

# Архангельская правовая компания



Риски поставщиков  
(подрядчиков,  
исполнителей) при  
заключении и  
исполнении контрактов  
(договоров)



# ПОЗНАКОМИМСЯ!

---

## Архангельская правовая компания

- Одна из ведущих архангельских юридических компаний, основанная в 2004 году
- Более 10 юристов и адвокатов
- Обеспечивает юридическое сопровождение более 20 компаний Архангельской области в сферах дорожного и жилищного строительства, топливных перевозок, судоремонта и строительства, лесной отрасли
- Ключевыми компетенциями нашей Компании являются:
- Абонентское сопровождение юридических лиц;
- Разрешение споров;
- Недвижимость и строительство;
- Государственные и муниципальные закупки, закупки отдельными видами юридических лиц;
- Трудовое право;
- Административная и уголовно-правовая защита бизнеса;
- Организация бизнеса.



# НАЧАЛО

---

Правовое регулирование контрактной системы - нестабильно и недостаточно системно.

После вступления в силу в 2014 году Федерального [закона](#) о контрактной системе было принято более 50 федеральных законов о внесении в него изменений, затронувших более 50 процентов его статей (без учета принятых в конце 2017 года комплексных поправок, изменивших или изложивших в новой редакции более 90 из 120 его статей).

По сути, в настоящее время действует новая редакция Федерального [закона](#) о контрактной системе, сложившаяся в результате постоянных и не всегда последовательных изменений.

В контрактной системе сохраняются пробелы и внутренние противоречия правового регулирования.

**Распоряжение Правительства РФ от 31.01.2019 N 117-р «Об утверждении Концепции повышения эффективности бюджетных расходов в 2019 - 2024 годах»**



# ПИРАМИДА РИСКОВ





# ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ РИСКИ

---





# ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ РИСКИ

---

Убытки, неустойки



Потеря контракта



Включение на 2 года в реестр  
недобросовестных поставщиков





# РИСКИ НА СТАДИИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА

---

УРА! Вас признали победителем закупки!



Можно расслабиться и спокойно подписать контракт?

**НЕТ!!!**





# ВИДЫ РИСКОВ НА СТАДИИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА

---

Несмотря на то, что Вас признали победителем закупки, нарушения Закона на стадии заключения контракта могут обернуться:

## 1. Убытками:

- Потеря обеспечения заявки;
- Вознаграждение банку за выдачу банковской гарантии в обеспечение заявки/контракта;
- Убытки заказчика (ч. 4 ст. 54, ч. 12 ст. 78, ч.17 ст. 83, ч. 14 ст. 83.2., ч. 3 ст. 91 Закона).

Приведённые правовые нормы позволяют заказчику взыскать с участника закупки убытки, связанные с уклонением от заключения контракта.

Прецеденты уже имеются: постановление 2 ААС от 10 июня 2016 г. по делу № А29-6772/2015; постановление 17 ААС от 31.10.2018 г. по делу № А60-13607/2018; **Определение ВС РФ** от 14.06.2018 по делу N А07-6567/2017.

В данных делах Заказчиком взыскана с уклониста разница между ценой контракта, предложенной уклонистом и ценой контракта, заключённого в последующем.





# ВИДЫ РИСКОВ НА СТАДИИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА

---

## 2. Потерей контракта



## 3. Включение на 2 года в реестр недобросовестных поставщиков





## ОСНОВНАЯ ПРИЧИНА РИСКОВ НА СТАДИИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА

---

Признание участка закупки уклонившимся от заключения контракта, вследствие:

1. Непредставления либо представления ненадлежащего обеспечения исполнения контракта. Касается банковских гарантий. **Наиболее часто используемое основание для признания УЗ уклонившимся (!!!).**
2. Отказ от заключения контракта с победителем, если заказчик или комиссия по закупкам обнаружит, что УЗ не соответствует обязательным требованиям (при наличии таких требований) или предоставил недостоверную информацию в отношении своего соответствия указанным требованиям.



## КАК ИЗБЕЖАТЬ НАСТУПЛЕНИЯ РИСКОВ НА СТАДИИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КОНТРАКТА

---

1. Внимательно проверять предоставляемые заказчику банковские гарантии.

**Нужно запомнить!** Гарантия должна соответствовать не только требованиям Закона, но и требованиям документации о закупке!

