

**Публикация документа не является официальной. Официально правовые акты публикуются в официальных печатных изданиях в соответствии с действующим законодательством.**

Заказчику – ГОАУ «МФЦ»  
и его единой закупочной комиссии

ул. Псковская, д. 28, корп. 1,  
Великий Новгород, 173015

Оператору электронной площадки –  
АО «ОТС»

1-й Нагатинский проезд, д.10 стр. 1,  
г. Москва, 115230  
e-mail: info@otc.ru

Участнику закупки  
(подателю жалобы) –  
ООО «Компания Интегрита»

пер. Старокирочный, д. 16/2, стр.1,  
пом 2, ком. 4м,  
г. Москва, 105005

Исх.№7951/03 от 25.12.18

## РЕШЕНИЕ

по результатам рассмотрения жалобы

о нарушении порядка организации и проведения обязательных в соответствии

с законодательством Российской Федерации торгов

20 декабря 2018 года

Великий

Новгород

Комиссия по рассмотрению жалоб на действия (бездействия) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России) (далее - Комиссия) в составе:

Куриков И.А. – председатель Комиссии, заместитель руководителя – начальник отдела Управления,

Иванов А.Т. – член Комиссии, главный специалист-эксперт Управления,

Петров Д.А. – член Комиссии, главный специалист-эксперт Управления,

в присутствии представителя заказчика – Государственного областного автономного учреждения «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг» (173015, Великий Новгород, ул. Псковская, д. 28, корп. 1; далее – ГОАУ «МФЦ») - <.....>, также являющегося членом единой закупочной комиссии заказчика;

участник закупки (податель жалобы) – Общество с ограниченной ответственностью «Компания Интегрити» (105005, г. Москва, пер. Старокирочный, д. 16/2, стр. 1, пом. 2, ком. 4м; далее – ООО «Компания Интегрити») надлежащим образом уведомлен о времени и месте рассмотрения, ходатайств не заявлял, представителей на рассмотрение жалобы не направил,

рассмотрев жалобу ООО «Компания Интегрити» на действия единой закупочной комиссии заказчика – ГОАУ «МФЦ» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по внедрению автоматизированной информационной Системы управления проектной деятельностью исполнительных органов

государственной власти и органов местного самоуправления Новгородской области, извещение № 31807136157 в редакции № 4 о проведении которого было размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети «Интернет» по адресу: [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) 28.11.2018,

#### УСТАНОВИЛА:

12.12.2018 в Новгородское УФАС России поступила жалоба ООО «Компания Интегрита» на действия единой закупочной комиссии заказчика – ГОАУ «МФЦ» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по внедрению автоматизированной информационной Системы управления проектной деятельностью исполнительных органов государственной власти и органов местного самоуправления Новгородской области, извещение № 31807136157 в редакции № 4 о проведении которого было размещено на официальном сайте 28.11.2018 (вх. № 9116 Новгородского УФАС России; далее – Жалоба).

Жалоба подана в соответствии с Законом о закупках и статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) и с соблюдением требований, предусмотренных частью 6 указанной статьи.

В связи с поступлением Жалобы Новгородским УФАС России на основании части 11 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции заказчику - ГОАУ «МФЦ» было направлено уведомление о приостановлении закупки до рассмотрения Жалобы по существу, которое заказчиком исполнено, проведение закупки приостановлено, договор не заключен.

Суть доводов Жалобы сводится к следующему.

ООО «Компания Интегрита» принимало участие в рассматриваемой закупке (идентификационный номер заявки - 1296532). Согласно протоколу от 07.12.2018 рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе (далее – Протокол) заявка с идентификационным номером 1296532 единой закупочной комиссией заказчика – ГОАУ «МФЦ» признана не соответствующей требованиям документации и извещения о проведении настоящего открытого аукциона в электронной форме (далее – Документация, Извещение) по причине отсутствия в ней документа, подтверждающего наличие у участника закупки исключительного права на интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора.

В частности, ООО «Компания Интегрита» в составе заявки в качестве документа, подтверждающего наличие исключительного права на

интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора, представлен лицензионный договор (Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018 о предоставлении прав на использование программ для ЭВМ (далее – Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018)). В соответствии с пунктом 2.4 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 права на использование программ для электронно-вычислительных машин (далее – ЭВМ) считаются предоставленными Лицензиату в момент подписания Сторонами Акта приема-передачи прав. Однако подписанный Сторонами Акт приема-передачи в составе заявки отсутствует. Каких-либо иных документов, подтверждающих передачу прав по Лицензионному договору № КИ-1 от 02.07.2018, заявка с идентификационным номером 1296532 не содержит.

