

РЕШЕНИЕ

по делу № 05-13-01/16-15-12

11 января 2013 г.

г. Кызыл

Резолютивная часть решения объявлена 20.12.2012 г., решение в полном объеме изготовлено 11.01.2013 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва по рассмотрению дела № 05-13-01/16-15-12 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия Тывинского УФАС России) в составе:

Председатель Комиссии: Долгих О.М. – руководитель Тывинского УФАС России;

Члены Комиссии:

Хаджиев Ф.А. – заместитель руководителя – начальник отдела контроля размещения государственного заказа и антимонопольного контроля органов власти Тывинского УФАС России;

Хураган Н.И. – государственный инспектор отдела контроля размещения государственного заказа и антимонопольного контроля органов власти Тывинского УФАС России;

в отсутствие надлежащим образом извещенных представителей Общества с ограниченной ответственностью «...» (далее ООО «...») и Министерства финансов Республики Тыва:

рассмотрев материалы дела № 05-13-01/16-15-12, возбужденного на основании приказа от 25.06.2012 г. № 184 о возбуждении дела № 05-13-01/16-15-12 и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении Министерства финансов Республики Тыва (667000, Республика Тыва, г. Кызыл, ул. Чульдум, 18, ИНН: 1700000431) по признакам нарушения пункта 7 части 1 статьи 15, части 3 статьи 19, статьи 20 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон о защите конкуренции), выразившегося в предоставлении ООО «...» государственной преференции без согласования с антимонопольным органом в нарушение порядка, определенном главой 5 Закона о защите конкуренции, в отношении Министерства финансов Республики Тыва и ООО «...» (630099, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Максима Горького, д. 24, ИНН: 7610048091) по признакам нарушения пункта 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции, выразившегося в заключении соглашения, которое приводит к ограничению доступа на товарный рынок,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Тывинского УФАС России от Службы по финансово-бюджетному надзору Республики Тыва поступила информация (вх. № 2706 от 18.05.2012 года) о результатах проверки финансово-хозяйственной деятельности Министерства финансов Республики Тыва.

В результате проверки установлено, что Министерством финансов Республики Тыва в нарушение части 1 статьи 10, пункта 14 части 2 статьи 55 Федерального закона от 21.07.2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее Закон о размещении заказов) без проведения торгов заключены 2 государственных контракта на общую сумму 35 900 000 рублей:

1. Государственный контракт № 13-0910-ОМр от 13.09.2010 года с ООО «...» на сумму 35 000 000 рублей на выполнение работ по модернизации автоматизированной системы исполнения бюджета Республики Тыва в части автоматизации процессов управления государственными закупками, планирования, исполнения и финансово-экономического анализа бюджета с учетом принципов бюджетирования, ориентированного на результат (далее АС «Бюджет»);

2. Государственный контракт № 0612-ОМР от 06.12.2010 года с ООО «...» на сумму 900 000 рублей на модернизацию системы исполнения бюджета в части автоматизации процессов управления государственными закупками, по разработке и внедрению подсистемы интеграции АС «Бюджет» с официальным сайтом Российской Федерации, электронными площадками, отобранными Минэкономразвития России и ФАС России.

Вышеназванные государственные контракты заключены на основании пунктов 18, 19 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов.

Указанные действия Министерства финансов Республики Тыва и ООО «...» содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства в связи, с чем приказом Тывинского УФАС России от 25.06.2012 г. № 184 возбуждено дело 05-13-01/16-15-12.

В ходе рассмотрения дела 13.07.2012 г. представители Министерства финансов Республики Тыва не согласились с вменяемыми нарушениями антимонопольного законодательства, пояснив следующее:

Ни имущественных льгот, ни государственных гарантий, ни государственное имущество ООО «...» Министерством финансов Республики Тыва не передавалось.

Также частью 1 статьи 19 Закона о защите конкуренции определены цели, на которые может быть предоставлена государственная преференция. Государственные контракты с ООО «...» не были заключены ни в одной из перечисленных целей, в связи с чем вменение Министерству финансов Республики Тыва нарушение части 3 статьи 19 Закона о защите конкуренции, является

необоснованным.

Между Министерством финансов Республики Тыва и ООО «...» был заключен государственный контракт № 739-ПБ-08 от 05.08.2008 года на приобретение ПК АС «Бюджет». Согласно пунктам 2.7, 2.7.1, 2.7.2., 2.7.3. указанного государственного контракта лицензиат не имеет права:

1. Попытаться деассемблировать, декомпилировать (преобразовывать объектный код в исходный текст), адаптировать, модифицировать;
2. Вносить какие-либо изменения в объектный код программ за исключением тех, которые вносятся средствами, включенными в комплект Программного комплекса и описанными в документации;
3. Совершать относительно Программного комплекса другие действия, нарушающие нормы законодательства Российской Федерации и международные нормы по авторскому праву и пользованию программных средств.