**НЕ НАДЕЙТЕСЬ (!!!) НА БАНК.** Перепроверяйте выданные им гарантии!

Банки нередко выдают гарантии, не соответствующие условиям документации о закупке.

2. Не предоставляйте недостоверную информацию в отношении своего соответствия обязательным требованиям.



# РИСКИ ИСПОЛНЕНИЯ КОНТРАКТА

## Наконец то долгожданный контракт заключён!!!





## ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ РИСКИ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ КОНТРАКТОВ

---

1. Штраф, пени за неисполнение/ненадлежащее исполнение контрактов, просрочка исполнения.
2. Убытки, вызванные неисполнением/ненадлежащим исполнением контракта.
3. Расторжение заказчиком контракта в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением контракта.
4. Включение в РНП в связи с неисполнением/ненадлежащим исполнением контракта.



## ШТРАФ, ПЕНИ: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

---

Регулируется Постановлением Правительства РФ от 30.08.2017 № 1042

- **Размер пени:** 1/300 ключевой ставки ЦБ РФ от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем).
- **Размер штрафа:** За каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, и **имеющим стоимостное выражение**, устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:
  - а) 10 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) до 3 млн. рублей;
  - б) 5 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 3 до 50 млн. рублей;
  - в) 1 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 50 до 100 млн. рублей;
  - г) 0,5 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 100 до 500 млн. рублей;
  - д) 0,4 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 500 до 1 млрд. рублей;
  - е) 0,3 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 1 до 2 млрд. рублей;
  - ж) 0,25 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 2 до 5 млрд. рублей;
  - з) 0,2 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) от 5 до 10 млрд. рублей;
  - и) 0,1 % цены контракта (этапа), если цена контракта (этапа) превышает 10 млрд. рублей.



## ШТРАФ, ПЕНИ: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

---

- **Размер штрафа:** За каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, предусмотренных контрактом, и **НЕ имеющим стоимостное выражение**, устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:
  - а) 1 000 рублей, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
  - б) 5 000 рублей, если цена контракта составляет от 3 до 50 млн. рублей;
  - в) 10 000 рублей, если цена контракта составляет от 50 до 100 млн. рублей;
  - г) 100 000 рублей, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.
  
- Общая сумма штрафов и пени **не может превышать цену контракта.**
  
- Штраф и пени **могут взыскиваться одновременно.** Например, подрядчик, нарушивший срок выполнения работ, в конечном итоге не выполнивший работу, должен будет заплатить пеню за просрочку выполнения работ, а также штраф за невыполнение работ в конечном итоге.



## УБЫТКИ: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

---

Вопрос убытков урегулирован статьёй 15 и пунктом 1 статьи 393 Гражданского кодекса (далее ГК).

Должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

Убытки подлежат возмещению в полном размере: в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом.

В состав убытков входят реальный ущерб и упущенная выгода.

Под реальным ущербом понимаются расходы, которые кредитор произвел или должен будет произвести для восстановления нарушенного права, а также утрата или повреждение его имущества.

Упущенной выгодой являются не полученные кредитором доходы, которые он получил бы с учетом разумных расходов на их получение при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.





## УБЫТКИ: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

---

1. Чтобы заказчику взыскать убытки, он должен доказать:

- факт причинения убытков;
- размер убытков (с разумной степенью достоверности);
- противоправное поведение ответчика;
- наличие причинно-следственной связи между возникшими убытками и действиями исполнителя контракта.

2. Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.

3. Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой. Законом или договором может быть установлено иное.



## УБЫТКИ: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

За что Заказчик может взыскать с исполнителя контракта убытки?

1. Нарушения условий контракта, повлекшие расходы Заказчика.
2. Контракт расторгнут с исполнителем и заключен заказчиком на тот же предмет, но по более высокой цене (замещающая сделка).

### Статья 393.1 ГК

Если неисполнение должником договора привело к его досрочному прекращению и кредитор заключил взамен его аналогичный договор, кредитор вправе потребовать от должника **возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые** товары, работы или услуги по условиям договора, заключенного взамен прекращенного договора.