Указанные действия единой закупочной комиссии заказчика податель Жалобы считает неправомерными на основании следующего.

Пункт 1.2 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 предусматривает способы реализации Лицензиатом (ООО «Компания Интегрити») предоставленного ему настоящим договором права на использование программ для ЭВМ. Среди данных способов Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018 предусматривает распространение программ для ЭВМ конечным пользователям, находящимся на территории Российской Федерации; воспроизведение программ для ЭВМ, ограниченное инсталляцией, копированием и запуском программ для ЭВМ в соответствии с лицензионным соглашением для конечного пользователя, предоставляемое с единственной целью передачи права использования программ для ЭВМ этим способом конечным пользователям, находящимся на территории Российской Федерации; осуществление установки, настройки, внедрения, обслуживания и консультаций конечных пользователей программных продуктов Лицензиара.

В соответствии с пунктом 1.6 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 права, предоставленные Лицензиату по настоящему договору, могут предоставляться Лицензиаром третьим лицам без ограничения и согласования с Лицензиатом.

Таким образом, ООО «Компания Интегрити» обладает достаточным объемом прав и возможностей по передаче прав на использование указанного в Приложении № 1 к Лицензионному договору № КИ-1 от 02.07.2018 программного обеспечения (далее – ПО) «SP-PublicProjects» третьим лицам на основании соответствующей заявки, но не имеет права распространять коммерческую информацию, которая также содержится в Акте приема-передачи прав на использование программного обеспечения.

Согласно разделу 3 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 передача прав на использование ПО является возмездной сделкой.

Согласно разделу 5 приложения № 2 «Техническое задание» к Документации

(далее – Техническое задание) передача неисключительных (пользовательских) прав на использование ПО осуществляется в течение 3 рабочих дней с момента заключения контракта.

В соответствии с пунктом 4.1.9 Технического задания, если в Системе будут использованы объекты интеллектуальной собственности, исключительные права на которые принадлежат третьим лицам, Исполнитель должен получить необходимые права на использование данных объектов, при этом вознаграждение за предоставление прав на использование данных объектов должна быть включено в стоимость Государственного контракта.

При внедрении Системы Заказчику должны быть предоставлены документы, подтверждающие правомочность Исполнителя на предоставление прав использования прикладного ПО.

Таким образом, фактическое приобретение прав на передаваемое ПО и его поставка заказчику должны быть осуществлены в течение 3 рабочих дней после заключения договора, а затраты на приобретение должны быть включены в его стоимость.

Учитывая, что в соответствии с пунктом 1.1 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 Лицензиар обязан предоставлять права на ПО в соответствии с заявками Лицензиата, а Лицензиат имеет право распространять и использовать ПО в интересах третьих лиц (пункт 1.2), отсутствие Акта приема-передачи прав или иного документа на момент подачи заявки на участие в настоящем открытом аукционе не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по его итогам. Лицензиат в период времени до заключения договора имеет достаточное количество дней (не менее 10), а также 3 рабочих дня на выполнение 1 этапа договора, чтобы приобрести права на ПО, получить их по Акту приема-передачи от Лицензиара и передать в рамках договора.

Также Документация не содержит требований к документу, подтверждающему права использования ПО в достаточном для исполнения договора объеме, и что под этим подразумевается. Согласно пункту 3 статьи 703 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК), если иное не предусмотрено договором, подрядчик самостоятельно определяет способы выполнения задания заказчика.

Следовательно, участник открытого аукциона самостоятельно определяет форму документа и достаточность подтверждения права на использование ПО, необходимого для надлежащего выполнения работ по договору.

На основании вышеизложенного, ООО «Компания Интегрита» считает, что заказчик не вправе требовать приобретения какого-либо ПО для возможности участия в настоящем открытом аукционе до заключения договора, способ выполнения работ и поставки неисключительных прав

определяет сам подрядчик, а единая закупочная комиссия заказчика не вправе отклонять заявки по критериям, не указанным в Документации, в связи с чем податель Жалобы просит выдать предписание об устранении допущенных нарушений.

