ВАШ КОНСУЛЬТАНТ
420021, г. Казань,
ул. Татарстан, д. 22/41, 8 этаж
Телефон: 8(800)700-52-23, 8(843)515-20-20
Email: cons@vkons.ru Сайт: www.vkons.ru

Независимые гарантии по Закону №223-ФЗ: обзор изменений

В 2022 году внесли изменений в Федеральный закон от 18.07.2011 №223-ФЗ, а также утвердили положение о независимых гарантиях для подготовки обеспечения в закупках для субъектов малого и среднего предпринимательства (СМСП). В частности, изменились правила подготовки гарантий для обеспечения заявки по закупке и исполнения договора в закупках для СМСП.

В апреле 2022 года был принят Федеральный закон от 16.04.2022 №109-ФЗ, который изменил некоторые положения Закона №223-ФЗ. В материале разберем, какие нововведения уже вступили в силу в июле и октябре, а какие начнут свое действие в 2023 году.

С 1 июля текущего года изменениями, внесенными Федеральным законом от 16.04.2022 № 109-ФЗ в положения Закона о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, ст. 3.4 Закона № 223-ФЗ была дополнена рядом норм, устанавливающих в том числе:

1. требования к независимым гарантиям и к их содержанию;

2. основание для отказа в принятии заказчиком независимой гарантии;

3. ответственность гаранта за ненадлежащее исполнение обязательств по независимой гарантии.

Указанные положения направлены на регулирование вопроса использования независимых гарантий в рамках осуществления конкурентных закупок среди субъектов МСП.

В остальных случаях осуществления закупок, включая неконкурентные закупки среди субъектов МСП, заказчики по-прежнему могут самостоятельно устанавливать требования к обеспечениям обязательств, руководствуясь общими нормами законодательства и собственного положения о закупке. Само же положение о закупке должно быть актуализировано с учетом внесения данных поправок до 1 октября 2022 года.

Таким образом, заказчики могут предусмотреть либо два режима регулирования вопросов обеспечения обязательств: один – для конкурентных закупок среди субъектов МСП, а второй – для остальных случаев осуществления закупок, либо привести все положения, касающиеся обеспечений, к единым правилам, установленным законодательством для конкурентных процедур, участниками которых могут быть исключительно субъекты МСП.

Новые нормы предусматривают регулирование вопросов использования независимых гарантий, предоставляемых для целей обеспечения заявок на участие в закупках и обеспечения исполнения договоров, заключенных по результатам закупок.

Ко всем независимым гарантиям, используемым в указанных целях, предъявляются следующие общие требования:

– независимая гарантия должна быть выдана гарантом, предусмотренным ч. 1 ст. 45 Закона № 44-ФЗ;

– независимая гарантия не может быть отозвана выдавшим ее гарантом (то есть должна быть безотзывной);

– информация о независимой гарантии должна быть включена в реестр независимых гарантий, предусмотренный ч. 8 ст. 45 Закона № 44-ФЗ. При этом важно обратить внимание, что нормы, касающиеся условия о включении независимой гарантии в такой реестр, вступят в силу только с 01.04.2023.

Касательно требований к содержанию независимых гарантий предусмотрено, что в текстовую часть гарантии, предоставляемой как в целях обеспечения заявки, так и в целях обеспечения договора, должны в обязательном порядке быть включены: условие об обязанности гаранта уплатить заказчику денежную сумму по гарантии не позднее 10 рабочих дней со дня, следующего за днем получения гарантом требования заказчика, соответствующего условиям такой независимой гарантии, при отсутствии законных оснований для отказа в удовлетворении этого требования и перечень документов, подлежащих представлению заказчиком гаранту одновременно с требованием об уплате денежной суммы.

Для независимых гарантий, которые предоставляются в качестве обеспечения заявок, предусмотрено условие об указании срока ее действия, который не может составлять менее 1 месяца с даты окончания срока подачи заявок на участие в такой закупке.

А независимая гарантия, предоставляемая в целях обеспечения исполнения договора, должна содержать указание на срок ее действия, который не может составлять менее 1 месяца с даты окончания срока исполнения основного обязательства. Кроме того, такая гарантия не должна содержать условие о представлении заказчиком гаранту судебных актов, подтверждающих неисполнение участником закупки обязательств, обеспечиваемых гарантией.

В соответствии с ч. 1 ст. 45 Закона № 44-ФЗ гарантами, которые обеспечивают выдачу независимых гарантий являются:

1. банки, соответствующие требованиям, установленным Правительством РФ, и включенные в специальный перечень (https://minfin.gov.ru/ru/perfomance/contracts/list_banks/);

2. государственная корпорация развития «ВЭБ.РФ»;

3. фонды содействия кредитованию (гарантийные фонды, фонды поручительств), соответствующие требованиям, установленным Правительством РФ и включенные в перечень региональных гарантийных организаций

(https://minfin.gov.ru/ru/perfomance/contracts/list_org/);

4. Евразийский банк развития (в случае если участник закупки является юридическим лицом, зарегистрированным на территории государства – члена Евразийского экономического союза, за исключением России, или физическим лицом, являющимся гражданином государства – члена Евразийского экономического союза, за исключением России).