# РАСТОРЖЕНИЕ КОНТРАКТА: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

---

Расторжение контракта допускается (п. 8 ст. 95 Закона):

- по соглашению сторон;
- по решению суда;
- в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Наиболее рискованные для исполнителя контракта основания расторжения:

- по решению суда;
- в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Расторжение контракта по этим основаниям грозит исполнителю контракта:

- попаданием на 2 года в реестр недобросовестных поставщиков;
- убытками;
- неустойкой (штрафами, пенями).





# ВКЛЮЧЕНИЕ В РНП: ЧТО НУЖНО ЗНАТЬ?

---

## В РНП включается информация:

- об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов;
- об исполнителях контрактов, с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта **в связи с существенным нарушением** ими условий контрактов.

## В РНП включается следующая информация:

- 1) наименование, место нахождения (для юридического лица), фамилия, имя, отчество (при наличии), ИНН;
- 2) наименование, ИНН юридического лица, являющегося учредителем юридического лица, включаемого в РНП, фамилии, имена, отчества (при наличии) учредителей, членов коллегиальных исполнительных органов, лиц, исполняющих функции единоличного исполнительного органа юридических лиц, включаемых в РНП.

**Включение в РНП является санкцией.** В этой связи она должна назначаться с учетом характера допущенного нарушения, размера причиненного вреда, наличия и степени вины нарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерной.

Если Вас включили в РНП после победы в закупке, в том числе после заключения контракта, Заказчик **обязан** расторгнуть заключённый с Вами контракт.

## **Определение Верховного Суда РФ от 21.03.2019 по делу № А40-331/2018**

Включение в РНП, а также неисполнение обязанности по исключению из РНП по прошествии 2-х лет могут быть обжалованы в судебном порядке заинтересованными лицами.



# Как избежать наступления гражданско-правовых рисков или минимизировать их последствия?

## 1. До участия в закупке:



- Нанять юриста. Легче избежать рисков, если проект (закупка, контракт) будет изначально обеспечена юридическим сопровождением, а не после того, когда начались проблемы.



- **ОЧЕНЬ, ОЧЕНЬ, ОЧЕНЬ (!!!)** тщательно изучить всю документацию о закупке. Обратить внимание стоит на предмет закупки, специфические требования заказчика к предмету закупки, порядок и сроки исполнения обязательств.



- Получив детальное представление о том, что именно хочет заказчик, когда и в какие сроки, нужно сопоставить свои возможности с этими требованиями.



- Если условия окажутся заведомо неисполнимыми либо непонятными, то следует либо отказаться от участия в такой закупке, либо использовать правовые механизмы:
  - a) направить заказчику мотивированный запрос разъяснения положений закупочной документации и предложить внести соответствующие изменения. Ситуации внесения изменений в документацию достаточно распространены;
  - b) обжаловать положения документации в антимонопольный орган



# Как избежать наступления гражданско-правовых рисков или минимизировать их последствия?

## 2. До заключения контракта.

Представить заказчику надлежащим образом обеспечение исполнения контракта.

Согласно позиции, изложенной в Постановлении АС Волго-Вятского округа от 17.06.2019 по делу № А43-24406/2018, **обеспечение контракта может быть внесено за победителя другим лицом.**

Если выбран способ обеспечения контракта независимой гарантией, внимательно проверить её на соответствие закону и условиям документации о закупке.

с 01.07.2019 [разрешено менять способ обеспечения контракта при его исполнении. Если не успеваете получить банковскую гарантию, внесите в качестве обеспечения деньги - позже представите банковскую гарантию.](#)

Требования к обеспечению **могут быть в проекте контракта.**





## Как избежать наступления гражданско-правовых рисков или минимизировать их последствия?

---

### 3. В период исполнения контракта.

- **НЕ** решать возникающие проблемы «на словах». Обязательно по всем возникающим сложностям при исполнении контракта должна быть переписка с Заказчиком (!!!). Особенно, если сложности возникли не по вине исполнителя контракта.
- Надлежащим образом вести документацию по исполнению контрактов.
- Проявлять должную осмотрительность выполняя контракт.
- Использовать правовые механизмы, позволяющие приостановить исполнение контракта/расторгнуть контракт, если невозможность исполнения контракта возникла из-за действий/бездействия заказчика. Например, ст. 716, 719 ГК





## Как избежать наступления гражданско-правовых рисков или минимизировать их последствия?

---

### **Если заказчик предъявил требование об уплате неустойки?**

1. Докажите, что нарушение допущено не по вашей вине тогда неустойку не взыщут.
2. Руководствуясь статьёй 333 ГК, обоснуйте несоразмерность начисленной неустойки и требуйте снизить её размер.

