

## РЕШЕНИЕ №345м/18

09 октября 2018 года  
г.Липецк

Резолютивная часть решения объявлена 09 октября 2018 года.

Решение в полном объеме изготовлено 12 октября 2018 года.

Комиссия Липецкого УФАС России по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Липецкой области, рассмотрев жалобу ООО «НТПЦ» на положения документации об электронном аукционе на приобретение программного обеспечения (реестровый номер <...> ) (далее - электронный аукцион),

### У С Т А Н О В И Л А:

В адрес Липецкого УФАС России 03.10.2018 поступила жалоба ООО «НТПЦ» на положения документации об электронном аукционе.

Жалоба подготовлена в соответствии с требованиями статьи 105 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 о контрактной системе) и подана в срок, установленный частью 4 статьи 105 Закона о контрактной системе. В связи с этим, жалоба была принята Липецким УФАС России к рассмотрению.

Жалоба и сведения о времени и месте ее рассмотрения размещены Липецким УФАС России на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> в разделе «Жалобы».

Заявитель, надлежащим образом уведомленный о месте и времени рассмотрения жалобы, своих представителей не направил.

На заседании комиссии велась аудиозапись заседания.

В своей жалобе заявитель указывает, что его права и законные

интересы нарушены действиями заказчика, не исполнившего требования Постановления Правительства Российской Федерации от 16.11.2016 N1236 "Об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Постановление N1236) по предоставлению обоснования невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств. Также, аукционная документация, в нарушение требований п.1 ч.1 ст.33 Закона о контрактной системе, содержит указание в отношении товарного знака, без указания эквивалентности. Кроме того, п.1-4 технического задания содержат требования, которые ограничивают число участников закупки, что также является нарушением требований ст.17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции).

Представители заказчика не согласились с доводами жалобы и пояснили, что аукционная документация разработана в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе и исходя из потребностей заказчика.

Относительно довода жалобы о наличии признаков нарушения ст.17 Закона о защите конкуренции, Комиссия Липецкого УФАС России полагает необходимым отметить следующее.

Закон о защите конкуренции распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Таким образом, организационные и правовые основы защиты конкуренции регулируются названным выше Законом.

В случае поступления в антимонопольный орган заявлений и материалов, свидетельствующих о признаках нарушения антимонопольного законодательства в действиях каких-либо субъектов, антимонопольный орган может признать нарушения обозначенного законодательства исключительно на основании решения, принятого комиссией по

результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Порядок рассмотрения заявлений, поданных в антимонопольный орган о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства, а также порядок возбуждения и рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства установлен главой 9 Закона о защите конкуренции.

Следовательно, в рамках рассмотрения обозначенной жалобы Комиссия Липецкого УФАС России по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд на территории Липецкой области, осуществляющая свои полномочия в рамках норм Закона о контрактной системе, не вправе давать оценку указанным действиям заказчика на предмет наличия нарушений Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев жалобу и приложенные к ней материалы, а также другие документы (копии), представленные сторонами и выслушав мнение представителей заказчика, а также проведя внеплановую проверку в соответствии со ст. 99 Закона о контрактной системе и на основании Приказа Липецкого УФАС России от 05.10.2018 №432, Комиссия Липецкого УФАС России установила следующее.

Документация об электронном аукционе на приобретение программного обеспечения (реестровый номер <...> ) и извещение размещены на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru>.

Объектом закупки является приобретение программного обеспечения.

Рассмотрев довод заявителя о том, что заказчик не исполнил требования Постановления №1236 по предоставлению обоснования невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, Комиссия Липецкого УФАС России признает его обоснованным, ввиду следующего.

В соответствии с п.7 ч.5 ст.63 Закона о контрактной системе, в извещении о проведении электронного аукциона наряду с информацией, указанной в [статье 42](#) настоящего Федерального закона, указываются условия, запреты и ограничения допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами.

А в силу ч.1 ст.64 Закона о контрактной системе, документация об электронном аукционе должна содержать информацию, указанную в извещении о проведении такого аукциона.

