

Алгоритм действий заказчика при обнаружении фальсифицированной или контрафактной продукции, поставляемой при исполнении государственного или муниципального контракта

При обнаружении фальсифицированной или контрафактной продукции заказчиком необходимо осуществить следующие мероприятия:

1. Заказчик направляет в письменной форме поставщику (подрядчику, исполнителю) (далее – поставщик) мотивированный отказ от подписания документа о приемке с учетом предложений эксперта, экспертной организации, отраженных в заключении по результатам проведения экспертизы.

2. Заказчик принимает решение об одностороннем отказе от исполнения контракта на основании пункта 1 части 15 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ).

В случае, если заказчиком проведена экспертиза поставленного товара, решение об одностороннем отказе от исполнения контракта может быть принято заказчиком только при условии, что по результатам экспертизы в заключении эксперта, экспертной организации будут **подтверждены нарушения условий контракта**, послужившие основанием для одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

3. Заказчик направляет сведения, предусмотренные частью 3 статьи 104 Закона № 44-ФЗ, в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, для включения информации о поставщике в реестр недобросовестных поставщиков. Таким органом является ФАС России и его территориальные органы.

4. Заказчик заключает контракт в соответствии с частью 17.1 статьи 95 Закона № 44-ФЗ с участником закупки, заявке которого присвоен второй номер, при условии согласия такого участника закупки заключить контракт. Контракт заключается на условиях, указанных в извещении об осуществлении закупки и заявке второго участника, то есть по предложенной вторым участником цене и после предоставления таким участником закупки обеспечения исполнения контракта, если данное требование предусмотрено извещением об осуществлении закупки.

В случае отказа участника закупки, заявке которого присвоен второй номер, от заключения контракта, заказчик может внести изменения в план-график и осуществить новую закупочную процедуру.

5. Заказчик направляет соответствующие обращения в Управление Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по области, Прокуратуру области.

В целях предупреждения поставок фальсифицированной или контрафактной продукции рекомендуем заказчикам области использовать следующие инструменты:

1. Рекомендуем заказчикам определить состав нормативных правовых актов, устанавливающих обязательные требования к приобретаемой продукции.

Согласно части 2 статьи 4, части 6 статьи 7 Федерального закона от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» обязательные требования к продукции устанавливаются техническими регламентами. В связи с изложенным, заказчикам рекомендуется указать в проекте контракта алгоритм выбора технических регламентов, применимых в случае приобретения продукции конкретного вида.

В целях наиболее качественного формирования описания объекта закупки заказчику следует ознакомиться с требованиями стандартов, технических регламентов, процессами и методами производства и т.д., регламентирующими производство товара, выполнение работ, оказание услуг, которые планируется закупить.

В соответствии с Федеральным законом от 29.06.2015 № 162-ФЗ «О стандартизации в Российской Федерации» к документам по стандартизации относятся:

- документы национальной системы стандартизации;
- общероссийские классификаторы;
- стандарты организаций, в том числе технические условия;
- своды правил;
- документы по стандартизации, которые устанавливают обязательные требования в отношении объектов стандартизации, предусмотренных статьей 6 Федерального закона от 29.06.2015 № 162-ФЗ.

На официальном сайте Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии (Росстандарт) (<https://www.rst.gov.ru>) в свободном доступе размещены каталоги национальных, межгосударственных стандартов, действующие технические регламенты, иная информация в отношении стандартизации и подтверждения соответствия. Кроме того, доступ к текстам стандартов можно получить в справочных правовых системах, специальных справочниках, специализированных изданиях, информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и др.

2. Рекомендуем заказчикам установить в проекте контракта порядок проведения приемки продукции.

Как следует из положений части 14 статьи 34 Закона № 44-ФЗ, в контракт включается обязательное условие о порядке и сроках оформления результатов приемки поставленных товаров.

В связи с чем, считаем целесообразным установление в проекте контракта следующего пункта:

«Приемочная комиссия Заказчика осуществляет действия, направленные на установление соответствия (несоответствия) поставленного товара и представленных Поставщиком документов, необходимых для осуществления приемки, условиям контракта».

