



# Особенности заключения и исполнения госконтракта

Чваненко Дмитрий Анатольевич,  
начальник юридического отдела  
компании «Русский проект»

# Программа семинара

1. **Заключение контракта**
  - Последствия уклонения
  - Реестр недобросовестных поставщиков
  - Обеспечение контракта
2. **Обращение взыскания на обеспечение**
3. **Неустойка**
  - Определение размера
  - Взыскание неустойки
  - Снижение несоразмерной неустойки
  - Снижение удержанной неустойки
4. **Уступка требования (цессия)**
5. **Расторжение контракта**
  - Условия одностороннего отказа
6. **Оплата в отсутствие контракта**
  - Судебно-арбитражная практика
  - Поиск исключений



# Заключение контракта

Госконтракты заключаются в порядке, установленном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Общее правило — посредством конкурентных процедур (конкурс, аукцион, запрос котировок, запрос предложений).

Исключение — закупка у единственного поставщика.

**NB!** Заказчик обязан проводить электронный аукцион, если закупаемый товар (работа, услуга) включен в «аукционный перечень» (утв. распоряжением Правительства РФ от 21.03.2016 № 471-р «О перечне товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион)»).

# Заключение контракта

## Этапы заключения контракта путем конкурентных процедур

1. Подача заявки
2. Рассмотрение и оценка предложения участника
3. Заключение контракта

**NB!** Конкурсные и аукционные заявки обеспечиваются.

**NB!** Заключение контракта для победителя является обязательным.

# Заключение контракта

## Последствия уклонения победителя от заключения контракта

1. Потеря суммы обеспечения заявки.
2. Включение сведений в реестр недобросовестных поставщиков (РНП).

# Заключение контракта

## Реестр недобросовестных поставщиков

В реестр недобросовестных поставщиков включается информация об участниках закупок

- 1.уклонившихся от заключения контрактов,
- 2.о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или
- 3.в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

# Заключение контракта

**Необходимое условие для включения в РНП**  
— вина поставщика

**Обоснование:** включение в РНП — привлечение к публичной ответственности, для чего необходимо опровергнуть презумпцию невиновности (постановление ФАС Северо-Западного округа от 27.09.2012 по делу № А21-11133/2011).

# Заключение контракта

За принятие УФАС неправомерного решения о внесении данных в РНП с УФАС можно взыскать возмещение репутационного вреда (постановление ФАС Волго-Вятского округа от 04.04.2013 по делу № А79-10866/2011).

Подробнее см.: Чваненко Д.А. Правовая природа реестра недобросовестных поставщиков // Юрист. 2014. № 24. С. 22–26.



# Обеспечение контракта

1. Внесение денежных средств на счет заказчика (депозит)
2. Предоставление банковской гарантии

**NB!** Предоставление смешанного обеспечения, а равно нескольких банковских гарантий недопустимо (письма Минэкономразвития России от 15.01.2016 № Д28и-106, от 19.09.2014 № Д28и-1893, постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.11.2015 № 16АП-4358/2015 по делу № А63-4519/2015).

# Обращение взыскания на обеспечение контракта

**Банковская гарантия:** «в предмет доказывания по делу по иску бенефициара к гаранту входит проверка судом соблюдения истцом (бенефициаром) порядка предъявления требований по банковской гарантии с приложением указанных в гарантии документов и указанием на нарушение принципалом основного обязательства» (постановление Президиума ВАС РФ от 24.06.2014 № 3853/14 по делу № А40-40314/13).

**Депозит:** для взыскания необходимо письменно уведомить поставщика.

# Неустойка

## Определение размера

Размер определяется в порядке, утв. постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063.

Одной лишь ссылки в контракте на данное постановление недостаточно (постановление Арбитражного суда Московского округа от 20.08.2015 № Ф05-10344/2015 по делу № А40-185474/14).

Установление неустойки в ином размере является неправомерным (постановление Арбитражного суда Московского округа от 12.08.2015 № Ф05-10429/2015 по делу № А40-18421/15).

# Иной подход к определению размера неустойки

«Установление контрактом пени в размере большем, чем указано в Законе № 44-ФЗ и Правилах, законодательству не противоречит и само по себе не может служить основанием для признания спорного условия договора недействительным по статье 168 Гражданского кодекса.

Вместе с тем, установленная контрактом неустойка может быть уменьшена судом при наличии оснований, предусмотренных статьей 333 Гражданского кодекса» (определение СК ЭС Верховного суда РФ от 31.03.2016 № 306-ЭС15-15659).