Таким образом, Министерство финансов Республики Тыва не имело право проводить конкурс на выполнение работ по модернизацию автоматизированной системы ПК «АС «Бюджет», так как в соответствии с государственным контрактом № 739-ПБ от 08.08.2008 года разработчик программного продукта ООО «...» предусмотрел запреты, защищающие авторские права на интеллектуальную собственность.

Кроме того, в целях внедрения в бюджетный процесс новых методов планирования, финансирования расходов республиканского и местных бюджетов, внедрения механизмов бюджетирования, ориентированного на результат, связанного с внесением изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации Федеральным законом от 26.04.2007 года № 63-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации в части регулирования бюджетного процесса и приведении в соответствие с бюджетным законодательством Российской Федерации отдельных законодательных актов Российской Федерации», а также в целях управления государственными закупками Министерству финансов Республики Тыва требовалось доработка (модернизация) программы АС «Бюджет», используемой в деятельности Министерства и финансовых органов муниципальных образований.

Согласно пункту 18 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов, размещение у единственного исполнителя осуществляется в случае приобретения произведений литературы и искусства определенных авторов для государственных или муниципальных нужд, если единственному лицу принадлежит исключительное право на такие произведения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) программы для ЭВМ относятся к объектам авторских прав и охраняются как литературные произведения.

В соответствии со свидетельством РОСАПО от 24.04.2003 года № 2003611046 правообладателем исключительных прав на программу АС «Бюджет» является ООО «...», а авторами программы – ряд физических лиц – работников указанной организации или ее учредителей.

Министерство финансов Республики Тыва, как государственный заказчик, заинтересовано в модернизации конкретной программы для ЭВМ, авторские права на которую принадлежит определенным авторам, а исключительные права зарегистрированы за единственным лицом ООО «...». Кроме того, замена и внедрение другой программы привело бы к значительным финансовым, временным и трудовым затратам, необходимости переобучения всех специалистов, работающих в ПК АС «Бюджет» и другим издержкам.

Представители ООО «...» также не согласились с вменяемым нарушением антимонопольного законодательства, пояснив следующее:

Государственные контракты № 13-0910-ОМР от 13.09.2010 года и № 0612-ОМР от 06.12.2010 года заключались с Министерством финансов Республики Тыва в рамках расширения функциональных возможностей и модернизации программного обеспечения автоматизированной системы исполнения бюджета с использованием удаленных рабочих мест Республики Тыва АС «Бюджет», уже ранее установленного и используемого Министерством финансов Республики Тыва.

Данное программное обеспечение приобреталось и использовалось в Министерстве финансов Республики Тыва с 2006 года согласно государственным контрактам № 6 от 26.07.2006 года и № 739-ПБ-08 от 05.08.2008 года.

ООО «...» принадлежат исключительные права на указанный программный продукт, что подтверждается свидетельством об официальной регистрации программы для ЭВМ № 2003611046 от 30.04.2003 года.

Поскольку указанные контракты заключались исключительно в целях модернизации уже установленного ранее и используемого в Министерстве финансов Республики Тыва программного продукта АС «Бюджет», а исключительные права на программный продукт АС «Бюджет» принадлежит ООО «...», то заключение контрактов производилось без проведения торгов на основании пункта 18 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов.

Товарный рынок по реализации программного продукта АС «Бюджет» не является равнодоступным для всех участников рынка, поскольку исключительное право на данный программный продукт принадлежит ООО «...», следовательно, товарный рынок по реализации программного продукта АС «Бюджет» не подпадает под понятие товарного рынка в смысле статьи 16 Закона о защите конкуренции.

ООО «...» занимается научной деятельностью, выполняет государственные заказы в различных инновационных производственных и непроизводственных сферах. Пользователями программного продукта, разработанного ООО «...», являются федеральные органы власти, в том числе Министерство финансов Российской Федерации, Федеральное казначейство РФ, Полномочные представительства Президента России в Центральном Федеральном округе и Уральском Федеральном округе, а также органы исполнительной власти и местного самоуправления различных регионов России (около 29 регионов России).

Дополнительно представители Министерства финансов Республики Тыва пояснили, что государственный контракт № 6 от 26.07.2006 года заключен по результатам проведенного конкурса на приобретение программного продукта АС «Бюджет»

для 19 районов Республики Тыва.

Комиссия Тывинского УФАС России выслушав доводы лиц участвующих в деле, рассмотрев материалы дела № 05-13-01/16-15-12 приходит к следующему:

Частью 2 статьи 10 Закона о размещении заказов установлено, что во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных Законом о размещении заказов.

Статьей 55 Закона о размещении заказов установлен перечень случаев размещения заказа без проведения конкурентных процедур у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика). Однако, в соответствии с пунктом 18 статьи 55 Закона о размещении заказов размещение заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) осуществляется заказчиком в случае, если осуществляется размещение заказов на приобретение произведений литературы и искусства определенных авторов (за исключением случаев приобретения кинопроектов в целях проката), исполнений конкретных исполнителей, фонограмм конкретных изготовителей для нужд заказчиков в случае, если единственному лицу принадлежат исключительные права на такие произведения, исполнения, фонограммы, в связи с чем модернизация программного продукта не входит в перечень, установленный вышеуказанным пунктом статьи 55 Закона о размещении заказов.

