РЕШЕНИЕ №037/06/69-160/2020 (07-15/2020-044)

Дата оглашения решения: 06 апреля 2020 года
город Иваново

Дата изготовления решения: 09 апреля 2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия Ивановского УФАС России) в составе: <…>,

при участии представителей:

ООО «Айди партнер» (далее – Общество, Заявитель): <…>,

Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области (далее – Уполномоченный орган): <…>,

в отсутствие представителей Управления строительства и жилищно-коммунального хозяйства администрации городского округа Кохма (далее - Заказчик), ООО «КС-ЭНЕРГО» (победитель закупки) (информация о месте и времени рассмотрения жалобы была направлена указанным лицам),

рассмотрев жалобу ООО «Айди партнер» на действия аукционной комиссии по осуществлению закупок для государственных заказчиков Ивановской области и бюджетных учреждений Ивановской области, осуществляющих закупки, Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области при проведении электронного аукциона на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 1.5 до 3 лет в образовательных организациях, осуществляющих образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования (Строительство дошкольного учреждения на 240 мест в районе улицы Владимирской г.о. Кохма Ивановской области) (извещение 0133200001720000414), и в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии с п. 1 ч. 15 ст. 99 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),

УСТАНОВИЛА:

23.03.2020 в Управление Федеральной антимонопольной службы по

Ивановской области поступила жалоба ООО «Айди партнер» на действия аукционной комиссии по осуществлению закупок для государственных заказчиков Ивановской области и бюджетных учреждений Ивановской области, осуществляющих закупки, Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области при проведении электронного аукциона на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 1.5 до 3 лет в образовательных организациях, осуществляющих образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования (Строительство дошкольного учреждения на 240 мест в районе улицы Владимирской г.о. Кохма Ивановской области) (извещение 0133200001720000414).

По мнению Заявителя, аукционная комиссия по осуществлению закупок для государственных заказчиков Ивановской области и бюджетных учреждений Ивановской области, осуществляющих закупки, Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области незаконно признала заявку Общества на участие в электронном аукционе не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в связи с тем, что у ООО «Айди партнер» нет исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, а именно: на индивидуальную монтажную схему предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий, разработанную ООО «Энергосервисный центр».

В аукционной документации не установлено требований именно участнику закупки обладать исключительными правами на монтажную схему.

Проектная документация не содержит требований приобретения Заказчиком в связи с исполнением контракта прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Как следует из проектной документации («Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12) монтажная схема предоставляется разработчиком безвозмездно исполнителю (заинтересованному лицу).

При этом ни в проекте, ни в аукционной документации не раскрывается, кто конкретно понимается под исполнителем или заинтересованным лицом. Таковым может быть, как Заказчик, так и подрядчик или субподрядчик. Следовательно, у участников закупки на момент подачи заявки отсутствовали какие-либо основания считать, что данное требование направлено только на лиц, которые только претендуют стать исполнителем контракта в будущем. Никаких препятствий к получению Заказчиком исключительных прав на «индивидуальную монтажную схему предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий» от ООО «Энергосервисный центр» не имелось и не имеется.

Проектная документация не может устанавливать требования к лицу, которое не заключило контракт. Попытка распространить такие требования

на участников закупки не имеет правового обоснования и противоречит законодательству о контрактной системе.

Толкование Уполномоченным органом положений проектной документации создает такую ситуацию, при которой возможность участия в электронном аукционе зависит от воли коммерческого юридического лица – обладателя исключительных прав на монтажную схему. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Из приведенных выше норм следует, что ООО «Энергосервисный центр» вправе без объяснения причин не передавать иным лицам принадлежащее ему исключительное право, запрещать им пользоваться, а также лишить этого права на момент обращения участника закупки к нему (например, отчуждать это право путем продажи такого права). При этом указание на требование о наличии такого права у исполнителя фактически ставит право на участие в электронном аукционе и на заключение контракта в зависимость только от воли ООО «Энергосервисный центр».

Как следует из протокола подведения итогов и аукционной документации, спорная схема монтажа представляет собой объект исключительных интеллектуальных прав. Однако документация о закупке не содержит доказательств того, что данная монтажная схема является объектом исключительных прав.