В материалах Жалобы имеются письменные возражения заказчика – ГОАУ «МФЦ» относительно ее доводов (вх. № 9792 от 19.12.2018 Новгородского УФАС России), суть которых сводится к следующему.

07.12.2018 единой закупочной комиссией заказчика принято решение о несоответствии заявки ООО «Компания Интегрити» требованиям Извещения и Документации. Указанное решение было принято в связи с тем, что указанным участником закупки в составе заявки были представлены не все документы, предусмотренные закупочной документацией.

Одним из требований к участникам рассматриваемой закупки является наличие у них исключительных прав на интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора.

Для подтверждения соответствия данному требованию подателем Жалобы в составе заявки представлен Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018.

Положениями Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 (пункты 1.1, 1.6) определен перечень способов использования прав Лицензиата на программы ЭВМ, а также предусмотрена возможность передачи прав, представленных Лицензиату, третьим лицам без ограничения и согласования с Лицензиатом. Полномочия по использованию ПО, согласно данным пунктам Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018, распространяются на ПО, предоставленное Лицензиаром Лицензиату.

Согласно пункту 2.2 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 в случае принятия заявки Лицензиар не позднее 2 рабочих дней после получения заявки Лицензиата направляет Лицензиату на подписание заказ. Исходя из содержания данного пункта, заявка Лицензиата может быть не принята Лицензиаром.

В силу пункта 4 статьи 1234 ГК исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю в момент заключения договора об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Если момент передачи прав по договору совпадает с моментом его подписания, то есть лицензиар предоставляет права другой стороне именно в момент подписания договора, то дополнительной фиксации перехода прав не требуется. Если договор предусматривает передачу прав в будущем, необходимо зафиксировать момент их передачи подписанием акта приема-передачи.

В обоснование своей позиции ГОАУ «МФЦ» приводит соответствующую, на его взгляд, судебную практику (постановления ФАС Уральского округа от 24.01.2012 № Ф09-9820/2011 по делу № А50-10161/2011, от 01.02.2011 № Ф09-10716/10-С6 по делу № А71-2826/2010, постановление ФАС Северо-Западного округа от 18.10.2010 по делу № А56-29323/2009, постановление ФАС Поволжского округа от 03.02.2010 по делу № А65-7736/2009).

В соответствии с пунктом 2.4 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 права на использование программ ЭВМ считаются предоставленными Лицензиату в момент подписания Сторонами Акта приема-передачи прав. Каких-либо иных документов, подтверждающих передачу прав, Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018 не называет. Таким образом, Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018 не предполагает наличия у Лицензиата каких-либо прав на интеллектуальную собственность до момента подписания Акта приема-передачи прав. Иные документы, подтверждающие передачу прав по Лицензионному договору № КИ-1 от 02.07.2018, в заявке ООО «Компания Интегрити» отсутствуют.

На заседании Комиссии по рассмотрению Жалобы представитель заказчика, входивший в состав его единой закупочной комиссии при рассмотрении заявок участников настоящего открытого аукциона, поддержал доводы вышеуказанных возражений в полном объеме, а также дополнительно указал, что при рассмотрении заявок единая закупочная комиссия заказчика применяла положения ГК об отчуждении исключительных прав (статья 1234 ГК) по аналогии к отношениям, возникшим вследствие заключения лицензионного договора (статья 1235 ГК).

Также представитель заказчика пояснил, что участники рассматриваемой закупки должны были иметь в наличии права на использование предлагаемого ими при выполнении работ ПО фактически уже на момент подачи заявок на участие в настоящей закупке, что подателем Жалобы при подаче заявки на участие в настоящем открытом аукционе подтверждено не было.

В результате рассмотрения Жалобы установлено следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В соответствии с вышеуказанной нормой заказчиком – ГОАУ «МФЦ» разработано Положение о закупке товаров, работ, услуг ГОАУ «МФЦ» (утверждено решением (протоколом № 3 от 22.05.2018) наблюдательного

совета ГОАУ «МФЦ» (далее – Положение)), применяемое им при осуществлении закупок в соответствии с положениями Закона о закупках.