Таким образом, заключение контрактов на модернизацию программного продукта, должно было осуществляться с применением конкурентных процедур, предусмотренных Законом о размещении заказов.

На основании изложенного Министерством финансов Республики Тыва в нарушении требований статьи 10, пункта 18 части 2 статьи 55 Закона о размещении заказов заключены государственные контракты № 13-0910-ОМр от 13.09.2010 и № 0612-ОМР от 06.12.2010 года без проведения торгов в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов.

В соответствии с частью 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции целями настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о защите конкуренции, антимонопольное законодательство Российской Федерации основывается на Конституции Российской Федерации, Гражданском [кодексе](#) Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона, иных федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в [статье 3](#) настоящего Федерального закона.

Согласно [пункту 7 части 1 статьи 15](#) Закона о защите конкуренции запрещается предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение порядка, установленного [главой 5](#) Закона о защите конкуренции.

Как установлено [частью 1 статьи 19](#) названного Закона, государственные или муниципальные преференции предоставляются исключительно в целях, поименованных в названной норме, в том числе, в целях определяемых другими

федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации и нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации.

Из положений [пункта 20 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции следует, что государственные или муниципальные преференции – это предоставление федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или муниципального имущества, иных [объектов гражданских прав](#) либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

Согласно части 1 статьи 20 Закона о защите конкуренции федеральный орган исполнительной власти, орган государственной власти субъекта Российской Федерации, орган местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, имеющие намерение предоставить государственную или муниципальную преференцию, подают в антимонопольный орган заявление о даче согласия на предоставление такой преференции по форме, определенной федеральным антимонопольным органом.

Несоблюдение такого запрета, а равно несоблюдение целей и порядка предоставления государственной преференции приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

В силу пункта 1 части 4 статьи 19 Закона о защите конкуренции не является государственной или муниципальной преференцией предоставление имущества и (или) иных объектов гражданских прав по результатам торгов, организованных в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также по результатам иных процедур, предусмотренных [законодательством](#) Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с пунктом 4 статьи 16 Закона о защите конкуренции - запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности к ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Признаками ограничения конкуренции являются - сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на

товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (пункт 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Согласно статье 1261 ГК РФ, программой для ЭВМ является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения. Авторские права на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы.

В соответствии с частью 1 статьи 1259 ГК РФ объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения, в том числе, литературные произведения.

К объектам авторских прав также относятся программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения.

Согласно части 4 статьи 1259 ГК РФ, в отношении программ для ЭВМ и баз данных возможна регистрация, осуществляемая по желанию правообладателя в соответствии с правилами [статьи 1262](#) настоящего Кодекса.

В соответствии с частью 1 статьи 1262 ГК РФ правообладатель в течение срока действия исключительного права на программу для ЭВМ или на базу данных может по своему желанию зарегистрировать такую программу или такую базу данных в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

ООО «...» представлено в материалы дела свидетельство об официальной регистрации программы для ЭВМ № 2003611046 от 30.04.2003 года, согласно которому исключительное право на автоматизированную систему планирования, бухгалтерского учета и анализа исполнения бюджетов в финансовых органах «Бюджет» (АС «Бюджет») принадлежат ООО «...».

При таких обстоятельствах Комиссия Тывинского УФАС России соглашается с доводами ООО «...», что товарный рынок по реализации программного продукта АС «Бюджет» не является равнодоступным для всех участников рынка, поскольку исключительное право на данный программный продукт принадлежит ООО «...»,

следовательно, товарный рынок по реализации программного продукта АС «Бюджет» не подпадает под понятие товарного рынка в смысле статьи 16 Закона о защите конкуренции в связи, с чем в действиях Министерства финансов Республики Тыва и ООО «...» по заключению государственных контрактов № 13-0910-ОМр от 13.09.2010 и № 0612-ОМр от 06.12.2010 года отсутствуют нарушения антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

На основании вышеизложенного и руководствуясь статьей 23, статьей 39, статьями 41, 41.1, 48, 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Тывинского УФАС России по рассмотрению дела № 05-13-01/16-15-12,

РЕШИЛА:

Дело № 05-13-01/16-15-12 в отношении Министерства финансов Республики Тыва, возбужденное по признакам нарушения пункта 7 части 1 статьи 15, части 3 статьи 19, статьи 20 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в отношении Министерства финансов Республики Тыва и Общества с ограниченной ответственностью «...» по признакам нарушения пункта 4 статьи 16 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании пункта 2 части 1 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» прекратить в связи с отсутствием нарушений антимонопольного законодательства.

Председатель Комиссии

О.М. Долгих

Члены Комиссии

Ф.А. Хаджиев

Н.И. Хураган

В соответствии со статьей 52 Закона о защите конкуренции - решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия решения в Арбитражный суд Республики Тыва.