Также Заявитель указывает, что в описание объекта закупки включено требование к исполнителю о необходимости приобрести принадлежащее другому лицу исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, которое отсутствует в прошедшей государственную экспертизу проектной документации. В результате включения в документацию о закупке такого требования произошло ограничение количества участников закупки, так как заявка Заявителя признана несоответствующей и Заявитель необоснованно лишен права заключить контракт.

Как следует из протокола подведения итогов электронного аукциона и аукционной документации, спорная схема монтажа содержит требования к порядку и способу выполнения работ, составляющих предмет контракта. Следовательно, данная спорная схема должна являться частью аукционной документации и быть размещена в составе аукционной документации. Кроме того, результат работ должен соответствовать только проекту и требованиям обязательных технических регламентов. Способ же выполнения монтажа, т.е. последовательности сборки, никак не может влиять на конечный результат работ, потому что какой бы способ монтажа не был бы выбран исполнителем, всегда должен получиться один и тот же результат работ, который соответствует проекту и техническим регламентам.

Также Общество указывает, что в проектную документацию неустановленными лицами внесены изменения с целью ограничения числа участников электронного аукциона. Проектная документация проходила государственную экспертизу в иной редакции без вставок про монтажную схему. Имеются основания полагать, что неустановленные лица внесли правки в прошедшую государственную экспертизу проектную документацию по объекту «Строительство дошкольного учреждения на 240 мест в районе улицы Владимирской г.о. Кохма Ивановской области» (положительное заключение АГУ «Ивгосэкспертиза» № 37-1-1-3-039101-2019 от 26.12.2019).

Визуально невооруженным глазом можно определить, что произведены вставки в проектную документацию – иной шрифт от общего шрифта документа, расположение вставленных участков относительно всего текста смещено от вертикали и т.п.

1) папка «Стадия Р» т. ИТП Р п. 11 на стр. 1:

«11. Монтаж оборудования осуществить в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий ООО «Энергосервисный центр» (ИНН 3702124355) в рамках повышения энергоэффективности»;

2) папка «Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12:

«Монтаж оборудования узла учета тепловой энергии в ходе выполнения работ должен быть осуществлен в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий ООО «Энергосервисный центр» (ОГРН 115370202679 от 30 ноября 2015 г.; ИНН/КПП 3702124355/370201001; адрес местонахождения (почтовый адрес): 153002, Ивановская область, город Иваново, улица Батурина, дом 10, контактный телефон: +7(4932)324727; адрес электронной почты sersil2010@mail.ru). Указанная схема предоставляется разработчиком (ООО «Энергосервисный центр») исполнителю (заинтересованному лицу) безвозмездно согласно индивидуального запроса с учетом действующего законодательства РФ и в дальнейшем в ходе исполнения контракта, по результатам приемки соответствующих работ до момента подписания итогового акта, подлежит передаче с полным пакетом исключительных прав согласно требованиям действующего законодательства РФ заказчику выполнения работ. Индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий не предусматривается выполнение работ или использование оборудования, не учтенных в настоящем проекте, данная схема отражает необходимое детализированное физическое расположение ранее запроектированных элементов с учетом их габаритных размеров и дополняет сведения настоящего проекта. Применение индивидуальной монтажной схемы предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий

осуществляется непосредственно в ходе монтажа оборудования при выполнении работ согласно настоящего проекта».

В связи с чем, Общество ходатайствовало о запросе в АГУ «Ивгосэкспертиза» о предоставлении копии проектной документации, которая прошла государственную экспертизу.

Относительно доводов Заявителя по обжалованию положений документации о закупке и заявленного Обществом ходатайства, Комиссия Ивановского УФАС России отмечает следующее.

Согласно ч. 4 ст. 105 Закона о контрактной системе жалоба на положения документации и (или) извещения о проведении электронных процедур, закрытых электронных процедур может быть подана участником закупки до окончания срока подачи заявок на участие в таких процедурах.

В соответствии с извещением о проведении данного электронного аукциона дата окончания срока подачи заявок на участие в электронном аукционе – 12.03.2020. Жалоба подана Заявителем в Ивановское УФАС России – 23.03.2020, то есть после окончания срока подачи заявок на участие в рассматриваемом электронном аукционе.