Согласно части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно части 2 статьи 3 Закона о закупках положением о закупке предусматриваются конкурентные и неконкурентные закупки, устанавливается порядок осуществления таких закупок с учетом положений настоящего Федерального закона. При этом конкурентные закупки, участниками которых с учетом особенностей, установленных Правительством Российской Федерации в соответствии с пунктом 2 части 8 настоящей статьи, могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, осуществляются в электронной форме. Конкурсные закупки в иных случаях осуществляются в электронной форме, если иное не предусмотрено положением о закупке.

В соответствии с подпунктом 1 части 3.1 статьи 3 Закона о закупках одним из способов проведения конкурентной закупки является открытый аукцион.

Разделом 3 Положения предусмотрено осуществление закупки путем проведения открытого аукциона, а также регламентирован ее порядок.

Таким образом, ГОАУ «МФЦ» при проведении рассматриваемого открытого аукциона в электронной форме должно было придерживаться требований действующего законодательства, в том числе Закона о закупках и собственного Положения.

Согласно пунктам 2, 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке, а также требования к участникам такой закупки.

В соответствии с пунктом 3.3.1 Положения аукционная документация должна содержать сведения, предусмотренные пунктом 1.8.2 настоящего Положения.

Согласно подпунктам 2, 9 пункта 1.8.2 Положения в документации о закупке обязательно указываются сведения, предусмотренные пунктами 2, 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Документация (в редакции № 4) утверждена исполняющим обязанности директора ГОАУ «МФЦ» <.....> 28.11.2018.

Раздел 5 Документации устанавливает требования к участникам рассматриваемой закупки, а также перечень документов, предоставляемых ее участниками для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Согласно пункту 5.1 Документации в качестве одного из таких требований заказчиком предусмотрено, что участники рассматриваемой закупки должны обладать исключительными правами на интеллектуальную собственность либо правами на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора.

В качестве документов, подтверждающих соответствие участника закупки данному требованию, пункт 5.1 Документации называет:

- документ, декларирующий, что участник закупки обладает исключительными правами на интеллектуальную собственность либо правами на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора (если в связи с исполнением договора Заказчик приобретает права на интеллектуальную собственность либо исполнение договора предполагает ее использование) (подпункт «г»);

- документ, подтверждающий наличие у участника закупки исключительных прав на интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора.

Согласно пункту 3.5.1 Положения закупочная комиссия рассматривает заявки на участие в аукционе и проверяет, соответствуют ли участники закупки и их заявки требованиям, установленным законодательством РФ, настоящим Положением и аукционной документацией, в месте и в день, которые указаны в документации. По результатам рассмотрения заявок закупочная комиссия принимает решение о допуске участника закупки к участию в аукционе или об отказе в допуске.

В соответствии с пунктом 3.5.4 Положения закупочной комиссией при рассмотрении заявок на соответствие требованиям законодательства, настоящего Положения и аукционной документации обязана отказать участнику в допуске в случаях, установленных в п. 1.10.1 настоящего Положения.

Согласно пункту 1.10.1 Положения закупочная комиссия отказывает участнику закупки в допуске к участию в процедуре закупки в следующих случаях:

1) выявлено несоответствие участника хотя бы одному из требований, перечисленных в п. 1.9.1 настоящего Положения;

2) участник закупки и (или) его заявка не соответствуют иным требованиям документации о закупке или настоящего Положения;

3) участник закупки не представил документы, необходимые для участия в процедуре закупки;

4) в представленных документах или в заявке указаны недостоверные сведения об участнике закупки и (или) о товарах, работах, услугах;

5) участник закупки не предоставил обеспечение заявки на участие в закупке, если такое обеспечение предусмотрено документацией о закупке.

Как следует из Протокола, заявка с идентификационным номером 1296532 (ООО «Компания Интегрити») единой закупочной комиссией заказчика – ГОАУ «МФЦ» признана не соответствующей требованиям Документации и Извещения по причине отсутствия в ней документа, подтверждающего наличие у участника закупки исключительного права на интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора.

Изучив материалы Жалобы, ознакомившись с содержанием заявки ООО «Компания Интегрити», в том числе с положениями представленного в ней Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018, а также с содержанием Документации (Технического задания), Комиссия приходит к выводу о неправомерности действий единой закупочной комиссии заказчика по отказу в допуске подателя Жалобы к участию в процедуре настоящего аукциона.