**Подробнее см.:** Чваненко Д.А. Спорные вопросы, касающиеся ответственности по государственному контракту // Публичные закупки: проблемы правоприменения. Материалы Третьей Всероссийской научно-практической конференции (9 июня 2015 г., МГУ имени М.В. Ломоносова). М.: Юстицинформ, 2015).

# Взыскание неустойки

1. Иск
2. Зачет (удержание)

**NB!** С 1 июня 2016 г. в АПК РФ вводится обязательный претензионный порядок. Срок рассмотрения претензии — 30 дней, если иной срок не установлен договором.

# Снижение несоразмерной неустойки

«Подход, основанный на сопоставимости мер ответственности сторон государственных и муниципальных контрактов, корреспондирует с положениями статьи 124 Гражданского кодекса о том, что публичные образования вступают в гражданские отношения на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами.

Равные начала предполагают определенную сбалансированность мер ответственности, предусмотренных для сторон одного договора при неисполнении ими обязательств» (постановление Президиума ВАС РФ от 15.07.2014 № 5467/14 по делу № А53-10062/2013).

«Лицо, подписывающее государственный контракт, лишено возможности выразить собственную волю в отношении порядка начисления неустойки и вынуждено принять это условие путем присоединения к контракту в целом (договор присоединения).

Таким образом, включая в проект государственного контракта заведомо невыгодное для контрагента условие, от которого победитель размещения заказа не может отказаться, заказчик нарушает закон» (постановление Президиума ВАС РФ от 15.07.2014 № 5467/14 по делу № А53-10062/2013).

Требование о взыскании неустойки за период, когда кредитор утратил интерес к основному обязательству, может быть квалифицировано как злоупотребление правом (определение ЭК ВС РФ от 09.12.2014 по делу № 305-ЭС14-3435).

# Снижение удержанной неустойки

Списание по требованию кредитора неустойки со счета должника не лишает должника права ставить вопрос о применении к списанной неустойке положений статьи 333 ГК РФ, например путем предъявления самостоятельного требования о возврате излишне уплаченного (п. 5 постановления Пленума ВАС РФ от 22.12.2011 № 81; постановления Президиума ВАС РФ от 07.02.2012 № 12990/11 по делу № А40-16725/2010-41-134, А40-29780/2010-49-263, от 11.06.2013 № 1396/12 по делу № А55-25605/2010, от 19.06.2012 № 1394/12 по делу № А53-26030/2010, от 10.07.2012 № 2241/12 по делу № А33-7136/2011).



Снизить можно и зачтенную (удержанную) неустойку, в том числе через альтернативный иск (определение ЭК ВС РФ от 01.06.2015 № 307-ЭС15-2021 по делу № А56-74169/2013).

**См. также:** Чваненко Д.А. Взыскание неустойки путем осуществления зачета // Юрист. 2012. № 22. С. 8–13.

# Уступка требования (цессия)

## Аргументы против

При исполнении контракта не допускается перемена поставщика (ч. 5 ст. 95 Закона № 44-ФЗ).

Если в соответствии с законом заключение договора возможно только путем проведения торгов, победитель торгов не вправе уступать права и осуществлять перевод долга по обязательствам, возникшим из заключенного на торгах договора (п. 7 ст. 448 ГК РФ).

Письма Минфина России от 11.03.2015 № 02-02-08/12916 и Минэкономразвития России от 05.03.2010 № Д22-231

# Аргументы за

Уступка права (требования) по обязательству, в котором уступающий требование кредитор является одновременно и лицом, обязанным перед должником, не влечет перевод на цессионария соответствующих обязанностей cedenta (п. 6 информационного письма Президиума ВАС РФ от 30.10.2007 № 120).

Постановления Президиума ВАС РФ от 13.01.2011 № 11680/10 по делу № А41-13284/09, Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.12.2015 № 17АП-14601/2015-ГК по делу № А50-11775/2015, от 02.12.2015 № 17АП-14599/2015-ГК по делу № А50-11700/2015

**См. также:** Чваненко Д. Уступка требования по госконтракту // ЭЖ-Юрист. 2012. № 31. С. 5.

# Расторжение контракта

1. По соглашению сторон
2. Через иск о расторжении
3. Путем отказа от договора



# Односторонний отказ

Должник может исправить нарушения в течение **10 дней** с момента отказа.