Таким образом, в силу ч. 4 ст. 105 Закона о контрактной системе, доводы Заявителя относительно положений документации о закупке не подлежат рассмотрению Комиссией Ивановского УФАС России.

На заседании Комиссии Ивановского УФАС России представители Заявителя сообщили, что в соответствии с Законом о контрактной системе заявка на участие в электронном аукционе в любом случае должна содержать декларацию о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным, в том числе п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе. Данное требование является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Департамент конкурсов и аукционов Ивановской области в своих возражениях на жалобу указал следующее.

Положениями проектной документации, а именно: папка «Стадия Р» т. ИТП Р п. 11 на стр. 1; папка «Стадия П» т. 06. ТБЭ раздел 10 (1) на стр. 12, а также п. 5.1.32 проекта контракта предусмотрено приобретение Заказчиком в связи с исполнением контракта прав на результаты интеллектуальной деятельности (индивидуальная монтажная схема предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий ООО «Энергосервисный центр»).

Согласно п. 31 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации о закупке вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать декларацию о соответствии участника электронного аукциона требованиям, установленным п. 3 – 5, 7 – 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе, а именно: декларацию об обладании участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты.

ООО «Айди партнер», подавая заявку на участие в электронном аукционе, продекларировало, что обладает исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности. Несмотря на это, вышеуказанные исключительные права у Заявителя отсутствуют.

Довод Общества о том, что создается ситуация, при которой возможность участия в электронном аукционе зависит от воли коммерческого юридического лица – обладателя исключительных прав на монтажную схему, опровергается ссылкой на папку «Стадия П» т. 06. ТБЭ раздел 10 (1) на стр. 12 «Указанная схема предоставляется разработчиком (ООО «Энергосервисный центр») исполнителю (заинтересованному лицу) безвозмездно согласно индивидуального запроса…».

Согласно папке «Стадия П» т. 06. ТБЭ раздел 10 (1) на стр. 12 «Монтаж оборудования узла учета тепловой энергии в ходе выполнения работ должен быть осуществлен в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий». Монтажная схема не является конечным результатом выполненных работ.

Учитывая то, что индивидуальная монтажная схема предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий является результатом интеллектуальной деятельности, исключительные права на которую приобретает Заказчик в связи с исполнением контракта, требование об обладании исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности установлены в соответствии со ст. 31 Закона о контрактной системе к участникам закупки, а не включены в описание объекта закупки, как утверждает Заявитель.

По мнению Уполномоченного органа, довод Заявителя о внесении правок в прошедшую государственную экспертизу проектную документацию, не относится к предмету рассмотрения жалобы на действия аукционной комиссии по осуществлению закупок для государственных заказчиков Ивановской области и бюджетных учреждений Ивановской области, осуществляющих закупки, Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области.

03.04.2020 от Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области поступили следующие дополнения к возражениям на жалобу.

В соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки, в том числе обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты, за исключением случаев заключения контрактов на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма.

П. 5.1.32 проекта контракта документации о закупке предусмотрена обязанность подрядчика до момента подписания итогового акта по контракту сформировать и передать Заказчику в полном объеме документацию, необходимую для получения заключения о соответствии построенного объекта требованиям технических регламентов и проектной, рабочей документации, а также разрешения на ввод объекта в эксплуатацию, с сопровождением «в случаях, предусмотренных действующим законодательством и/или проектной документацией.., дополнительным юридическим оформлением передачи Заказчику исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в строгом соответствии с требованиями действующего законодательства РФ».

Проектной документацией, размещенной на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) в составе аукционной документации (папка «Стадия Р» т. ИТП Р п. 11 на стр. 1, папка «Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12), определено осуществление монтажа оборудования в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий, разработчиком и правообладателем которой является ООО «Энергосервисный центр» (далее – Индивидуальная монтажная схема), с дальнейшей передачей в ходе исполнения контракта с полным комплексом исключительных прав Заказчику выполнения работ.