При этом, согласно ч.3 ст.14 Закона о контрактной системе, 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. В случае, если указанными нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации предусмотрены обстоятельства, допускающие исключения из установленных в соответствии с настоящей частью запрета или ограничений, заказчики при наличии указанных обстоятельств обязаны разместить в единой информационной системе обоснование невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений. [Порядок](#) подготовки и размещения обоснования невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений в единой информационной системе, а также требования к его содержанию устанавливаются Правительством Российской Федерации. Определение страны происхождения указанных товаров осуществляется в соответствии с [законодательством](#) Российской Федерации.

Так, Постановлением N1236 с 01.01.2016 введен запрет на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с [пунктом 2](#) вышеуказанного Постановления N1236, 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, 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 реестре 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 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.

В соответствии с техническим заданием аукционной документации (раздел 5) заказчиком закупается следующее программное обеспечение:

№ пп	Наименование	Характеристики
1	Photoshop CC 2018	<p><i>Приложение для редактирования и компоновки изображений, SaaS-версия популярного фоторедактора с мощным набором инструментов обработки изображений и удобным пользовательским интерфейсом.</i></p> <p><i>Язык интерфейса: Русский</i></p> <p><i>Вид поставки: Электронная лицензия</i></p> <p><i>Операционные системы: Multiple Platforms</i></p> <p><i>Подписка на 1 год. Включает он-лайн сервисы, привязка к пользователю...</i></p>
2	Autodesk AutoCAD 2019	<p><i>Индивидуальная однопользовательская локальная лицензия включает одну лицензию и один серийный номер для установки ПО на одном компьютере.</i></p> <p><i>Вид поставки: Электронная поставка.</i></p> <p><i>Локальная версия. Подписка на 1 год.</i></p> <p><i>Язык интерфейса: Русский...</i></p>
3	ARCHICAD 22 RUS, локальная лицензия, неисключительное право на	<p><i>Комплект поставки: 1 (один) комплект, состоящий из 1 (одной) простой неисключительной лицензии, укомплектованный аппаратным ключом защиты USB (CodeMeter).</i></p>

	использование программного обеспечения	<p><i>Язык интерфейса: Русский</i></p> <p>Программа предназначена для архитекторов, работающих в области проектирования архитектурно-строительных конструкций и решений...</p>
4	Autodesk Revit 2019	<p><i>Индивидуальная однопользовательская локальная лицензия включает одну лицензию на 1 год.</i></p> <p><i>Вид поставки: Электронная поставка.</i></p> <p><i>Язык интерфейса: Русский</i></p> <p>Программное обеспечение для информационного моделирования зданий (BIM) предлагает функции для проектирования архитектурных элементов, инженерных систем, строительных конструкций, а также процесса строительства....</p>

Поскольку как установлено, страной происхождения вышеуказанного программного обеспечения является иностранное государство, [Постановление](#) N1236 подлежит применению.

В соответствии с [пунктом 3](#) Порядка подготовки обоснования невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее - Порядок), утвержденного Постановлением N 1236, обоснование должно содержать указание на:

а) обстоятельство, предусмотренное [подпунктом "а"](#) или ["б" пункта 2](#) настоящего Порядка;

б) класс (классы) программного обеспечения, которому (которым) должно соответствовать программное обеспечение, являющееся объектом закупки;

в) требования к функциональным, техническим и эксплуатационным характеристикам программного обеспечения, являющегося объектом закупки, установленные заказчиком, с указанием класса (классов), которому (которым) должно соответствовать программное обеспечение;

г) функциональные, технические и (или) эксплуатационные

характеристики (в том числе их параметры), по которым программное обеспечение, сведения о котором включены в реестр, не соответствует установленным заказчиком требованиям к программному обеспечению, являющемуся объектом закупки, по каждому программному обеспечению (с указанием названия программного обеспечения), сведения о котором включены в реестр и которое соответствует тому же классу программного обеспечения, что и программное обеспечение, являющееся объектом закупки (только для закупки в случае, предусмотренном [подпунктом "б" пункта 2](#) настоящего Порядка).

При этом, в соответствии с [пунктом 6](#) Порядка, размещение обоснования в единой информационной системе в сфере закупок осуществляется заказчиком одновременно с размещением извещения об осуществлении закупки.

На рассмотрение жалобы, представителями заказчика в составе аукционной документации, в бумажном виде, было представлено обоснование невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств.

Однако, согласно ч.1 ст.59 Закона о контрактной системе, под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

Следовательно, аукционная документация, размещенная на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок, является документом, на основании которого заказчиком проводится электронный аукцион.