### **Если заказчик предъявил требование об уплате неустойки и удержал её из оплаты товаров (работ, услуг)?**

Руководствуясь статьёй 333 ГК, пунктом 79 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 заявите претензию о несоразмерности начисленной неустойки и требуйте возврата излишне уплаченной суммы неустойки.

Если требование не удовлетворено, заявляйте иск в суд о взыскании излишне уплаченной суммы неустойки как неосновательного обогащения + требуйте проценты за пользование чужими денежными средствами в соответствии со статьёй 395 ГК.

**Примеры дел: А05П-105/2018; А05П-796/2018**





## Как избежать наступления гражданско-правовых рисков или минимизировать их последствия?

---

Что бы избежать требования заказчика о взыскании убытков либо уменьшить их размер, необходимо:

1. Надлежащим образом выполнять условия заключённого контракта и фиксировать результат его исполнения.

**ВАЖНО:** Результат исполнения контракта должен соответствовать не только требованиям закона, но и условиям контракта.

2. Собирать доказательства того, что убытки возникли по вине заказчика.

3. Оспаривать размер убытков.

4. Обжаловать в суд односторонний отказ заказчика от исполнения контракта.



## Как избежать наступления гражданско-правовых рисков или минимизировать их последствия?

---

### **Заказчик заявил односторонний отказ от контракта.**

1. Проверить наличие в контракте такого права заказчика.

Если контрактом не предусмотрено такого права заказчика, **односторонний отказ недействителен!** (п. 9 ст. 95 Закона).

2. Устранить причины одностороннего отказа заказчика от контракта до вступления его в силу.

Заказчик обязан отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от контракта, если устранено нарушение условий контракта, послужившее основанием для принятия указанного решения (п. 14 ст. 95).

3. Оспорить односторонний отказ заказчика от контракта в судебном порядке. Например, по причине несущественности допущенных нарушений.



# Административно-правовые риски

---





# Административно-правовые риски

## **Часть 4 статьи 7.32 Кодекса об административных правонарушениях.**

Изменение условий контракта, в том числе увеличение цен товаров, работ, услуг, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена [законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок](#), - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере 20 тысяч рублей; на юридических лиц – 200 тысяч рублей.

## **Часть 5 статьи 7.32 Кодекса об административных правонарушениях.**

Изменение условий контракта, в том числе увеличение цен товаров, работ, услуг, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок **и такое изменение привело к дополнительному расходованию средств соответствующих бюджетов или уменьшению количества поставляемых товаров, объема выполняемых работ, оказываемых услуг**, - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц, юридических лиц в размере 2-кратного размера дополнительно израсходованных средств соответствующих бюджетов или цен товаров, работ, услуг, количество, объем которых уменьшены и которые явились предметом административного правонарушения.

Постановление АС СЗО ОТ 25 апреля 2018 Г. по делу № А05-10411/2017; Постановление АС МО от 01.08.2016 N Ф05-10335/2016 по делу N А40-10909/16



# Уголовно-правовые риски

---





## Уголовно-правовые риски

---

- Заключение контракта с завышением стоимости работ
- Ненадлежащее исполнение контракта
- Привлечение фиктивного субподрядчика
- Недобросовестность контрагента



# Уголовно-правовые риски

---

## Заключение контракта с завышением стоимости работ

Данная схема, является наиболее «популярной» при «освоении» бюджетных денежных средств.

Суть схемы состоит в том, что цена контракта, заключаемого между госзаказчиком и подрядной организацией, намеренно завышается.

Одним из основных препятствий при реализации данной схемы, является, установленная Законом необходимость проведения торгов, но данная проблема решается путем составления конкурсной и аукционной документации, условий конкурса, таким образом, что выполнить их может только заранее определенная компания.

