**МИНИСТЕРСТВО ФИНАНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**ПИСЬМО**

**от 7 июля 2020 г. № 24-03-08/58790**

Департамент бюджетной политики в сфере контрактной системы Минфина России (далее - Департамент) рассмотрел обращение по вопросу о применении положений Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон № 44-ФЗ) в части порядка бесспорного списания средств со счета гаранта в случае неисполнения обязательств поставщиком (подрядчиком, исполнителем) и сообщает следующее.

В соответствии с пунктом 11.8 Регламента Министерства финансов Российской Федерации, утвержденного приказом Министерства финансов Российской Федерации от 14 сентября 2018 г. № 194н, Минфином России не осуществляется разъяснение законодательства Российской Федерации, практики его применения, практики применения нормативных правовых актов Минфина России, а также толкование норм, терминов и понятий, за исключением случаев, если на него возложена соответствующая обязанность или если это необходимо для обоснования решения, принятого по обращению.

Также Минфин России не обладает ни надзорными, ни контрольными функциями и (или) полномочиями в отношении осуществляемых закупок, в связи с чем не вправе рассматривать вопрос о правомерности совершенных и (или) совершаемых действий участниками контрактной системы в сфере закупок.

Вместе с тем полагаем необходимым отметить, что в соответствии с частью 3 статьи 45 Закона № 44-ФЗ в случае, предусмотренном извещением об осуществлении закупки, документацией о закупке, проектом контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), в банковскую гарантию включается условие о праве заказчика на бесспорное списание денежных средств со счета гаранта, если гарантом в срок не более чем пять рабочих дней не исполнено требование заказчика об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленное до окончания срока действия банковской гарантии.

В соответствии с пунктом 3 части 2 статьи 45 Закона № 44-ФЗ банковская гарантия должна быть безотзывной и должна содержать обязанность гаранта уплатить заказчику неустойку в размере 0,1 процента денежной суммы, подлежащей уплате, за каждый день просрочки.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2013 г. № 1005 "О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Постановление № 1005) утверждены дополнительные требования к банковской гарантии, используемой для целей Закона № 44-ФЗ (далее - дополнительные требования), а также перечень документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии.

В соответствии с абзацем первым дополнительных требований банковская гарантия оформляется в письменной форме на бумажном носителе или в форме электронного документа, подписанного электронной подписью, вид которой предусмотрен Законом № 44-ФЗ, лица, имеющего право действовать от имени банка (далее - гарант), на условиях, определенных гражданским законодательством и статьей 45 Закона № 44-ФЗ.

Кроме того, в соответствии с абзацем четвертым пункта "б" дополнительных требований недопустимо включать в банковскую гарантию требование о предоставлении заказчиком гаранту одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии документов, не включенных в перечень документов, утвержденных Постановлением № 1005, в связи с чем такой перечень документов является исчерпывающим.

Принцип независимости гарантии от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, закреплен в статье 370 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), согласно которой предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от того основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, даже если в гарантии содержится ссылка на это обязательство.

Так, в соответствии с пунктами 1, 2 статьи 370 ГК РФ:

1) предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них;

2) гарант не вправе выдвигать против требования бенефициара возражения, вытекающие из основного обязательства, в обеспечение исполнения которого независимая гарантия выдана, а также из какого-либо иного обязательства, в том числе из соглашения о выдаче независимой гарантии, и в своих возражениях против требования бенефициара об исполнении независимой гарантии не вправе ссылаться на обстоятельства, не указанные в гарантии.

Таким образом, согласно пункту 2 статьи 370 ГК РФ гарант не вправе выдвигать против требования бенефициара возражения, вытекающие из основного обязательства, которые могли бы быть выдвинуты принципалом в отношении основного обязательства.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 2 октября 2012 г. № 6040/12 по делу № А40-63658/11-25-407 указал, что из закрепленного статьей 370 ГК РФ принципа независимости банковской гарантии следует, что заявленные банком возражения, основанные на оценке обстоятельств исполнения основного обязательства, не могут рассматриваться в качестве должного основания к отказу в платеже.