В соответствии с указанным пунктом, заказчику рекомендуется при приемке товара осуществить следующие действия:

1) проверить соответствие информации, указанной в документах о приемке, заявке заказчика на предмет полноты исполнения заявки;

2) проверить соответствие поставленной продукции условиям контракта, а именно техническим, функциональным и качественным характеристикам товара, предусмотренным спецификацией контракта;

3) проверить наличие и правильность оформления документов (при наличии), подтверждающих безопасность поставленных товаров;

4) проверить соответствие количества товара, указанного в документах о приемке и фактически доставленного заказчику;

5) проверить целостность упаковки, температурного режима перевозки, качества товара, срока его годности;

6) проверить действительность документов, подтверждающих соответствие поставленной продукции установленным в ее отношении обязательным требованиям.

Обращаем Ваше внимание, что с 01.01.2022 до утверждения Правительством Российской Федерации новых типовых условий сохраняют свою силу и подлежат применению условия, содержащиеся в ранее утвержденных федеральными органами исполнительной власти типовых контрактах и типовых условиях контрактов, за исключением условий, которые противоречат действующим положениям Закона № 44-ФЗ (данные разъяснения приведены в информационном письме Минфина России от 14.02.2022 № 24-01-09/10138).

3. Пунктом 1 части 1 статьи 94 Закона 44-ФЗ предусмотрена возможность отражения в контракте положений о входном контроле, включающие проведение экспертизы в отношении товара (работ, услуги).

В связи с чем, рекомендуем заказчикам установить в проекте контракта пункт в соответствии с частью 3 статьи 94 Закона № 44-ФЗ:

«Заказчик **обязан** провести экспертизу результатов, предусмотренных контрактом, которая может проводиться **силами Заказчика** или к ее проведению **могут привлекаться эксперты, экспертные организации** на основании контрактов, заключенных в соответствии с Законом № 44-ФЗ.».

4. Результаты экспертизы, проведенной без привлечения независимых экспертных организаций, а именно **собственными силами заказчика**, являются основанием для подписания документов о приемке уполномоченным должностным лицом Заказчика. Подписание указанных документов свидетельствует о признании им поставленной продукции соответствующей условиям контракта.

В случае возникновения у должностного лица заказчика, ответственного за экспертизу поставленной продукции, обоснованных сомнений в соответствии поставленной партии товара либо части такой партии товара условиям контракта, заказчик вправе обратиться к экспертам, экспертным организациям для проведения исследований поставленной продукции и выдачи заключения.

В связи с чем, в проект контракта заказчиком рекомендуем включить условие о необходимости **обязательного присутствия представителя поставщика** при приемке товара с целью незамедлительного отбора образцов продукции для проведения исследований поставленной продукции, без временных затрат на оформление дополнительных документов.

Рекомендуется производить отбор образцов непосредственно при поставке первой партии продукции. Для этого, при поставке должен присутствовать представитель поставщика, уполномоченный подписывать юридические документы, в частности, акт отбора образцов.

5. Результаты экспертизы, проведенной **экспертом, экспертной организацией**, оформляются в виде заключения, которое должно быть объективным, обоснованным и соответствующим законодательству Российской Федерации. Такое заключение подписывается экспертом, уполномоченным представителем экспертной организации.

Наличие в экспертном заключении вывода о соответствии фактически поставленных товаров условиям контракта является основанием для подписания документов о приемке. В случае, если по результатам экспертизы установлены нарушения требований контракта, **не препятствующие приемке** поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги, в заключении могут содержаться предложения об устранении данных нарушений, в том числе с указанием срока их устранения.

Если по результатам проводимых исследований поставленной продукции выявится её несоответствие обязательным требованиям, такая продукция признается некачественной. В таком случае заказчик не позднее срока, предусмотренного условиями контракта для приемки товаров, направляет уведомление в адрес поставщика об отказе в приемке товара с требованием устранить выявленные нарушения путем замены некачественного товара на товар надлежащего качества.