В качестве документов, подтверждающих соответствие ООО «Компания Интегрити» требованию, предусмотренному пунктом 5.1 Документации (участники рассматриваемой закупки должны обладать исключительными правами на интеллектуальную собственность либо правами на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора), подателем Жалобы в составе заявки во исполнение требования раздела 5 Документации были представлены:

- Декларация о соответствии участника требованиям открытого аукциона, согласно подпункту «г» которой участник закупки обладает правами на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора (если в связи с исполнением договора Заказчик приобретает права на интеллектуальную собственность либо исполнение договора предполагает ее использование);

- Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018.

В соответствии с подпунктом 2 пункта 1 статьи 1225 ГК результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), среди прочего являются программы для ЭВМ.

Согласно пункту 1 статьи 1233 ГК правообладатель может распорядиться

принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор). Заключение лицензионного договора не влечет за собой переход исключительного права к лицензиату.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1235 ГК по лицензионному договору одна сторона - обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах.

Лицензиат может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату.

Таким образом, вышеуказанными положениями ГК фактически предусмотрено следующее:

- заключение лицензионного договора является законным способом предоставления правообладателем другому лицу права на использование результата интеллектуальной деятельности (пункт 1 статьи 1233);
- для установления факта предоставления права в лицензионном договоре должно содержаться прямое указание на конкретный результат интеллектуальной деятельности (пункт 1 статьи 1235).

Согласно пункту 1 статьи 1236 ГК лицензионный договор может предусматривать:

- 1) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (простая (неисключительная) лицензия);
- 2) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (исключительная лицензия).

В соответствии с пунктом 2 статьи 1236 ГК если лицензионным договором не

предусмотрено иное, лицензия предполагается простой (неисключительной).

Согласно пункту 1.1 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 по настоящему договору Лицензиар (Общество с ограниченной ответственностью «Интегрити») обязуется предоставлять (передавать) Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») на условиях простой (неисключительной) лицензии права на использование программ для ЭВМ в пределах и способами, указанными в пункте 1.2 настоящего Договора. Наименование программ для ЭВМ, права на использование которых предоставляются (передаются) Лицензиаром Лицензиату, указывается в Приложении № 1 к настоящему Договору, в счете, выставленном Лицензиаром, заказе, подписываемом Сторонами на основании предварительной заявки Лицензиата, и в Акте приема-передачи прав.

Согласно Приложению 1 к Лицензионному договору № КИ-1 от 02.07.2018 в рамках настоящего договора предоставляются (передаются) права на использование (клиентская лицензия) ПО «Автоматизированная информационная система управления проектами в государственном секторе» («SP-PublicProjects»).

В соответствии с пунктом 1.2 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 в качестве способов реализации Лицензиатом (ООО «Компания Интегрити») предоставленного ему настоящим договором права на использование программ для ЭВМ предусмотрены:

- распространение программ для ЭВМ конечным пользователям, находящимся на территории Российской Федерации;
- воспроизведение программ для ЭВМ, ограниченное инсталляцией, копированием и запуском программ для ЭВМ в соответствии с лицензионным соглашением для конечного пользователя, предоставляемое с единственной целью передачи права использования программ для ЭВМ этим способом конечным пользователям, находящимся на территории Российской Федерации;
- осуществление установки, настройки, внедрения, обслуживания и консультаций конечных пользователей программных продуктов Лицензиара.

Согласно пункту 1.3 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») предоставляется право предоставлять (передавать) полученное от Лицензиара по настоящему Договору право (неисключительную лицензию) на использование программ для ЭВМ способом воспроизведения в установленных в пункте 1.2 настоящего Договора объеме и пределах конечным пользователям, находящимся на территории Российской Федерации.

Разделом 2 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 определен порядок предоставления прав на использование программ для ЭВМ.

Согласно пункту 2.1 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 предоставление прав на использование программ для ЭВМ Лицензиаром производится на основании заявки Лицензиата (ООО «Компания Интегрити»), подаваемой в письменном виде. В заявке указывается наименования программ для ЭВМ, в отношении которых предоставляются права, желательный срок предоставления прав.

В соответствии с пунктом 2.2 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 в случае принятия заявки Лицензиар не позднее 2 рабочих дней после поступления заявки Лицензиата (ООО «Компания Интегрити») направляет Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») на подписание Заказ, и после подписания Сторонами Заказа выставляет Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») счет, подлежащий оплате Лицензиатом (ООО «Компания Интегрити») в соответствии с условиями настоящего Договора.