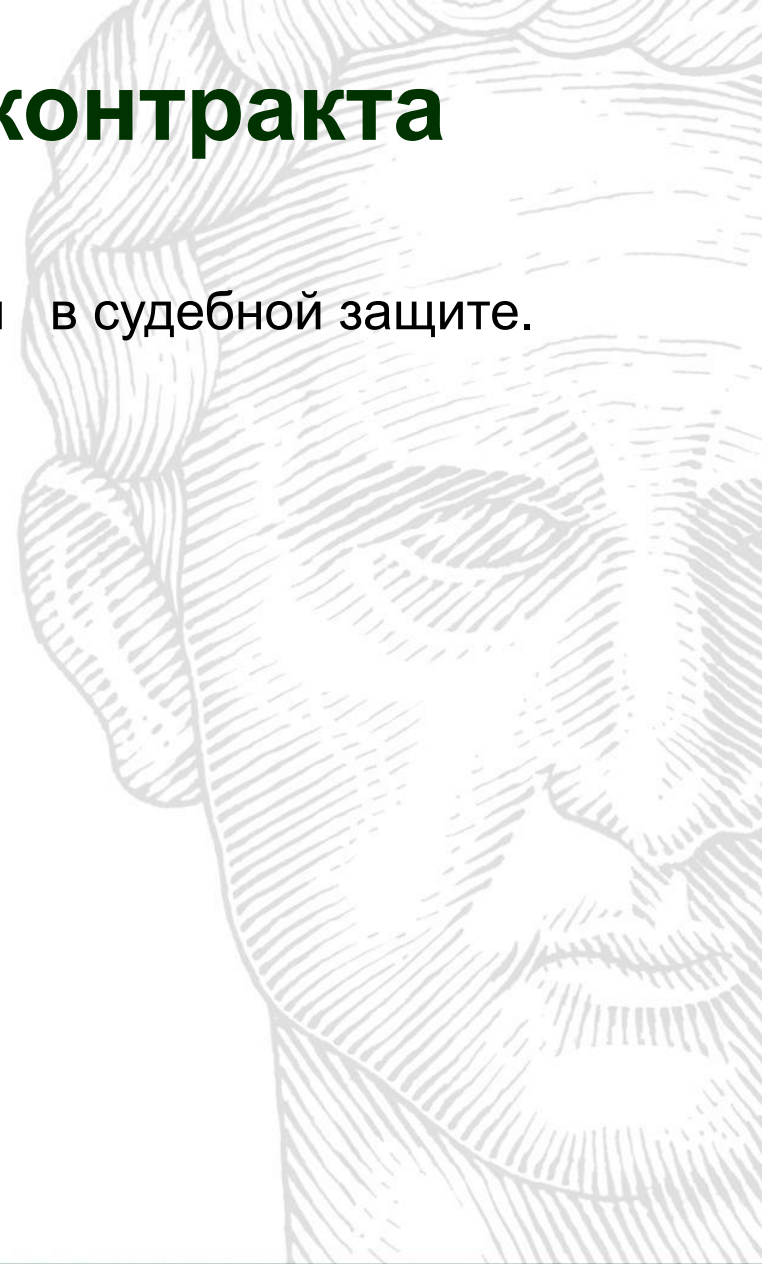
В этом случае кредитор обязан свое решение отменить.

**ВВ!** Отказаться можно только от нарушенного контракта (письма Минэкономразвития России от 31.12.2015 № Д28и-3866, от 26.11.2015 № Д28и-3488, от 21.09.2015 № Д28и-2821, от 17.09.2015 № Д28и-2790).

**Подробнее см.:** Чваненко Д.А. К дискуссии о допустимости одностороннего отказа от государственного (муниципального) контракта // Юрист. 2013. № 14. С. 15 - 21

# Оплата в отсутствие контракта

Обход установленных правил грозит отказом в судебной защите.



# Судебно-арбитражная практика

**Изначально:** «В отсутствие заключенного договора при сложившихся между сторонами фактических подрядных отношениях неуплата ответчиком стоимости принятых работ привела к его неосновательному обогащению за счет выполнившего работы истца» (постановление Президиума ВАС РФ от 20.09.2011 № 1302/11 по делу № А40-34287/10-63-289).

