

## РЕШЕНИЕ

по делу № 062/06/64-551/2019 о нарушении законодательства о контрактной системе в сфере закупок

04 декабря 2019 года г. Рязань

Резолютивная часть решения оглашена 02 декабря 2019 года

Комиссия Рязанского УФАС России по контролю в сфере закупок, созданная приказом Рязанского УФАС России № 128 от 11.10.2019 (далее – Комиссия), в составе: ... , при участии представителей Министерства промышленности и экономического развития Рязанской области ... , представителя Государственного казенного учреждения Рязанской области «Центр закупок Рязанской области» ... , в отсутствие представителей Индивидуального предпринимателя ... , уведомленных надлежащим образом (исх. №5932 от 27.11.2019), в отсутствие представителей ЗАО «Сбербанк – АСТ», уведомленных надлежащим образом (исх. № 5934 от 27.11.2019), рассмотрев жалобу Индивидуального предпринимателя ... №1451 от 22.11.2019 (вх. №5574 от 25.11.2019) на действия Заказчика (Министерство промышленности и экономического развития Рязанской области) при проведении электронного аукциона на оказание услуг по доработке портала «Наш Дом Рязань» (извещение №0859200001119015457 от 18.11.2019) и проведя внеплановую проверку представленных документов,

у с т а н о в и л а:

Министерством промышленности и экономического развития Рязанской области и (далее – Заказчик) инициирована процедура закупки путем проведения электронного аукциона на оказание услуг по доработке портала «Наш Дом Рязань» (далее – электронный аукцион).

18 ноября 2019 года извещение о проведении электронного аукциона и документация об аукционе размещены на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок - [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru). в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Начальная (максимальная) цена контракта составила 4 500 000,00 руб.

Уполномоченным учреждением выступило Государственное казенное учреждение Рязанской области «Центр закупок Рязанской области» (далее – Уполномоченное учреждение).

1. По мнению Заявителя, действия Заказчика, установившего дополнительное требование к участникам закупки о наличии действующего лицензионного договора (соглашения) с правообладателем на право воспроизведения, использования, модификации и адаптации программы или иных документов, подтверждающих наличие указанных прав, нарушают требования Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о ФКС).

2. Размещенное Заказчиком обоснование в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16.11.2015 № 1236 «Об установлении запрета на допуск

программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Постановление №1236) не содержит даты его составления и подробное обоснование по всем необходимым пунктам. Указанные действия нарушают ч. 3 ст. 14 Закона о ФКС.

В отзыве на жалобу № ГК/2-6129 от 29.11.2019 (вх. №5727 от 29.11.2019) Заказчик сообщил, что считает доводы жалобы необоснованными, так как при составлении аукционной документации Заказчиком соблюдены все требования Закона о ФКС.

В отзыве на жалобу №974 от 29.11.2019 (вх. №5725 от 29.11.2019) Уполномоченное учреждение сообщило, что документация об электронном аукционе соответствует требованиям Закона о ФКС.

В ходе заседания Комиссии представители Заказчика и Уполномоченного учреждения поддержали возражения, изложенные в отзывах на жалобу, и считают жалобу необоснованной.

Изучив представленные документы и материалы, выслушав мнение сторон, Комиссия пришла к следующим выводам.

1. Согласно пункту 2 части 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются, в том числе программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ).

Частью 1 статьи 1259 ГК РФ установлено, что к объектам авторских прав также относятся программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения.

В соответствии с частью 1 статьи 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, **обладающие исключительным правом** на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), **вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом**. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением). **Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя**, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными,

чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.

Частью 1 статьи 1233 ГК РФ установлено, что 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).

Согласно части 1 статьи 1235 ГК РФ 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.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 31 Закона о ФКС при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

В соответствии с пунктом 2 части 5 статьи 66 Закона о ФКС вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона требованиям, установленным пунктом 1 части 1 статьи 31 настоящего Федерального закона, или копии этих документов, а также декларацию о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным пунктами 3-9 части 1 статьи 31 Закона о ФКС (указанная декларация предоставляется с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки).

Согласно извещению о проведении электронного аукциона и аукционной документации предметом закупки являются услуги по доработке портала «Наш Дом Рязань», неисключительные права на использование которого принадлежат Заказчику на основании договора на передачу неисключительных прав от 24.09.2018 г. № НДР-18 (Исключительные права на данный программный продукт принадлежат обществу с ограниченной ответственностью «ДиджиталВэбТехнолоджи»),

С учетом требований, изложенных в описании объекта закупки, в процессе оказания услуг по доработке портала «Наш Дом Рязань», исполнителем данное программное обеспечение будет воспроизведено, использовано, модифицировано и адаптировано, а, следовательно, согласно требованиям указанных положений ГК РФ, участник данной закупки должен обладать

соответствующими правами на указанный программный продукт.