Согласно пункту 2.3 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 Лицензиар обязан предоставить Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») права на использование программ для ЭВМ в срок, согласованный Сторонами в Заказе. Каждый факт предоставления Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») прав на использование программ для ЭВМ оформляется Актом приема-передачи прав. Срок действия прав на использование программ для ЭВМ указывается в Акте приема-передачи прав.

Согласно пункту 2.4 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 права на использование программ для ЭВМ считаются предоставленными Лицензиату (ООО «Компания Интегрити») в момент подписания Сторонами Акта приема-передачи прав.

Таким образом, представленный ООО «Компания Интегрити» в составе заявки на участие в настоящем открытом аукционе Лицензионный договор № КИ-1 от 02.07.2018 по своему содержанию соответствуют предъявляемым статьями 1235, 1236 ГК требованиями к лицензионному договору, предусматривает предоставление ООО «Компания Интегрити» права использования названного в нем результата интеллектуальной деятельности (программы для ЭВМ - ПО «Автоматизированная информационная система управления проектами в государственном секторе» («SP-PublicProjects»)), устанавливает способы и пределы его использования (простая (неисключительная) лицензия).

При этом, согласно пунктам 2.3, 2.4 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018, каждый факт предоставления ООО «Компания Интегрити» прав на использование программ для ЭВМ оформляется Актом приема-передачи прав (оформляется Лицензиатом и Лицензиаром), с момента подписания которого права на использование программ для ЭВМ считаются предоставленными фактически.

Предоставление прав на использование программ для ЭВМ Лицензиаром производится на основании заявки ООО «Компания Интегрити», срок

рассмотрения такой заявки составляет 2 рабочих дня после ее поступления Лицензиару (пункты 2.1, 2.2 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018).

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком.

В подпункте 1 пункта 1.8.2 Положения ГОАУ «МФЦ» также предусмотрено, что документация о закупке должна содержать указанные в пункте 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках сведения.

Указанные сведения относительно объекта рассматриваемой закупки (выполнение работ по внедрению автоматизированной информационной Системы управления проектной деятельностью исполнительных органов государственной власти и органов местного самоуправления Новгородской области (далее - Система)) приведены заказчиком – ГОАУ «МФЦ» в Техническом задании (пункт 3.2 Документации).

При этом необходимо отметить, что требования пункта 5.1 Документации о представлении участниками закупки в составе заявок документов, подтверждающих их соответствие установленным заказчиком требованиям (в том числе требованию об обладании ими исключительными правами на интеллектуальную собственность либо правами на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора), необходимо оценивать и истолковывать в совокупности с другими разделами Документации, в том числе с положениями Технического задания.

В частности, пункт 4.1.9 Технического задания устанавливает требования к патентной чистоте.

Согласно пункту 4.1.9 Технического задания проектные решения построения Системы должны отвечать требованиям по патентной чистоте согласно действующему законодательству и требованиям договора.

Исполнитель должен использовать только объекты интеллектуальной собственности, права на которые приобретены (получены) и используются без нарушений прав на интеллектуальную собственность третьих лиц. Это требование должно обеспечивать соблюдение авторских, смежных, патентных и иных прав разработчиков используемых сторонних компонент.

Если в Системе будут использованы объекты интеллектуальной собственности, исключительные права на которые принадлежат третьим лицам, Исполнитель должен получить необходимые права на использование данных объектов, при этом вознаграждение за предоставление прав на использование данных объектов должно быть включено в стоимость

Государственного контракта.

Должны соблюдаться положения нормативных правовых актов Российской Федерации по соблюдению авторских прав и защиты специальных знаков.

При внедрении Системы Заказчику должны быть предоставлены документы, подтверждающие правомочность Исполнителя на предоставление прав использования ППО.

Разделом 5 Технического задания предусмотрено, что работы в рамках исполнения договора, заключенного по итогам настоящей закупки, выполняются в 5 этапов. Также разделом 5 Технического задания установлена длительность каждого этапа выполнения работ.

Согласно разделу 5 Технического задания в рамках 1 этапа (в течение 3 рабочих дней с момента заключения контракта) исполнитель должен будет передать заказчику неисключительные (пользовательские) права на использование прикладного ПО.