**Впоследствии:** «Выполнение работ без государственного (муниципального) контракта, подлежащего заключению в случаях и в порядке, предусмотренных Законом № 94-ФЗ, свидетельствует о том, что лицо, выполнявшее работы, не могло не знать, что работы выполняются им при очевидном отсутствии обязательства»;

«В условиях отсутствия государственного контракта на выполнение подрядных работ, заключенного с соблюдением требований, предусмотренных Законом № 94-ФЗ, фактическое выполнение истцом ремонтных работ на объекте ответчика не может влечь возникновения на стороне ответчика неосновательного обогащения»;



«Взыскание неосновательного обогащения за фактически выполненные при отсутствии государственного (муниципального) контракта работы открывало бы возможность для недобросовестных исполнителей работ и государственных (муниципальных) заказчиков приобретать незаконные имущественные выгоды в обход Закона № 94-ФЗ. Между тем никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного поведения» (постановления Президиума ВАС РФ от 04.06.2013 № 37/13 по делу № А23-584/2011, от 28.05.2013 № 18045/12 по делу № А40-37822/12-55-344).

# Поиск исключений

«Разделяя указанный подход к разрешению споров об оплате товаров, работ и услуг для государственных (муниципальных) нужд в отсутствие государственного (муниципального) контракта, Судебная коллегия приходит к выводу о том, что продолжительность и содержание отношений сторон, а также иные фактические обстоятельства споров, применительно к которым была сформулирована изложенная правовая позиция, существенно отличаются от обстоятельств настоящего спора.

**Во-первых,** в названных делах спорные работы носили разовый характер...

**Во-вторых,** в названных делах речь шла о работах, которые могли и должны быть отложены до заключения сторонами в установленном порядке соответствующих государственных контрактов.

**Наконец** ... деятельность предприятия, вывозившего ТБО с территории войсковой части в спорном периоде в отсутствие государственного контракта, была направлена на защиту охраняемых законом публичных интересов» (определение Верховного суда РФ от 21.01.2015 по делу № 308-ЭС14-2538, А77-602/2013).

«К числу обстоятельств, свидетельствующих о невозможности в конкретной ситуации заключения государственного (муниципального) контракта в установленном порядке, могут быть отнесены случаи, в которых поставка товаров, выполнение работ или оказание услуг является обязательным для соответствующего исполнителя вне зависимости от волеизъявления сторон правоотношения, в связи с чем он не мог отказаться от выполнения данных действий даже в отсутствие государственного (муниципального) контракта или истечения срока его действия» (определение ВС РФ от 03.08.2015 по делу № 309-ЭС15-26, А60-7371/2014).

«Отказ в иске со ссылкой на несоблюдение требований Закона № 94-ФЗ, принятого в обеспечение одних публичных интересов, в том числе для предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов, по существу, противопоставляется другим публичным интересам, касающимся недопустимости причинения ущерба муниципальной собственности и вопросов социального обеспечения населения. Такое противопоставление при отсутствии в действиях истца намерения обойти закон либо признаков недобросовестности или иного злоупотребления... противоречит задачам судопроизводства в арбитражных судах» (определение ЭК ВС РФ от 07.04.2016 № 302-ЭС15-17338 по делу № А58-4189/2014).

1) «правовая позиция, изложенная в постановлениях Президиума ВАС РФ №№ 18045/12, 37/13, не подлежит применению в тех случаях, когда поставка товара, выполнение работ (оказание услуг) для государственных (муниципальных) нужд осуществлены хотя и без заключения государственного (муниципального) контракта, но в соответствии с конкурсной документацией (документацией об аукционе) лицом, признанным победителем конкурса (аукциона), при отсутствии доказательств правомерного отказа заказчика от заключения контракта или сведений об уклонении исполнителя (победителя конкурса, аукциона) от заключения контракта»;

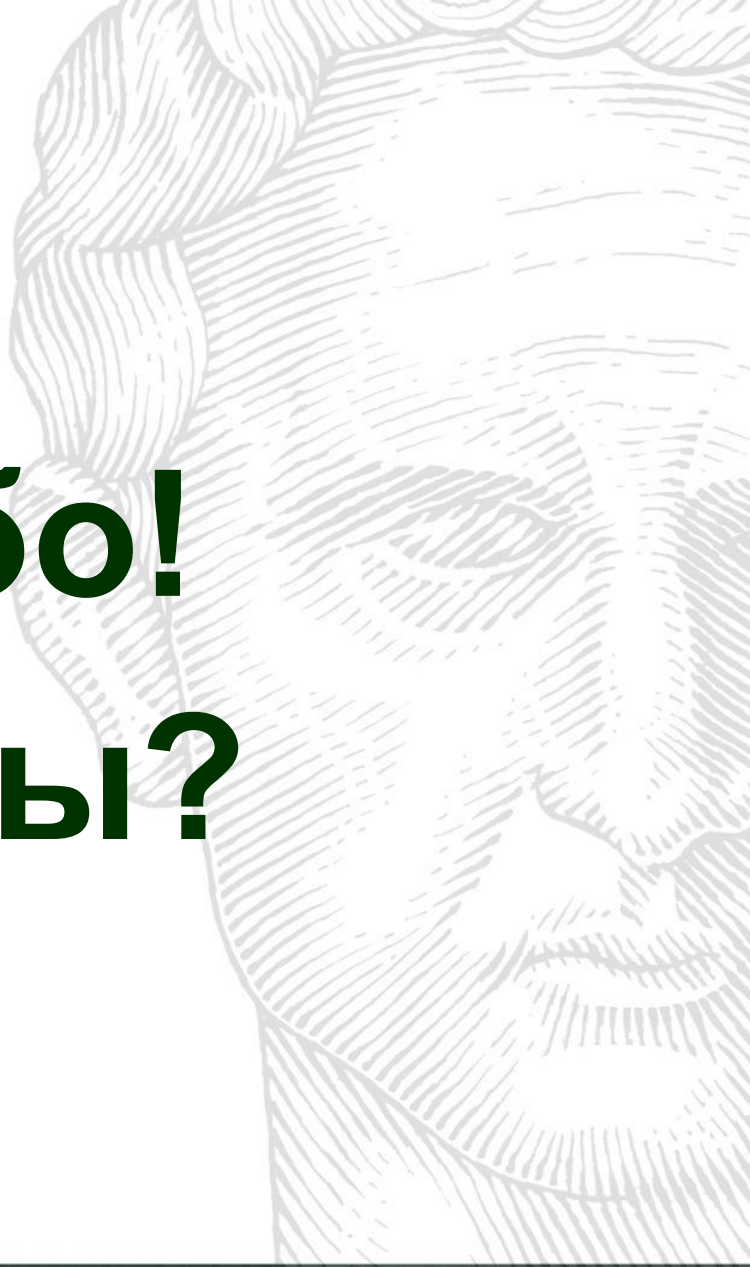
2) «рассматриваемая правовая позиция Президиума ВАС РФ не применяется при установлении по делу случаев, предусмотренных Законами №№ 94-ФЗ, 44-ФЗ, позволяющих размещать заказ, производить закупку у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя)»;



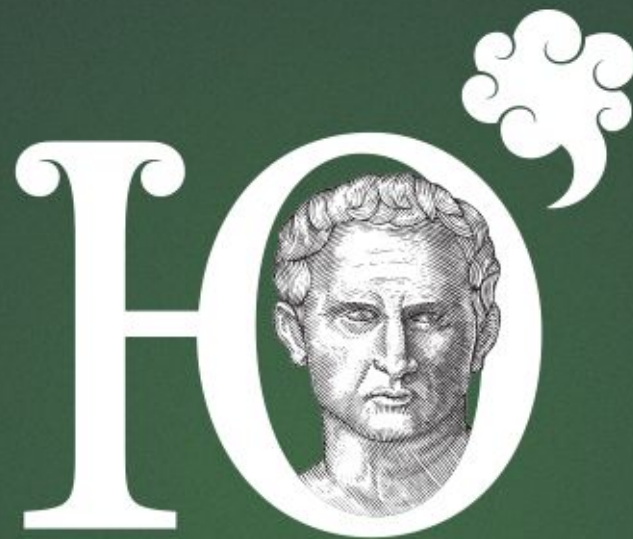
3) «само по себе отсутствие государственного (муниципального) контракта не должно рассматриваться в качестве достаточного доказательства незаконного поведения потребителя. Установление по делу таких обстоятельств как заинтересованность ответчика (заказчика) в поставленных товарах или выполненных работах, их согласование с истцом (исполнителем), одобрение ответчиком совершаемых (совершенных) истцом действий могут рассматриваться как отсутствие злоупотребления со стороны истца»;

4) «в случаях, когда в соответствии с действующим законодательством прекращение услуг со стороны исполнителя в отсутствие согласия заказчика невозможно, изложенная в постановлениях Президиума ВАС РФ №№ 18045/12, 37/13 позиция применению не подлежит».

Обзор судебной практики АС ДВО от 17.04.2015  
<http://fasdvo.arbitr.ru/node/14040> .



**Спасибо!**  
**Вопросы?**



**Система  
Юрист**