В соответствии с частью 8 статьи 94 Закона № 44-ФЗ заказчик вправе не отказывать в приемке товаров в случае выявления несоответствия этих товаров,

если выявленное несоответствие не препятствует приемке этих товаров и устранено поставщиком.

6. Рекомендуем заказчикам установить в проекте контракта пункты, предусматривающие ответственность за поставку некачественных товаров, что повысит вероятность досудебного решения и облегчит разбирательство в случае доведения дела до суда:

«В случае возникновения спора по поводу качества Товара, проводится независимая экспертиза. Расходы по проведению независимой экспертизы несет Заказчик в случае, если результатами проведения экспертизы будет доказана необоснованность предъявленных им Поставщику требований, и Поставщик – если в соответствии с результатами экспертизы требования Заказчика или Получателя будут признаны обоснованными.»;

«Заказчик обязан принять решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта, если в ходе исполнения Контракта установлено, что Поставщик и (или) поставляемый товар перестали соответствовать установленным извещением об осуществлении закупки требованиям к участникам закупки и (или) поставляемому товару или представил недостоверную информацию о своем соответствии и (или) соответствии поставляемого товара таким требованиям, что позволило ему стать победителем определения поставщика.»;

«Заказчик вправе удержать суммы неисполненных поставщиком требований об уплате неустоек (штрафов, пеней), предъявленных заказчиком, из суммы, подлежащей оплате поставщику.».

7. В целях подтверждения надлежащего исполнения условий контракта поставщиком при подготовке извещения об осуществлении закупки рекомендуем заказчикам предусматривать максимальный размер обеспечения исполнения контракта – **30% от НМЦК**, но не менее чем в размере аванса (если условиями закупки предусмотрена выплата аванса).

Рекомендуем установить в проекте контракта пункты, предусматривающие:

- возможность заказчика при расторжении контракта в одностороннем порядке осуществить **удержание всей суммы обеспечения** исполнения контракта;

- возможность заказчика **вернуть обеспечение** исполнения контракта, **уменьшенное на размер начисленной неустойки** (штрафов, пеней), в случае нарушения поставщиком условий контракта и не выполнения своих обязательств.

8. Рекомендуем заказчикам применять антидемпинговые меры, предусмотренные частями 1 и 2 статьи 37 Закона № 44-ФЗ:

Если при проведении конкурса или аукциона участником закупки, с которым заключается контракт, предложена цена контракта, которая на 25% и более ниже НМЦК, контракт заключается только после предоставления таким

участником обеспечения исполнения контракта, **в полтора раза** превышающем размер обеспечения исполнения контракта, указанный в извещении об осуществлении закупки, но не менее чем в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса).

9. Рекомендуем заказчикам устанавливать максимально возможные сроки оплаты по контракту, предусмотренные частью 13.1 статьи 34 Закона № 44-ФЗ, – 15 рабочих дней (а с 01.01.2023 – 10 рабочих дней), а при закупке у СМП – 10 рабочих дней (а с 01.01.2023 – 7 рабочих дней), что предоставит возможность более тщательной проверки продукции.

10. При проведении электронных конкурсов рекомендуем заказчикам указывать максимальную значимость нестоимостных критериев – 30% для поставки товаров и 40% - для выполнения работ (согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 31.12.2021 № 2604 «Об оценке заявок на участие в закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, внесении изменений в пункт 4 постановления Правительства Российской Федерации от 20.12.2021 № 2369 и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации»).

11. Рекомендуем заказчикам указать в описании объекта закупки на выполнение строительно-монтажных работ торговые марки материалов, закупленные ранее, если строительно-монтажные работы выполняются с давальческими материалами (необходимость обеспечения взаимодействия закупаемых товаров с товарами, используемыми заказчиком предусмотрена пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона № 44-ФЗ).

Для исполнителя работ подрядчику важно знать с материалами какого качества он будет работать. Указание торговых марок позволит получить лучшую цену на выполнение работ.