В соответствии со ст. 26 Федерального закона от 23.11.2009 №261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» государственные или муниципальные заказчики, уполномоченные органы, уполномоченные учреждения обязаны осуществлять закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с требованиями энергетической эффективности этих товаров, работ, услуг.

В целях реализации энергосервисных мероприятий в соответствии с требованиями законодательства об энергосбережении Заказчиком и ООО «Энергосервисный центр» 26.02.2020 подписано соглашение, регламентирующее систему правоотношений в сфере использования Индивидуальной монтажной схемы (далее - Соглашение).

По условиям Соглашения:

- правообладатель разрабатывает Индивидуальную монтажную схему, Заказчик обеспечивает внесение соответствующих изменений в проектную документацию;

- правообладателю на основании авторского права принадлежат исключительные права на Индивидуальную монтажную схему;

- в период осуществления закупки правообладатель гарантирует предоставление Индивидуальной монтажной схемы любому обратившемуся на основании безвозмездного договора в день обращения;

- исключительное право на Индивидуальную монтажную схему переходит от правообладателя к третьему лицу в момент заключения соответствующего договора;

- Заказчику запрещается использование в любых формах сведений о разрабатываемой Индивидуальной монтажной схеме, в том числе представленные для ознакомления варианты проектов Индивидуальной монтажной схемы.

Таким образом, проектом контракта и проектной документацией, входящими в состав аукционной документации, предусмотрено обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности (Индивидуальную монтажную схему) и последующее приобретение Заказчиком в связи с исполнением контракта прав на такие результаты.

В соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе, п. 26, 31 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации о закупке установлены предъявляемые к участникам закупки требования, в том числе обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты, за исключением случаев заключения контрактов на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма.

На основании изложенного, довод Заявителя об отсутствии в аукционной документации требования именно к участнику закупки обладать исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности является несостоятельным.

Относительно довода Общества о том, что толкование Уполномоченным органом положений проектной документации создает такую ситуацию, при которой возможность участия в электронном аукционе зависит от воли коммерческого юридического лица – обладателя исключительных прав на

монтажную схему, в дополнениях указано следующее.

Ст. 1226 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что на результаты интеллектуальной деятельности признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом.

Согласно Соглашению, исключительное право на Индивидуальную монтажную схему принадлежит правообладателю ООО «Энергосервсиный центр» на основании авторского права.

Из ст. 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что проекты, чертежи, изображения, макеты, эскизы, другие произведения являются объектами авторских прав. Для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо формальностей.

Согласно ст. 1270 Гражданского кодекса Российской Федерации автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в любой форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение.

В соответствии со ст. 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации 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.

На основании условий Соглашения положениями проектной документации (папка «Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12) предусмотрено безвозмездное предоставление разработчиком (ООО «Энергосервисный центр») указанной схемы заинтересованным лицам согласно индивидуального запроса, на что ссылается и Заявитель.

При этом ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает добросовестность исполнения гражданских обязанностей и запрет на извлечение преимущества из недобросовестного поведения, как основополагающие принципы гражданского законодательства.

«При установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно» (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации).

«Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или

недобросовестного поведения» (п. 4 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации).

«Не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом)» (ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу закона (п. 5 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации) «добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются».

Предположение Заявителем возможности недобросовестной «воли коммерческого лица» неосновательно и не подтверждается никакими обстоятельствами.

Согласно информации, полученной от Заказчика, на основании сведений, предоставленных ООО «Энергосервисный центр», Общество в целях получения Индивидуальной монтажной схемы к правообладателю не обращалось, каких-либо иных запросов ни в устной, ни в письменной, ни в электронной форме от него в адрес правообладателя не поступало.

Относительно довода, что документация о закупке не содержит доказательств того, что данная монтажная схема является объектом исключительных прав, Уполномоченный орган отмечает, что ст. 64 Закона о контрактной системе не установлено такого требования.

В соответствии с ч. 4 ст. 110.2 Закона о контрактной системе, п. 1.4 проекта контракта документации о закупке результатом выполненной работы по контракту является построенный объект капитального строительства, в отношении которого получено заключение органа государственного строительного надзора о соответствии объекта капитального строительства требованиям технических регламентов и проектной документации, в том числе требованиям энергетической эффективности…

Монтажная схема не является конечным результатом выполненных работ.