Таким образом, Комиссия Рязанского УФАС России приходит к выводу, что довод Заявителя не нашел своего подтверждения, и требования о необходимости предоставления участником данной закупки свидетельства о государственной регистрации программы или действующего лицензионного договора (соглашения) с правообладателем на право воспроизведения, использования, модификации и адаптации программы или иных документов, подтверждающих наличие указанных прав, не противоречит требованиям Закона о ФКС.

2. Согласно ч. 3 ст. 14 Закона о ФКС в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок.

Постановлением Правительства от 16.11.2015 № 1236 «Об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Постановление № 1236) установлен запрет на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также определен порядок подготовки обоснования невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств (далее – Порядок).

Пунктом 2 Постановления № 1236 установлен запрет на допуск программ для электронных вычислительных машин и баз данных, реализуемых независимо от вида договора на материальном носителе и (или) в электронном виде по каналам связи, происходящих из иностранных государств (за исключением программного обеспечения, включенного в единый реестр программ для электронных вычислительных машин и баз данных из государств - членов Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации (далее - реестр евразийского программного обеспечения), а также исключительных прав на такое программное обеспечение и прав использования такого программного обеспечения (далее - программное обеспечение и (или) права на него), для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, за исключением следующих случаев:

а) в едином реестре российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных (далее - реестр российского программного обеспечения) и реестре евразийского программного обеспечения отсутствуют сведения о программном обеспечении, соответствующем тому же классу программного обеспечения, что и программное обеспечение, планируемое к закупке;

б) программное обеспечение, сведения о котором включены в реестр российского программного обеспечения и (или) реестр евразийского программного обеспечения и которое соответствует тому же классу программного обеспечения, что и программное обеспечение, планируемое к закупке, по своим

функциональным, техническим и (или) эксплуатационным характеристикам не соответствует установленным заказчиком требованиям к планируемому к закупке программному обеспечению.

Согласно пункту 3 Постановления № 1236 для целей применения пункта 2 настоящего постановления под программным обеспечением понимают программное обеспечение и (или) права на него вследствие выполнения следующих контрактных обязательств: поставка на материальном носителе и (или) в электронном виде по каналам связи, а также предоставление в аренду или в пользование программного обеспечения посредством использования каналов связи и внешней информационно-технологической и программно-аппаратной инфраструктуры, обеспечивающей сбор, обработку и хранение данных (услуги облачных вычислений); поставка, техническое обслуживание персональных электронных вычислительных машин, устройств терминального доступа, серверного оборудования и иных средств вычислительной техники, на которых программное обеспечение подлежит установке в результате исполнения контракта; выполнение работ, оказание услуг, связанных с разработкой, модификацией, модернизацией программного обеспечения, в том числе в составе существующих автоматизированных систем, если такие работы или услуги сопряжены с предоставлением заказчику прав на использование программного обеспечения или расширением ранее предоставленного объема прав; оказание услуг, связанных с сопровождением, технической поддержкой, обновлением программного обеспечения, в том числе в составе существующих автоматизированных систем, если такие услуги сопряжены с предоставлением заказчику прав на использование программного обеспечения или расширением ранее предоставленного объема прав.

Согласно Извещению о проведении электронного аукциона и аукционной документации к аукциону в электронной форме предметом закупки являются услуги по доработке портала «Наш Дом Рязань», неисключительные права на использование которого принадлежат Заказчику.

Вместе с тем в ходе заседания Комиссии представители Заказчика сообщили, что ни извещением, ни документацией к данному аукциону, в том числе описанием объекта закупки и проектом государственного контракта, не предусмотрено предоставление заказчику прав на использование программного обеспечения или расширение ранее предоставленного объема прав, а, следовательно, при осуществлении данной закупки правила, установленные Постановлением 1236, не применимы, в том числе к обоснованию невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

На основании вышеизложенного, Комиссия Рязанского УФАС России приходит к выводу, что довод Заявителя не обоснован, поскольку документация об электронном аукционе не противоречит требованиям Закона о ФКС.

Внеплановая проверка, проведенная в соответствии с пунктом 1 части 15 статьи 99 закона о ФКС, нарушений законодательства о контрактной системе не выявила.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «б» пункта 1 части 3 и частью 22 статьи 99 и частью 8 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-

ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд», Комиссия Рязанского УФАС России по контролю в сфере закупок

р е ш и л а:

Признать жалобу Индивидуального предпринимателя ... необоснованной.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

...