Таким образом, отсутствие в аукционной документации, размещенной на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок, обоснования невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, не соответствует требованиям [части 3 статьи 14](#) Закона о контрактной системе и нарушает ч.1 ст.64 Закона о контрактной системе.

Рассмотрев довод заявителя о том, что аукционная документация, в нарушение требований п.1 ч.1 ст.33 Закона о контрактной системе, содержит указание в отношении товарного знака, без указания

эквивалентности, Комиссия Липецкого УФАС России признает его обоснованным, ввиду следующего.

В соответствии с [пунктом 1 части 1 статьи 64](#) Закона о контрактной системе, документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со [статьей 33](#) настоящего Федерального закона, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В силу [пункта 1 части 1 статьи 33](#) Закона о контрактной системе, в описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки. Документация о закупке может содержать указание на товарные знаки в случае, если при выполнении работ, оказании услуг предполагается использовать товары, поставки которых не являются предметом контракта. При этом обязательным условием является включение в описание объекта закупки слов "или эквивалент", за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, а также случаев закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование.

Согласно [части 1 статьи 1477](#) Гражданского кодекса РФ, на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак ([статья 1481](#)).

[Статьей 1479](#) Гражданского кодекса РФ установлено, что на территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.



В соответствии со [статьей 1480](#) Гражданского кодекса РФ, государственная регистрация товарного знака осуществляется федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (Государственный реестр товарных знаков) в порядке, установленном [статьями 1503](#) и [1505](#) настоящего Кодекса.

В силу [статьи 1481](#) Гражданского кодекса РФ, на товарный знак, зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков, выдается свидетельство на товарный знак. Свидетельство на товарный знак удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве.

Как установлено Комиссией Липецкого УФАС России, согласно технического задания аукционной документации (раздел 5), заказчику требуется для поставки следующее программное обеспечение:

№ пп	Наименование
1	Photoshop CC 2018
2	Autodesk AutoCAD 2019
3	ARCHICAD 22 RUS, локальная лицензия, неисключительное право на использование программного обеспечения
4	Autodesk Revit 2019

Как установлено из анализа открытого реестра товарных знаков и знаков обслуживания, размещенного на портале Федеральной службы по интеллектуальной собственности (Роспатент):

- Photoshop является товарным знаком, номер <...> , номер заявки 2011702799, имя правообладателя Эдоуб Системс Инкорпорейтед, корпорация штата Делавэр, 345 Парк Авеню, Сан-Хосе, Калифорния 95110, Соединенные Штаты Америки (US);

- Autodesk AutoCAD является товарным знаком номер <...> и 537043, номер заявки 2014741979 и 2013738042, имя правообладателя Автодеск Инк., корпорация штата Делавэр, 111 МкИннис Парквэй, Сан-Рафаэль, Калифорния 94903, Соединенные Штаты Америки (US).

При этом, установлено, что описание объекта закупки не включает слов "или эквивалент".

Таким образом, аукционная документация, в нарушение требований п.1 ч.1 ст.64 Закона о контрактной системе, содержит указания в отношении товарных знаков, без включения в описание объекта закупки слов "или

эквивалент".

Установленные нарушения Закона о контрактной системе содержат признаки состава административного правонарушения.

В тоже время, проанализировав [протокол рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе от 05.10.2018 №0346300144018000005-0](#), Комиссия Липецкого УФАС России установила, что поскольку на момент окончания срока подачи заявок на участие в рассматриваемом электронном аукционе не было подано ни одной заявки, электронный аукцион признан несостоявшимся.

Руководствуясь ст.99, ч.8 ст.106 Закона о контрактной системе, Комиссия Липецкого УФАС России.

#### Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «НТПЦ» на положения документации об электронном аукционе на приобретение программного обеспечения (реестровый номер <...> ) обоснованной.

2. В действиях заказчика установлены нарушения ч.1 ст.64 Закона о контрактной системе.

3. Предписание не выдавать, ввиду того, что электронный аукцион признан несостоявшимся.

4 . Довод жалобы о нарушении заказчиком требований ст.17 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссией Липецкого УФАС России не рассматривался.

5. Передать материалы должностному лицу Липецкого УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении административного правонарушения.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.