

## KINA: Råd og vink om leieproduksjon – del 2

Kina er mulighetenes land for den som vil øke sin omsetning med import og eksport, men det er et "annerledes land" som krever at man ikke er blåøyd. Formålet med denne artikkelen er å gi lesere som vil ha kinesiskproduserte varer en del råd og vink slik at risikoene begrenses og dermed at fortjenesten blir bedre. I denne del 2 av artikkelen har jeg lagt hovedvekten på produksikkerhet og produktkontroll. Artikkelen er selvfølgelig ikke utfyllende.

De store skandalene sommeren 2007 om bl.a. defekte kinesiske batterier og bildekk samt tannpasta, leker og hundemat med giftige ingredienser, som ble omtalt i massemedia verden over, bør være en tankevekker. Mange kinesiske selskaper er meget kompetente og kan produsere kompliserte produkter. Det er ikke noe galt med kompetansen, men det kan være slurv med produktkontrollen, eller et annet syn på hva som er kvalitet.

### Forbrukervarer

Dersom oppdragsgiveren bestiller forbruksvarer, bør han være oppmerksom på EØS' direktiv om forbrukersalg og garantier som gir forbrukeren en sterk beskyttelse. Direktivet er tilpasset den norske forbrukerkjøpsloven av 2002. Produkter med mangler, selv om de skyldes den kinesiske produsenten, vil medføre krav mot oppdragsgiveren fra forbrukere i oppdragsgiverens land eller nærliggende land.

### Produktansvar – importøren ansvarlig

Ekstra kjedelig er at oppdragsgiveren ofte vil være den som skal saksøkes dersom den defekte varen skader andre eller andres eiendom (produktansvar). Den som har fått skaden, vil nødvendigvis dra til Kina for å saksøke produsenten som har forårsaket defekten. Det er enklere å gå på oppdragsgiveren.

EØS' produktansvarsdirektiv sier at dersom produsenten er fra et land utenfor EØS, er importøren ansvarlig. Dette står også i § 1-3 i den norske produktansvarsloven.

Det er klart at regressretten mot produsenten kan forsøkes brukt av oppdragsgiveren hvis loven tillater det. Jeg pleier å utarbeide en klausul om dette i mine avtaler. Anvendelse av den klausulen kan imidlertid være vanskelig for oppdragsgiver pga. kostnadene dette innebærer og prosessrisikoen forbundet med en tvistesak. Det kan også være vanskelig fordi produsenten ikke har økonomisk rygggrad til å dekke kravet, eller ikke har en tilstrekkelig (eller brukelig) forsikring.

Dette er derfor gode grunner til å være føre vår og etablere et skikkelig kontrollsystem. Her vil jeg gjerne sitere en av Maos forgjengere: Lenin: Tillit er bra, kontroll er bedre.

### Produktkontroll

Det finnes mange løsninger, bl.a. følgende:

- Det må utarbeides nøyaktige og meget detaljerte tekniske spesifikasjoner. De må dessuten være lettfattelige – for en kineser som har en hel annen mentalitet enn nordmenn. Husk at misforståelser i noen tilfeller kan skyldes kulturforskjeller og ikke ond vilje. Jeg har opplevd at både tolker og advokater i Kina, som behersker engelsk godt, forstår hva jeg sier ord for ord, men likevel ikke oppfatter budskapet.,
- I mange tilfeller vil det være klokt å vise til en godkjent prototyp/modell. Eventuelt kan produsenten sende et begrenset prøveparti eller selv lage prototypen for godkjenning før produksjonen settes i gang. Utarbeiding av tekniske spesifikasjoner er Alpha og Omega for å

unngå kostbare tvister.

- Hvis oppdragsgiveren henviser til en bestemt standard som produsenten må følge, anbefaler jeg at hele standardbeskrivelsen sendes og legges som en del av leieproduksjonsavtalen.

- Dokumenter som leveres bør vurderes oversatt til kinesisk fordi kunnskap om utenlandske språk er begrenset. Dersom et dokument oversettes, må den ikke oversettes ordrett, men tilpasses slik at innholdet blir riktig oppfattet.

- Valg av en selvstendig institusjon/foretak for å foreta produktkontroll kan være nyttig. Kontroller må foretas uanmeldt, hvilket blir stadig mer vanlig også i Kina. Hvis man velger en kinesisk institusjon, bør man være sikker på at det ikke foregår korrupsjon. En ansatt på høyt nivå lot passere en del defekte varer etter å ha mottatt en tykk konvolutt fra produsenten. Han ble forresten henrettet i juli 2007 (en mager trøst for importøren). Kontrolløren må derfor være internasjonalt anerkjent.

- Egen kontroll er den beste. Dette bør helst skje på produksjonsstedet. Kontroll ved mottak og deretter avvisning av varer kan medføre at oppdragsgiveren ikke selv blir i stand til å levere til sine kunder i rett tid. Dette kan medføre konvensjonalbøter for leveringsforsinkelser og tap av kunder. Det hjelper lite å avvise et parti skibukser og få et erstatningsparti etter vinteren.