Таким образом, из вышеуказанных положений Технического задания следует, что если исполнителем в Системе будут использованы объекты интеллектуальной собственности, исключительные права на которые принадлежат третьим лицам, то только при ее внедрении заказчику (то есть только при выполнении работ по установке Системы) исполнителем должны быть предоставлены документы в ГОАУ «МФЦ», подтверждающие правомочность исполнителя на использование прикладного ПО в Системе. При этом вознаграждение за предоставление прав на использование данных объектов, которое должен уплатить исполнитель правообладателю, входит в стоимость договора, подлежащего заключению по итогам закупки.

Иными словами, при описании требований к работам по установке (внедрению) Системы в Техническом задании заказчик не требует от исполнителя фактической передачи прав на использование программ для ЭВМ, интеллектуальные права на которые принадлежат третьим лицам, на момент подачи заявки на участие в настоящем открытом аукционе.

Согласно вышеназванным положениям Технического задания, указанные права должны быть получены исполнителем фактически и, соответственно, представлены доказательства их наличия заказчику только при исполнении 1 этапа заключенного по итогам закупки договора, а именно в течение 3 рабочих дней с момента его заключения, а не на момент подачи заявки на участие в настоящем открытом аукционе.

Истолкование положений Документации (Технического задания) в ином виде непосредственным образом будет противоречить принципам осуществления закупок, которыми должны руководствоваться заказчики при их осуществлении в соответствии с положениями Закона о закупках, в том числе принципу равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и

необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2 статьи 3 Закона о закупках).

Также необходимо отметить, что, как справедливо отмечает податель Жалобы, требования к документу, подтверждающему наличие у участника закупки исключительных прав на интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора, Документация не устанавливает.

Кроме того, как установлено выше, из пункта 4.1.9 и раздела 5 Технического задания, не следует, что данный документ должен подразумевать фактическую передачу данных прав на момент подачи заявки на участие в настоящем открытом аукционе.

Согласно пункту 2 статьи 1233 ГК к договорам о распоряжении исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, в том числе к договорам об отчуждении исключительного права и к лицензионным (сублицензионным) договорам, применяются общие положения об обязательствах (статьи 307 - 419) и о договоре (статьи 420 - 453), поскольку иное не установлено правилами настоящего раздела и не вытекает из содержания или характера исключительного права.

В соответствии с пунктами 1, 2 статьи 307 ГК в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Обязательства возникают из договоров и других сделок.

Согласно пункту 1 статьи 425 ГК договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения.

В соответствии с пунктом 8.1 Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 настоящий Договор вступает в силу с момента его подписания и действует 1 календарный год.

Согласно заключенному Сторонами (Лицензиаром и Лицензиатом) Лицензионному договору № КИ-1 от 02.07.2018 настоящий договор по состоянию на сегодняшний день является действующим, обязателен для Сторон, его подписавших, с момента его заключения у Лицензиара возникло обязательство по фактической передаче ООО «Компания Интегрити» прав на указанное в нем ПО по заявке Лицензиата.

Порядок заключения договора по итогам рассматриваемой закупки предусмотрен разделом 11 Документации.

Согласно пункту 11.1 Документации договор по результатам проведения аукциона заключается не ранее чем через 10 дней и не позднее чем через 20 дней с даты размещения на официальном сайте итогового протокола,

составленного по результатам аукциона.

Таким образом, отсутствие в заявке ООО «Компания Интегрити» на участие в настоящем открытом аукционе упомянутого в представленном в ней Лицензионном договоре № КИ-1 от 02.07.2018 Акта приема-передачи прав, подтверждающего фактическое предоставление Лицензиаром ООО «Компания Интегрити» прав на использование ПО, не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения ООО «Компания Интегрити» обязательств по договору, заключаемому по итогам закупки, не свидетельствует об отсутствии у него права на использование интеллектуальной собственности (программы для ЭВМ - ПО «Автоматизированная информационная система управления проектами в государственном секторе» («SP-PublicProjects»)), принадлежащего третьему лицу (Лицензиару), поскольку в силу заключенного Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018 указанное право будет предоставлено ООО «Компания Интегрити» Лицензиаром в установленные сроки (в течение 2 рабочих дней после поступления заявки Лицензиата), а также поскольку, как установлено выше, подтверждение фактической передачи указанного права заказчик требует от исполнителя непосредственно на стадии исполнения договора.