Согласно п. 1 ст. 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования.

Проектной документацией (папка «Стадия Р» т. ИТП Р п. 11 на стр. 1, папка «Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12) предусмотрено: «монтаж оборудования … осуществить в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий ООО «Энергосервисный центр»…».

Учитывая, что Индивидуальная монтажная схема является результатом интеллектуальной деятельности, исключительные права на которую приобретает Заказчик в связи с исполнением контракта, требование об обладании исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности установлено в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе к участникам закупки, а не включено в описание объекта закупки.

Необходимо обратить внимание, что согласно проектной документации «индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий не предусматривается выполнение работ или использование оборудования, не учтенных в настоящем проекте, данная схема отражает необходимое детализированной физическое расположение ранее запроектированных элементов с учетом их габаритных размеров…» в рамках повышения энергоэффективности.

С учетом доступной гарантированной правообладателем возможности безвозмездного получения в день обращения схемы любыми заинтересованными лицами довод о нарушении ст. 33 Закона о контрактной системе и ограничении количества участников закупки является необоснованным.

Из информации, полученной в ответ на запрос Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области в АГУ «Ивгосэкспертиза», следует, что заказчик строительства вправе вносить изменения в проектную документацию, получившую положительное заключение экспертизы проектной документации, без прохождения повторной экспертизы, если такие изменения соответствуют признакам, установленным ч. 3.8 ст. 49 Градостроительного кодекса Российской Федерации. Обязанности уведомлять в указанном случае организацию по проведению государственной экспертизы или получать какое-либо согласование вносимых изменений законодательством не предусмотрено.

В составе второй части заявки Общества на участие в электронном аукционе имеется декларация о соответствии участника электронного аукциона требованиям, установленным п. 3 – 5, 7 - 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе. Согласно указанной декларации Общество заявляет об обладании исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта Заказчик приобретает права на такие результаты.

Согласно представленной Заказчиком письменной информации у Заявителя на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в электронном аукционе отсутствовало обладание исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности.

При таких обстоятельствах действия Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области в виде принятия по результатам рассмотрения второй

части заявки ООО «Айди партнер» на участие в электронном аукционе решения о несоответствии данной заявки в связи с наличием в представленных в заявке документах недостоверной информации об участнике электронного аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок являются правомерными.

На заседании Комиссии Ивановского УФАС России представитель Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области сообщил, что указанное решение было принято исключительно на основании письма Заказчика, который самостоятельно направил в Уполномоченный орган письмо ООО «Энергосервисный центр». В данном письме отражено, что Общество в ООО «Энергосервисный центр» в целях получения индивидуальной монтажной схемы предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий в отношении объекта закупки 0133200001720000414 «Создание дополнительных мест для детей в возрасте от 1.5 до 3 лет в образовательных организациях, осуществляющих образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования (Строительство дошкольного учреждения на 240 мест в районе улицы Владимирской г.о. Кохма Ивановской области)» не обращалось. Каких-либо иных запросов от указанного лица ни в устной, ни в письменной, ни в электронной форме также не поступало. Также представитель Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области сообщил, что указанную информацию Заказчик представил только в отношении ООО «Айди партнер», сведений в отношении других участников закупки Управлением строительства и жилищно-коммунального хозяйства администрации городского округа Кохма в адрес Уполномоченного органа не представлялось.

Управление строительства и жилищно-коммунального хозяйства администрации городского округа Кохма в своих возражениях на жалобу указало, что считает жалобу необоснованной.

Доводы Заявителя относительно ненадлежащего составления документации о закупке, проектной документации Заказчик полагает необходимым оставить без рассмотрения в соответствии с ч. 4 ст. 105 Закона о контрактной системе. Оценка содержания проектной документации не входит в предмет рассмотрения антимонопольного органа в рамках процедуры рассмотрения жалоб в сфере контрактной системы.