На основании изложенного Департамент приходит к выводу о том, что в случае, предусмотренном частью 3 статьи 45 Закона № 44-ФЗ, ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) своих обязательств по контракту, заключенному в соответствии с Законом № 44-ФЗ, влечет гарантированное получение бенефициаром денежной суммы с гаранта, поскольку совокупность требований Закона № 44-ФЗ, в том числе предусмотренных в пункте 3 части 2, частями 3, 4 статьи 45 Закона № 44-ФЗ, дополнительными требованиями и перечнем документов, утвержденных Постановлением № 1005, не предусматривает возможности гаранта осуществить отказ в удовлетворении требования бенефициара на основании оценки обстоятельств исполнения основного обязательства.

Статьей 374 ГК РФ установлено, что требование бенефициара об уплате денежной суммы по независимой гарантии должно быть представлено в письменной форме гаранту с приложением указанных в гарантии документов, в связи с чем право заказчика на списание, предусмотренное частью 3 статьи 45 Закона № 44-ФЗ, может быть реализовано исключительно посредством направления соответствующего требования гаранту по форме, утвержденной Постановлением № 1005.

Учитывая изложенное, предъявление заказчиком требования о праве бесспорного списания денежных средств со счета гаранта в соответствии с частью 3 статьи 45 Закона № 44-ФЗ предполагает безоговорочное принятие гарантом требования об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии с приложением исчерпывающего перечня документов, представляемых заказчиком банку одновременно с требованием об осуществлении уплаты денежной суммы по банковской гарантии, предусмотренного Постановлением № 1005.

Дополнительно Департамент считает необходимым отметить, что участник закупки, с которым заключается контракт по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 30 Закона № 44-ФЗ, освобождается от предоставления обеспечения исполнения контракта, в том числе с учетом положений статьи 37 Закона № 44-ФЗ, об обеспечении гарантийных обязательств в случае предоставления таким участником закупки информации, содержащейся в реестре контрактов, заключенных заказчиками, и подтверждающей исполнение таким участником (без учета правопреемства) в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в закупке трех контрактов, исполненных без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней). Такая информация предоставляется участником закупки до заключения контракта в случаях, установленных настоящим Федеральным законом для предоставления обеспечения исполнения контракта. При этом сумма цен таких контрактов должна составлять не менее начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении об осуществлении закупки и документации о закупке.

Таким образом, в соответствии с частью 8.1 статьи 96 Закона № 44-ФЗ участник закупки освобождается от предоставления обеспечения исполнения контракта в случае предоставления информации, содержащейся в реестре контрактов, об исполненных (без учета правопреемства) до даты подачи заявки на участие в закупке трех контрактах, заключенных в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в закупке. При этом такие контракты должны быть исполнены без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней) и сумма цен таких контрактов должна составлять не менее начальной (максимальной) цены контракта.

Механизм освобождения от предоставления обеспечения исполнения контракта субъектов малого и среднего предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций (далее - СМП, СОНКО) в первую очередь направлен на снижение финансовой нагрузки указанных лиц.

Кроме того, в целях обеспечения устойчивого развития экономики в условиях ухудшения ситуации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции Федеральным законом от 1 апреля 2020 г. № 98-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций", а также Федеральным законом от 24 апреля 2020 г. № 124-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам обеспечения устойчивого развития экономики в условиях ухудшения ситуации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции" внесены изменения в том числе в статью 96 Закона № 44-ФЗ.

Так, согласно указанным изменениям заказчикам предоставляется право до 31 декабря 2020 года не устанавливать требование обеспечения исполнения контракта при закупках у СМП, СОНКО, за исключением случаев, если предусмотрена выплата аванса (часть 64 статьи 112 Закона № 44-ФЗ).

При этом, если контракт заключается по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 30 Закона № 44-ФЗ и заказчиком установлено требование обеспечения исполнения контракта, размер такого обеспечения устанавливается в соответствии с частями 6 и 6.1 статьи 96 Закона № 44-ФЗ от цены контракта, по которой заключается контракт (часть 6.2 статьи 96 Закона № 44-ФЗ).

Учитывая изложенное, предусмотренный Законом № 44-ФЗ порядок предоставления обеспечения исполнения обязательства по контракту содержит комплекс мер, обеспечивающих баланс интересов как заказчиков, так и участников закупок и при этом направленных на повышение эффективности расходования бюджетных средств, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Заместитель директора Департамента

Д.А.ГОТОВЦЕВ

07.07.2020