Согласно установленному заказчиком в Документации минимальному сроку заключения договора после подведения итогов открытого аукциона, а также согласно установленному заказчиком в Техническом задании сроку исполнения 1 этапа заключенного договора, ООО «Компания Интегрити», в случае признания его победителем закупки, в период времени с наступления данного события (момента признания ООО «Компания Интегрити» победителем закупки) и до заключения договора будет иметь достаточное количество дней (не менее 10), а также 3 рабочих дня при выполнении 1 этапа договора чтобы фактически, в рамках возникшего обязательства вследствие заключенного Лицензионного договора № КИ-1 от 02.07.2018, получить неисключительные (пользовательские) права на ПО по Акту приема-передачи от Лицензиара и передать их заказчику в рамках заключенного договора по итогам открытого аукциона (пункт 4.1.9, раздел 5 Технического задания).

С применением единой закупочной комиссии заказчика при рассмотрении заявок участников рассматриваемой закупки положений ГК об отчуждении исключительных прав (статья 1234 ГК), предусматривающих момент их перехода от правообладателя к приобретателю, Комиссия также согласиться не может, поскольку в данном случае речь идет о не распоряжении исключительными правами путем их отчуждения (договор об отчуждении исключительного права), а о распоряжении исключительными правами путем предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор), в силу чего приведенная заказчиком в возражениях на Жалобу судебная практика правомерность действий единой закупочной комиссии

заказчика по признанию заявки ООО «Компания Интегрита» не соответствующей требованиям Документации не подтверждает.

На основании вышеизложенного, отказ в допуске ООО «Компания Интегрита» к участию в настоящей закупке по причине отсутствия в поданной им заявке документа, подтверждающего наличие у участника закупки исключительного права на интеллектуальную собственность либо права на использование интеллектуальной собственности в объеме, достаточном для исполнения договора, является неправомерным и не основанным на положениях Документации, а также нормах законодательства о результатах интеллектуальной деятельности.

Таким образом, в действиях единой закупочной комиссии заказчика – ГОКУ «МФЦ» содержатся нарушения части 1 статьи 2 Закона о закупках, пункта 3.5.4, подпункта 3 пункта 1.10.1 Положения, выразившиеся в нарушении процедуры рассмотрения заявок участников открытого аукциона.

Соответственно, доводы Жалобы в ходе рассмотрения нашли свое подтверждение.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

Вышеуказанные нарушения, установленные в действиях единой закупочной комиссии заказчика – ГОАУ «МФЦ», существенно повлияли на результаты настоящей закупки, привели к принятию неправомерного решения об отказе в допуске на участие в ней участнику закупки, заявка которого в действительности соответствовала требованиям Документации в части наличия в ней документа, подтверждающего обладание указанным участником правами на использование интеллектуальной собственности (программы для ЭВМ) в объеме, достаточном для исполнения договора, что дает Комиссии достаточные основания для выдачи предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов.

Руководствуясь статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, Законом о закупках, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Общества с ограниченной ответственностью «Компания Интегрита» (105005, г. Москва, пер. Старокирочный, д. 16/2, стр. 1, пом. 2, ком.

4м) на действия единой закупочной комиссии заказчика – Государственного областного автономного учреждения «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг» (173015, Великий Новгород, ул. Псковская, д. 28, корп. 1) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на выполнение работ по внедрению автоматизированной информационной Системы управления проектной деятельностью исполнительных органов государственной власти и органов местного самоуправления Новгородской области, извещение № 31807136157 в редакции № 4 о проведении которого было размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети «Интернет» по адресу: [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) 28.11.2018, обоснованной.

2. Признать в действиях единой закупочной комиссии заказчика – Государственного областного автономного учреждения «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг» нарушения части 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», пункта 3.5.4, подпункта 3 пункта 1.10.1 Положения о закупке товаров, работ, услуг Государственного областного автономного учреждения «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг», утвержденного решением (протоколом № 3 от 22.05.2018) наблюдательного совета ГОАУ «МФЦ».

3. Выдать заказчику – Государственному областному автономному учреждению «Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг», его единой закупочной комиссии, оператору электронной площадки – Акционерному обществу «ОТС» обязательное для исполнения предписание об устранении допущенных нарушений законодательства о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

Председатель Комиссии  
Куриков

И.А.

Члены Комиссии  
Иванов

А.Т.

Петров

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия.