

Контракт по 44-ФЗ: срок действия банковской гарантии заканчивается - какие действия предпринять заказчику?

Вопрос

Заключен контракт по 44-ФЗ, в качестве обеспечения исполнения контракта подрядчик предоставил заказчику банковскую гарантию. Срок действия на 1 месяц превышал срок исполнения контракта. Подрядчик не исполнил свои обязательства по контракту в установленный срок (т.е. срок исполнения откладывается), срок действия банковской гарантии заканчивается 14 декабря.

Какие действия должен предпринять заказчик? Потребовать от подрядчика предоставления новой банковской гарантии?

Ответ

Законом о контрактной системе предусмотрены ограниченные случаи внесения изменений в существенные условия контракта. В частности, срок исполнения контракта может быть изменен при условии уменьшения казенному учреждению как получателю бюджетных средств главным распорядителем (распорядителем) бюджетных средств ранее доведенных лимитов бюджетных обязательств, приводящего к невозможности исполнения казенным учреждением бюджетных обязательств. В этом случае необходимы заключение дополнительного соглашения о продлении срока исполнения контракта и предоставление новой банковской гарантии.

Исходя из формулировки вопроса, данный исключительный случай к изложенной ситуации отношения не имеет.

По общему правилу, в случае, если подрядчик нарушил срок исполнения обязательств по контракту, то заказчик обязан направить подрядчику требование об уплате неустоек (штрафов, пеней). Заказчик также вправе удержать обеспечение по контракту (банковскую гарантию). Вопрос взыскания неустойки за счет средств банковской гарантии остается открытым, и, видимо, для решения данного вопроса заказчику следует исходить из условий, указанных в контракте и банковской гарантии.

При этом предоставление новой банковской гарантии не требуется. Заказчик должен обратиться в банк до истечения срока банковской гарантии, т.е. до 14 декабря.

Обоснование

[Частью 3 статьи 96](#) Закона N 44-ФЗ предусмотрено, что исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям [ст. 45](#) Закона N 44-ФЗ. При этом срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на 1 месяц.

В документации о закупке установление срока предоставления обеспечения исполнения контракта должен осуществляться заказчиком с учетом срока исполнения основного обязательства поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

В Законе N 44-ФЗ также указано на недопустимость изменения существенных условий контракта, за

исключением случаев, предусмотренных в данном Законе ([ч. 1 ст. 95](#) Закона N 44-ФЗ).

При этом изменение (продление) срока действия контракта [Законом](#) N 44-ФЗ не предусмотрено.

Вместе с тем, согласно [пункту 6 части 1 статьи 95](#) Закона N 44-ФЗ изменение существенных условий контракта при его исполнении допускается в установленных [пунктом 6 части 1 указанной статьи](#) случаях, принятие государственным или муниципальным заказчиком решения об изменении контракта в связи с уменьшением лимитов бюджетных обязательств осуществляется исходя из соразмерности изменения цены контракта и количества товара, объема работы или услуги.

[Частью 6 статьи 161](#) Бюджетного кодекса Российской Федерации установлено, что в случае уменьшения казенному учреждению как получателю бюджетных средств главным распорядителем (распорядителем) бюджетных средств ранее доведенных лимитов бюджетных обязательств, приводящего к невозможности исполнения казенным учреждением бюджетных обязательств, вытекающих из заключенных им государственных (муниципальных) контрактов, иных договоров, казенное учреждение должно обеспечить согласование в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд новых условий государственных (муниципальных) контрактов, в том числе по цене и (или) срокам их исполнения и (или) количеству (объему) товара (работы, услуги), иных договоров.

Учитывая изложенное, в случае если при уменьшении лимитов бюджетных обязательств и изменении срока исполнения контракта срок действия банковской гарантии уже закончился, необходимы предоставление новой банковской гарантии и заключение дополнительного соглашения о продлении срока исполнения контракта ([Письмо Минэкономразвития России от 16.12.2016 N Д28и-3525](#)).

В иных случаях срок исполнения контракта изменению не подлежит.

Согласно [части 4 статьи 34](#) Закона N 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Так, согласно [части 6 статьи 34](#) Закона N 44-ФЗ в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, заказчик направляет поставщику (подрядчику, исполнителю) требование об уплате неустоек (штрафов, пеней).

При этом в соответствии с [частью 7 статьи 34](#) Закона N 44-ФЗ пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и устанавливается контрактом в размере, определенном в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, но не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Также согласно [части 8 статьи 34](#) Закона N 44-ФЗ штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом.

Таким образом, исходя из системного толкования положений Закона N 44-ФЗ заказчик обязан в случае несоблюдения исполнения обязательств по государственному контракту потребовать выплаты неустойки за

просрочку исполнения поставщиком обязательства, предусмотренного государственным контрактом.

При этом следует отметить, что заказчик вправе производить оплату по контракту за вычетом соответствующего размера неустойки (штрафа, пени) или вправе вернуть обеспечение исполнения контракта, уменьшенное на размер начисленных штрафов, пеней.

Кроме того, в соответствии с [частью 27 статьи 34](#) Закона N 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие о сроках возврата заказчиком поставщику (подрядчику, исполнителю) денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта (банковская гарантия).

Таким образом, в случае неисполнения обязательств по контракту заказчик вправе удержать обеспечение исполнения контракта, внесенное денежными средствами, на указанный заказчиком счет. При этом необходимо учитывать требование [части 23 статьи 95](#) Закона N 44-ФЗ о возмещении только фактически понесенного ущерба.

По вопросу применения банковской гарантии для уплаты неустойки были даны разъяснения Министерством экономического развития РФ в 2015 и 2016 гг.

В соответствии с [Письмом](#) Минэкономразвития России от 16.01.2015 N Д28и-65 неустойка не может быть уплачена за счет средств банковской гарантии, так как является неосновным обязательством по контракту, исполнение которого обеспечено банковской гарантией.

Согласно более позднему [Письму](#) Минэкономразвития России от 15.02.2016 N Д28и-416 неустойка может быть уплачена из средств банковской гарантии, в случае если условиями выдачи банковской гарантии не предусмотрено иное.

Судебная практика по вопросу взыскания неустойки (штрафов, пеней) из обеспечения, предоставленного в форме банковской гарантии, отсутствует.

Таким образом, вопрос взыскания неустойки за счет средств банковской гарантии остается открытым, и, видимо, для решения данного вопроса заказчику следует исходить из условий, указанных в контракте и банковской гарантии.



На вопрос отвечала:

С. А. Токмина

ведущий эксперт ИПЦ «Консультант+Аскон»