Выбор гаранта осуществляется участником закупки самостоятельно.

Также в соответствии с ч. 32 ст. 3.4 Закона № 223-ФЗ предусмотрен ряд правомочий Правительства РФ по регулированию вопросов применения независимых гарантий, а именно, на установление:

1. типовой формы независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке с участием субъектов МСП, и типовой формы независимой гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки;

2. формы требования об уплате денежной суммы по независимой гарантии, предоставленной в качестве обеспечения заявки, и аналогичной формы требования об уплате по независимой гарантии, предоставленной в качестве обеспечения договора;

3. дополнительных требований к независимым гарантиям, предоставляемым в указанных целях;

4. перечня документов, представляемых заказчиком гаранту одновременно с требованием об уплате денежной суммы по независимой гарантии;

5. особенностей порядка ведения реестра независимых гарантий.

Так, в развитие указанных положений и в целях реализации названых правомочий принято Постановление Правительства РФ от 09 августа 2022 года № 1397 «О независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения заявки на участие в конкурентной закупке товаров, работ, услуг в электронной форме с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, и независимых гарантиях, предоставляемых в качестве обеспечения исполнения договора, заключаемого по результатам такой закупки, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации», которое было опубликовано на Официальном интернет-портале правовой информации 10 августа текущего года, и большая часть предусмотренных им норм вступает в силу с

01.10.2022.

Постановлением Правительства РФ предусматривается две возможных формы выдачи участнику закупки независимой гарантии:

1. письменная форма и бумажный носитель. В таком случае гарантия должна быть подписана лицом, имеющим право действовать от имени гаранта, а все ее листы должны быть прошиты и пронумерованы;

2. в форме электронного документа, который в таком случае должен быть подписан усиленной квалифицированной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени гаранта.

Рассматриваемым актом предусмотрены унифицированные формы документов, в том числе формы независимых гарантий, включающие в себя их текстовое наполнение и ряд пустографок, которые будут заполняться уже непосредственно исходя из фактических обстоятельств.

В качестве дополнительных требований к содержанию независимых гарантий, в частности, предусмотрены нижеследующие.

Для гарантий, предоставляемых в целях обеспечения заявок, закрепили ряд условий:

а) о правах заказчика;

б) об обязанности гаранта рассмотреть требование об уплате в срок не позднее 5 рабочих дней со дня, следующего за днем его получения в комплекте с документами, перечень которых также установлен Правительством РФ;

в) о том, что расходы, возникающие в связи с перечислением средств по НГ, несет сам гарант;

г) о том, что исключение гаранта из специального перечня не прекращает действия гарантии и не освобождает гаранта от ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение ее условий и ряд других.

А для гарантий в целях обеспечения исполнения договора предусмотрели в том числе условие о праве заказчика предъявлять требование до окончания срока действия гарантии в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обеспеченных ею обязательств в размере цены договора, уменьшенном на сумму, пропорциональную объему исполненных им обязательств, в отношении которых заказчиком осуществлена приемка, но не превышающем размер

обеспечения исполнения договора.

Некоторые из предусмотренных условий перекликаются с условиями гарантии, предоставляемой для обеспечения заявки.

Кроме требований к содержанию гарантий, постановлением Правительства РФ также установлен и ряд запретов.

Так, в гарантию запрещено включать:

1. требование, предусматривающее или влекущее представление заказчиком гаранту документов, не предусмотренных перечнями, установленными Правительством РФ;

2. условие о права гаранта отказывать в удовлетворении требования заказчика об уплате денежной суммы в случае непредставления заказчиком гаранту уведомления о нарушении поставщиком условий договора или о расторжении договора;

3. допускающие или влекущие необходимость использования заказчиком информационных систем, предусматривающих взимание с него платы или представлении такого требования в электронной форме.

Дополнительные полезные материалы из СПС «КонсультантПлюс»:

- *Готовое решение: Какие особенности обеспечения заявки установлены Законом N 223-ФЗ (КонсультантПлюс, 2022) {КонсультантПлюс}*
- *Готовое решение: Как провести закупки по Закону N 223-ФЗ у СМСП и самозанятых (КонсультантПлюс, 2022) {КонсультантПлюс}*
- *<Информация> Минфина России "Утверждены требования и типовые формы независимых гарантий для закупок у МСП по 223-ФЗ, а также для закупок по 44-ФЗ" {КонсультантПлюс}*
- *Позиции судов по спорным вопросам. Бюджетные организации: Банковская гарантия при закупках по Закону N 223-ФЗ (КонсультантПлюс, 2022) {КонсультантПлюс}*