- Det må være klausuler om forbud mot oppdeling av avtalen eller bruk av underleverandører som ikke er skriftlig godkjent av oppdragsgiveren. Det er ikke alltid at feilen ligger hos produsenten som kan være et meget pålitelig selskap. Feilen kan ligge hos en underleverandør som slurver, ikke har det samme syn når det gjelder kvalitet, mangler kompetanse eller tar sjanser ved å tenke kortsiktig.

Mange kinesiske foretak er så presset på pris at de tenker mer på øyeblikket enn å ta langsiktige hensyn. Den mye omtalte saken sommeren 2007 med giftlig leketøy som ble levert til USA, skyldtes giftig maling (med bly) som ble levert av en underleverandør til den kinesiske lekeprodusenten.

Selv om en underleverandør er godkjent, må hele kontrollansvaret ligge hos hovedprodusenten, samt det totale juridiske og økonomiske ansvar i tilfelle mangler. Det må stå en klar og presis klausul om dette i leieproduksjonsavtalen.

- Oppdragsgiveren må ha en dekkende og effektiv produktansvarsforsikring.

- Leieproduksjonsavtalen må ha klausuler om bruk av såkalte B-varer med svar på følgende spørsmål:

-- Skal oppdragsgiveren ta dem til redusert pris?

-- Skal produsenten ha lov til å selge dem i Kina? I så fall må oppdragsgiveren sette et tak på hvor mange prosent slike varer maksimum kan utgjøre av den totale produksjonen for å unngå at det produseres "B-varer" med vilje for å skaffe produkter til billigsalg i Kina.

-- Skal de destrueres? Hvem skal foreta kontroll for å unngå svinn?

Tilleggsråd mot kopiering og for bedre kvalitet

- Valg av produsent: Her bør man prioritere anerkjente produsenter som allerede produserer varer for kjente importører og som kan anbefales av importørene.

Det finnes en del joint venture-selskaper og heleide utenlandske selskaper i Kina som kan ha ledig produksjonskapasitet. Dersom disse utlendingene er pålitelige eller kan gi tilstrekkelige garantier, bør de vurderes. Man må imidlertid ikke være naiv. En bedrager er en bedrager. Det er ikke fordi man ikke er kinesisk at man er pålitelig! Så husk at Lenins sitat også gjelder for

utlendinger.

- Det er som oftest sammenheng mellom kvalitet og pris. Det pekes i økende grad på at store, vestlige selskaper har seg selv å takke for kvalitetsproblemer i Kina fordi de presser leverandørene på pris og ikke følger opp hva som skjer. Konkurransepresset på kinesiske produsenter er meget høyt.

- Valg av lovgivning for avtalen: Oppdragsgiveren må sørge for avtaleklausuler som gjør at hele avtaleforholdet underlegges en lovgivning som beskytter ham. Samtidig må han sørge for en voldgiftsklausul som ikke medfører den dyreste form for voldgiftsbehandling. Bruk av kinesisk lovgivning frarådes. Den er for komplisert, ikke dekkende nok og kan variere med tiden.

Bruk av tvisteløsning ved en kinesisk domstol frarådes. Hvor mange oppdragsgivere har råd til å føre en langvarig, kostbar og lite effektiv rettssak i Kina? Bruk av utenlandske sivile eller handelsdomstoler frarådes også fordi en utenlandsk dom kan ikke fullbyrdes i Kina uten en ny prosedyre i Kina.

Jeg anbefaler derfor kun en voldgiftsløsning ved bruk av en anerkjent voldgiftsdomstol.

Kina har, i likhet med Norge, ratifisert New York-konvensjonen om fullbyrdelse av voldgiftsavgjørelser. Dette betyr at en voldgiftsavgjørelse fra en voldgiftsdomstol i Oslo, Paris eller Genève kan fullbyrdes i Kina. Da trenger man ikke en helt ny rettssak via det kinesiske apparatet, men trenger kun å begjære en kjennelse om fullbyrdelse. Dette er en enklere prosedyre.

New York-konvensjonen er ratifisert av mer enn 130 land. Det betyr at det også vil være mulig å få fullbyrdelse av voldgiftsdommen i andre land for å stoppe for eksempler salg av kopier. Fullbyrdelse i andre land kan være det mest relevante og interessante tiltak i mange tilfeller fordi det er enklere å begjære fullbyrdelse i mange land. Det hjelper ikke at Kina har lovverket så lenge man har domstoler som fungerer dårlig, særlig i fjernere deler av Kina. Høyst sannsynlig har dommerne der ikke hørt om New York-konvensjonen, de kan ikke engelsk, de jobber uhyre langsomt og de kan være korrupte.

#### Code of conduct

Det er visse kinesiske "momenter" som ikke er helt akseptert i en god del vestlige land eller som ikke tillates enten av loven, moralen eller som kan påføre den som handler med Kina et dårlig rykte (for eksempel hos pressgrupper). Det er kjent at korrupsjon finnes i Kina. Jeg har selv opplevd dette som et mindre problem der, i alle fall et mindre synlig problem, enn i land i f.eks. Midtøsten, Latin-Amerika eller Afrika hvor det er mer en regel enn et unntak. Fra det øyeblikket man lander i noen av disse landene, blir man møtt med tollbetjenter eller andre representanter for styresmaktene som ber om sine små grønne (dvs. dollarsedler).