По доводам о произведенной корректировке проектной документации Заказчик сообщает, что ч. 3.8 ст. 49 Градостроительного кодекса Российской Федерации, п. 44 Постановления Правительства Российской Федерации №145 от 05.03.2007 «О порядке организации и проведения государственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий» предусмотрено право Заказчика по изменению

проектной документации неограниченное число раз, причем без уведомления АГУ «Ивгосэкспертиза» в указанном в жалобе случае, в связи с чем, ходатайство Общества необходимо оставить без удовлетворения.

Аукционная документация, а равно проектная документация, утверждена Заказчиком именно в таком виде с учетом всех необходимых корректировок, никакого вмешательства «неустановленных» лиц в рассматриваемом случае не имеется.

Довод об отсутствии в документации об электронном аукционе «доказательств того, что монтажная схема является объектом исключительных прав» Заказчик считает несостоятельным, поскольку согласно требований Закона о контрактной системе ничего подобного в составе документации о закупке быть не должно.

Умозаключения ООО «Айди партнер» в отношении интеллектуальных прав в принципе не относятся к предмету рассмотрения. Доказательств наличия объективных препятствий в получении монтажной схемы и исключительных прав на нее со стороны ООО «Энергосервисный центр» Заявителем не представлено.

ООО «Айди партнер» продекларировало в составе заявки на участие в электронном аукционе, что исключительные права на монтажную схему ООО «Энергосервисный центр» у него есть, причем обязанность получить эту схему, а затем передать ее в процессе исполнения контракта Заказчику установлена не только проектной документацией, но и проектом контракта. При этом, как было установлено Уполномоченным органом, и что подтверждается самим Обществом в жалобе, данные сведения не соответствуют действительности. ООО «Айди партнер» за получением монтажной схемы не обращалось, и исключительно по данной причине, схему не получило. Рассуждения в жалобе, что ООО «Энергосервисный центр» по неким причинам могло ее не дать в контексте установленных фактических обстоятельств, являются несостоятельными. Факты сводятся к следующему: все, кто обратился за получением монтажной схемы в ООО «Энергосервисный центр» - получили ее незамедлительно с полным комплектом исключительных прав, кто не обратился – не получил. Разумных причин неполучения бесплатного чертежа Общество не привело, как и причин выражения согласия с установленными условиями электронного аукциона и проектной документацией при подаче первой части заявки на участие в электронном аукционе. Тот факт, что данные условия его перестали в текущий момент устраивать, независимо от причин, не имеет правового значения. Конкретных доводов со ссылкой на Закон о контрактной системе, почему Уполномоченный орган должен был проигнорировать объективно установленный факт предоставления недостоверных сведений участником закупки жалоба не содержит.

Общество было ознакомлено с содержанием аукционной документации, а

также проектной документации, при подаче заявки на участие в электронном аукционе выразило свое согласие, жалобу в установленном порядке и сроки не подало, таким образом, в большей части, именно не реализация ими предусмотренных действующих законодательством прав и обязанностей, повлекло законное и обоснованное решение Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области. При этом, как таковых доводов о несоответствии принятого Уполномоченным органом решения фактическим обстоятельствам или Закону о контрактной системе, в жалобе не имеется.

ООО «КС-ЭНЕРГО» в своих возражениях на жалобу указало, что не согласно с доводами жалобы ООО «Айди партнер».

На заседании Комиссии Ивановского УФАС России представитель Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области поддержал объяснения, изложенные выше, сообщил, что нарушений при проведении закупки допущено не было.

Рассмотрев представленные ООО «Айди партнер», Управлением строительства и жилищно-коммунального хозяйства администрации городского округа Кохма, Департаментом конкурсов и аукционов Ивановской области, ООО «КС-ЭНЕРГО», АО «Единая электронная торговая площадка» документы, заслушав представителей лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, проведя внеплановую проверку в соответствии с ч. 15 ст. 99 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России установила следующее.

03.03.2020 на официальном сайте было размещено извещение 0133200001720000414 о проведении электронного аукциона на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 1.5 до 3 лет в образовательных организациях, осуществляющих образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования (Строительство дошкольного учреждения на 240 мест в районе улицы Владимирской г.о. Кохма Ивановской области), а также соответствующая документация о закупке.