Выявление правоохранителями факта намеренного завышения стоимости работ грозит привлечением по ст. 159 УК РФ «Мошенничество». Хищение, по мнению сотрудников полиции, заключается в том, что стоимость конкретных работ по контракту намеренно завышается (обман), и это приводит к противоправному и безвозмездному перечислению бюджетных средств **подрядчику** в пределах произведенного завышения. 31



# Уголовно-правовые риски

---

Заключение контракта с завышением стоимости работ. Выявление схемы правоохранителями.

Привлечение к уголовной ответственности возможно, при установлении 2 фактов:

**1. Факт хищения**, который доказывается установлением фактов:

a. сговора между госзаказчиком и подрядчиком о завышении стоимости работ;

b. создания условий для победы в закупке и заключения контракта по завышенной цене с конкретным исполнителем;

c. перечисления денежных средств подрядчику;

d. причинения ущерба (проведение экспертиз, в ходе которых устанавливается реальная стоимость работ, а также размер произведенного завышения этой стоимости).

**2. Факт обмана** - намеренного необоснованного завышения стоимости контракта, при наличии осведомленности участников сделки о реальной стоимости работ.

Доказывается свидетельскими показаниями, установлением объективных данных в соответствии с которыми лица не могли не знать о реальной стоимости работ.





# Уголовно-правовые риски

---

## Ненадлежащее исполнение контракта

Ненадлежащее исполнение подрядчиком работ, при их полной оплате, также несет в себе риск предъявления претензий в совершении мошенничества.

В такой ситуации, хищение усматривают в том, что подрядчиком, при умышленном невыполнении всего объема работ, предусмотренных контрактом, денежные средства были получены в полном размере и это привело к противоправному и безвозмездному перечислению денежных средств в пределах стоимости невыполненных (ненадлежащим образом выполненных) работ.

Нередко, на практике, имеют место ситуации, когда ненадлежащее выполнение работ, повлекшее возникновение спора хозяйствующих субъектов с рассмотрением в арбитражном суде, расценивается правоохранителями как хищение и влечет за собой возбуждение уголовного дела по ст. 159 УК РФ



# Уголовно-правовые риски

---

## Ненадлежащее исполнение контракта

**Факт хищения** доказывается установлением фактов:

- a. ненадлежащего качества работ, выполненных подрядной организацией;
- b. невыполнения всего объема работ, предусмотренных контрактом;
- c. представления заказчику актов по форме КС-2 с информацией о невыполненных работах (работах ненадлежащего качества), справок о стоимости выполненных работ по форме КС-3 и счетов на оплату по контракту в полном размере;
- d. перечисления денежных средств подрядчику в полном объеме;
- e. причинения ущерба (конкретный размер ущерба - стоимость невыполненных работ или работ ненадлежащего качества, оплата за которые произведена госзаказчиком).

**Факт обмана** – намеренное включение невыполненных работ или работ ненадлежащего качества в акты, выставление счетов на всю сумму контракта, при наличии осведомленности подписантов данной документации о ненадлежащем исполнении подрядчиком обязательств по контракту.



# Уголовно-правовые риски

---

## Рекомендации по защите

- Исключите аффилированность в схеме взаимоотношений «Госзаказчик – Подрядчик». Выявление наличия аффилированности между руководством госзаказчика и подрядной организацией существенно облегчит задачу правоохранителей при принятии решения о возбуждении уголовного дела, поскольку такая аффилированность будет истолкована как обстоятельство, подтверждающее наличие умысла и сговора на хищение путем завышения стоимости контракта или приемки работ ненадлежащего качества.
- Выполняйте весь объем работ, предусмотренных контрактом. Это фактически исключает риск возбуждения уголовного дела в связи с ненадлежащим исполнением контракта.
- Предъявляйте госзаказчику акты только на выполненные работы. Даже если работы выполнены не в полном объеме, отсутствие подписанных актов и, как следствие, неоплата невыполненных работ, исключают возможность предъявления каких-либо претензий уголовно-правового характера по соответствующему основанию.



## КОНЕЦ

---

Любой контракт ориентирован в первую очередь на защиту интересов заказчика, и просто пестрит кабальными условиями, штрафами, пенями, условиями об убытках и т.д.

Что бы защитить себя от возникающих рисков исполнения таких контрактов нужно проявлять не дюжую осмотрительность и не пренебрегать помощью квалифицированных специалистов.

Цена ошибки дороже стоимости квалифицированной помощи!



**СПАСИБО ЗА ВНИМАНИЕ!**

---

