). Однако см. дело № 378 ППТЮ [Tribunale di Vigevano, Италия, 12 июля 2000 года], когда суд отклонил представленное продавцом экспертное заключение, поскольку согласно гражданско–процессуальному кодексу Италии такое заключение может представить лишь эксперт, назначаемый судом (см. полный текст решения). Дела, в ходе которых суды назначали экспертов для оценки соответствия товара, см. дело № 123 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 8 марта 1995 года] (сообщается, что рассматривавший данное дело суд получил экспертное заключение от органов здравоохранения относительно уровня содержания кадмия в мидиях) (см. полный текст решения); дело № 271 ППТЮ [Bundesgerichtshof, Германия, 24 марта 1999 года] (экспертное заключение о

устанавливающего качество товара, были недостаточными для того, чтобы установить факт несоответствия товара, когда покупатель проигнорировал торговый обычай, требующий, чтобы продавцу разрешили присутствовать при проведении таких расследований⁴⁸. С другой стороны, было установлено, что преждевременный выход из строя замененной части механизма сам по себе не означает, что механизм не соответствует требованиям договора, поскольку данная поломка могла быть вызвана ошибкой при монтаже⁴⁹. Кроме того, тот факт, что покупатель не сообщил об очевидных дефектах на момент получения товара, был воспринят как подтверждающее свидетельство того, что товар соответствовал требованиям договора⁵⁰. В другом случае, поставки якобы несоответствующих химикатов были перемешаны с ранее осуществленными поставками химикатов; таким образом, даже если покупатель доказал, что стекло, изготовленное из этих химикатов, является некондиционным, невозможно отличить, какие поставки являлись источником некондиционных химикатов; и поскольку срок направления уведомления о несоответствии на более ранние поставки истек, покупатель не смог доказать факт отсутствия соответствия⁵¹. И, наконец, было установлено, что предложение продавца устранить любые дефекты в товаре не является подтверждением того, что товар не соответствует условиям договора⁵².

Вопросы юрисдикции

16. Для целей определения юрисдикции на основании пункта 1 статьи 5 Брюссельской конвенции несколько судов пришли к выводу, что обязательство о соответствии, накладываемое на продавца статьей 35 КМКПТ, не является независимым от обязательства поставить товар и что оба обязательства исполняются в одном и том же месте⁵³.

том, в результате некондиционного виноградного воска был нанесен ущерб виноградной лозе) (см. полный текст решения); *Rechtbank van Koophandel, Kortrijk*, Бельгия, 6 октября 1997 года, *Unilex* (назначил судебного эксперта для определения соответствия пряжи); *Rechtbank van Koophandel, Kortrijk*, Бельгия, 16 декабря 1996 года, имеется в Интернет на сайте <http://www.law.kuleuven.ac.be/int/tradelaw/WK/1996-12-16.htm>.

⁴⁸ Апелляционный суд Хельсинки, Финляндия, 29 января 1998 года, представлен в Интернет на сайте <http://www.utu.fi/oik/tdk/xcisg/tap4.html#engl>.

⁴⁹ Дело № 237 ППТЮ [Арбитраж – Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма, 5 июня 1998 года] (см. полный текст решения).

⁵⁰ Дело № 341 ППТЮ [Верховный суд провинции Онтарио, Канада, 31 августа 1999 года] (см. полный текст решения).

⁵¹ Дело № 50 ППТЮ [*Landgericht Baden–Baden*, Германия, 14 августа 1991 года] (см. полный текст решения).

⁵² Дело № 97 ППТЮ [*Handelsgericht des Kantons Zürich*, Швейцария, 9 сентября 1993 года] (см. полный текст решения).

⁵³ Дело № 245 ППТЮ [*Cour d'appel, Paris*, Франция, 18 марта 1998 года]; дело № 244 ППТЮ [*Cour d'appel, Paris*, Франция, 4 марта 1998 года]; дело № 203 ППТЮ [*Cour d'appel, Paris*, Франция, 13 декабря 1995 года].