В соответствии с извещением о проведении электронного аукциона, документацией о закупке, протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

- начальная (максимальная) цена контракта – 185 937 960 руб.;

- дата и время окончания подачи заявок – 12.03.2020 08:00;

- дата проведения электронного аукциона - 12.03.2020;

- на основании протокола проведения электронного аукциона от 12.03.2020 от участников закупки поступили следующие последние ценовые предложения:

№	Дата и время подачи предложения	Признак ценового предложения	Предложенная цена, р
4	12.03.2020 12:04	Понижение	179 430 131,40
3	12.03.2020 12:00	Понижение	185 008 270,20
2	12.03.2020 12:03	Понижение	180 359 821,20
1	12.03.2020 12:02	Понижение	181 289 511,00

- в соответствии с протоколом №0133200001720000414-2/501 подведения итогов аукциона в электронной форме от 17.03.2020 заявки участников закупки с идентификационными номерами: 4 (ООО «Айди Партнер»), 2 (ООО «Квартал»), 1 (ООО «ПСФ «БИМАС») были признаны несоответствующими требованиям документации об электронном аукционе, заявка участника закупки с идентификационным номером 3 (ООО «КС-ЭНЕРГО») была признана соответствующей требованиям документации о закупке. Электронный аукцион был признан несостоявшимся.

Согласно протоколу №0133200001720000414-2/501 подведения итогов аукциона в электронной форме от 17.03.2020 заявка участника закупки с идентификационным номером 4 (ООО «Айди Партнер») была признана несоответствующей требованиям документации об электронном аукционе в соответствии с п. 1 ч. 6 ст. 69 Закона о контрактной системе, пп. 1 п. 14.3 ч. 14 раздела I «Условия проведения аукциона в электронной форме» документации об аукционе в электронной форме заявка признана не соответствующей требованиям, установленным документацией, в связи с наличием в представленных в заявке документах недостоверной информации об участнике аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе: согласно представленной участником аукциона декларации о соответствии участника аукциона требованиям, установленным п. 3 – 5, 7 – 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе (указанная декларация предоставляется с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки), предусмотренной положениями п. 31 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации об аукционе в электронной форме, п. 2 ч. 5 статьи 66 Закона о контрактной системе участник заявляет об «обладании

исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты».

Положениями Проектной документации закупки, размещенной на официальном сайте в составе документации об аукционе в электронной форме (папка «Стадия Р» т. ИТП Р п. 11 на стр. 1, папка «Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12), а также п. 5.1.32 проекта муниципального контракта предусмотрено приобретение Заказчиком в связи с исполнением контракта прав на результаты интеллектуальной деятельности (индивидуальной монтажной схемы предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий).

При этом согласно представленной Заказчиком письменной информации, участник закупки не обладает на момент подачи заявки ни собственно индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий по объекту закупки, ни исключительными правами на нее.

В соответствии с п. 1 ч. 6 ст. 69 Закона о контрактной системе заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае непредставления документов и информации, которые предусмотрены ч. 11 ст. 24.1, ч. 3 или 3.1, 5, 8.2 ст. 66 Закона о контрактной системе, несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным документацией о таком аукционе, наличия в указанных документах недостоверной информации об участнике такого аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе.

Ч. 7 ст. 69 Закона о контрактной системе предусмотрено, что принятие решения о несоответствии заявки на участие в электронном аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе, по основаниям, не предусмотренным ч. 6 ст. 69 Закона о контрактной системе, не допускается.

На основании п. 2 ч. 5 ст. 66 Закона о контрактной системе **вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать** документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона требованиям, установленным п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе, или копии этих документов, а также **декларацию о соответствии участника такого** аукциона требованиям, установленным п. 3 - 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе (указанная декларация предоставляется с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки).

Согласно представленным АО «Единая электронная торговая площадка» документам декларация о соответствии Общества требованиям,

установленным п. 3 - 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе, была представлена ООО «Айди партнер».

В соответствии с ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает к участникам закупки единые требования, предусматривающие, в том числе в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе: обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, **если в связи с исполнением контракта заказчик приобретает права на такие результаты**, за исключением случаев заключения контрактов на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма.