Norske myndigheter snakker mye om menneskerettigheter selv om flertallet av kineserne er mer opptatt av høyere økonomisk velstand (og mindre korrupte politikere!). Forurensning og mangel på miljøvern vett er et meget synlig problem i Kina. Fravær av arbeidsmiljøtiltak og manglende sosiale rettigheter på arbeidsplassen er en kjent fenomen. Tilfeller av grov utnyttning i farlig produksjonsarbeid av kvinner og barn i fjerne distrikter og av fanger er blitt kjent i Vesten.

Her bør det være klausuler i leieproduksjonsavtaler som beskytter oppdragsgiveren mot kritikk, negative reaksjoner eller straffetiltak. Slike klausuler må også gjøre det mulig å si opp avtalen på et tidligere tidspunkt.

Uten å stille så høye krav som det kan stilles i et rikt oljeland som Norge, bør man kunne stille minimumskrav. Jeg råder derfor oppdragsgivere som aner uråd å lage en Code of Conduct som

påtvinges produsenten dersom han ønsker å inngå en leieproduksjonsavtale.

Forhandlinger med kinesiske produsenter

Mange er kjent med "win-win" eller "win-lose" forhandlingsopplegg. "Win-lose" er det som gjelder i Kina. Følgende historie er skrevet av et kinesisk kollegafirma:

En amerikaner hadde forhandlet i Kina. Tilbake til USA fortalte til sine kolleger: You were wrong, the Chinese practise "win-win" in the negotiations, they win twice.

Jeg mener at bruk av de tre "F"ene (Firm, Fair, Friendly) er meget aktuelt i Kina under forhandlinger. Uansett hvor gemyttlig og vennlig forhandlingsatmosfæren er, en kineser er kun opptatt av dine penger som han ønsker skal bli hans penger. Vennskap er bra - MEN "business er business", slik er det.

Noen nordmenn er flinke med de to siste F'ene, men har problem med den første. De er redde for å bli oppfattet som autoritære og glemmer hvordan tidligere keisere og Mao har behandlet folket, og vet da sannsynligvis lite om hvordan kinesiske bedriftsledere behandler sine undersåtter. Det er ingen skam å være "Firm" så lenge man er dannet og viser/krever respekt.

Før man kaster seg inn i en forhandlingsrunde med kinesere, burde man kanskje foreta en rask gjennomlesning av kinesisk historie. Det er lærerikt for å bli en bedre forhandler og samtidig viser man respekt for den andre parten (og kan kreve respekt for det).

Å være "Firm" er også nødvendig under produksjonsprosessen og i leveringsfasen. Det er vanlig i mange internasjonale avtaler å finne en "waiver"-klausul (unntaksklausul). En slik klausul gjør at dersom en avtalepart ikke reagerer når den andre er skyldig i avtaleavvik, så medfører dette ikke en endring av avtalen.

På en måte innebærer en slik klausul ofte at man tillater, eller retttere sagt tolererer, mindre betydelige avvik. Problemet er at noen kinesiske selskap kan feiltolke denne formen for snillisme og tro at de kan fortsette å slurve. Her bør det reageres straks. Avvik bør ikke tillates med mindre det fastsettes strenge toleransegrenser når det gjelder teknisk kvalitet, leveringsforsinkelser osv. Å være "Firm" her vil medføre mindre risiko for misforståelser og sikre et bedre kontraktssamarbeid.

OEM er enda mindre risikabelt

OEM står for «Original Equipment Manufacturer». En OEM-avtale er en avtale mellom en produsent som fremstiller sine egne produkter og en innkjøper som kjøper en del av produksjonen og videreselger produktene under eget varemerke med det formålet å opptre som om han egentlig er produsenten.

De fleste OEM-avtalene gjelder produktdele, men i enkelte tilfeller kan de også gjelde ferdigprodukter som en innkjøper ønsker å få tak i for å få et bredere produktspekter som selges under hans varemerke. Dette gjelder bl.a. leverandører av hvitevarer og elektronisk utstyr. Dette betyr at samme kjøleskap kan selges på markedet av den reelle produsenten og flere andre leverandører som hver bruker sitt eget varemerke.

En god del kinesiske foretak kan tilby en slik avtale for sine produkter. Innkjøperen har, i motsetning til en oppdragsgiver i en leieproduksjonsavtale, mindre risiko. Hans største utfordring blir å finne det kinesiske foretaket som produserer og kan levere mangelfrie komponenter eller ferdig produkter, og eventuelt forhandle nødvendige tilpasninger.

Avslutningsvis kan følgende sies om leieproduksjon i Kina: Billig, bra, men bombastisk risikabelt for den dumdristige!

Red.anm.: For mer lesestoff om kontraktsforhandlinger, se forfatterens lærebøker, bl.a. Internasjonale kontrakter for næringslivet – Veiledning i forhandlinger og avtaler, april 2006

Del 1 av denne artikkelen finner du i Eksportaktuelt nr 12, utgitt 31. august 2007