Таким образом, установленное п. 8 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе требование к участнику закупки обладать исключительными правами на результат интеллектуальной деятельности относится только к случаям, когда заказчик в ходе исполнения контракта приобретает исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности.

Ссылки Уполномоченного органа на положения п. 5.1.32 проекта контракта документации о закупке, а также проектной документации («Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1)) на стр. 12), Комиссия Ивановского УФАС России считает несостоятельными ввиду следующего.

П. 5.1.32 проекта контракта документации о закупке предусмотрено, что для выполнения работ по контракту **Подрядчик обязан сформировать документацию, необходимую для получения заключения о соответствии построенного объекта требованиям технических регламентов и проектной, рабочей документации, а также разрешения на ввод объекта в эксплуатацию, в том числе**:

- акты технической готовности на инженерные наружные и внутренние сети;

- исполнительные геодезические съемки, оформленные в надлежащем порядке;

- сертификаты, технические паспорта или другие документы, удостоверяющие качество материалов, конструкций, изделий и оборудования, применяемых при производстве строительно-монтажных работ, а также иных товаров;

- акты освидетельствования скрытых работ, в том числе скрытых, по всем технологическим этапам строительно-монтажных работ;

- по требованию Заказчика акты освидетельствования работ по всем технологическим этапам строительно-монтажных работ;

- исполнительную документацию, состав и порядок ведения которой

определен РД-11-02-2006;

- результаты всех проводимых на объекте испытаний, обследований и проверок;

- **индивидуальную монтажную схему предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий**;

- прочие технические документы, необходимые для получения заключения о соответствии построенного, реконструированного объекта капитального строительства требованиям технических регламентов и проектной документации, в том числе требованиям энергетической эффективности и требованиям оснащенности объекта капитального строительства приборами учета используемых энергетических ресурсов (ЗОС), ввода объекта в эксплуатацию и передачи объекта Заказчику.

Документы, предусмотренные указанным пунктом, передаются Заказчику в полном объеме до момента подписания итогового акта по контракту, а в случаях, предусмотренных действующим законодательством и/или проектной документацией, **сопровождаются дополнительным юридическим оформлением передачи Заказчику исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности** в строгом соответствии с требованиями действующего законодательства РФ.

Указанное положение не содержит указания на необходимость приобретения исключительных прав на индивидуальную монтажную схему предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий у ООО «Энергосервисный центр».

Таким образом, документацией о закупке не предусмотрено обладание участником закупки исключительными правами на Индивидуальную монтажную схему и последующее приобретение Заказчиком в связи с исполнением контракта прав на такие результаты.

Стоит отметить, что вопреки доводам Заказчика, ООО «Айди партнер» не декларировало в составе заявки на участие в электронном аукционе, что у него есть исключительные права на монтажную схему ООО «Энергосервисный центр».

На стр. 1 в папке «Стадия Р» т. ИТП Р п. 11 отражено: монтаж оборудования осуществить в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий ООО «Энергосеврсиный центр» в рамках повышения энергоэффективности.

На стр. 12 в папке «Стадия П» т. 06.ТБЭ раздел 10(1) проектной документации указано, что монтаж оборудования узла учета тепловой энергии в ходе выполнения работ должен быть осуществлен в строгом соответствии с индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения

энергосервисных мероприятий у ООО «Энергосервисный центр». **Указанная схема** **предоставляется** **разработчиком (ООО «Энергосервисный центр»)** исполнителю (заинтересованному лицу) безвозмездно согласно индивидуального запроса с учетом требований действующего законодательства РФ **и** в дальнейшем в ходе исполнения контракта, по результатам приемки соответствующих работ до момента подписания итогового акта, **подлежит передаче с полным комплексом исключительных прав согласно требованиям действующего законодательства РФ заказчику выполнения работ**.

Таким образом, проектной документацией также не предусмотрено **приобретение исключительных прав** на индивидуальную монтажную схему предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий у ООО «Энергосервисный центр».

Учитывая изложенное, признание заявки Общества не соответствующей требованиям документации о закупке по основанию, указанному в протоколе №0133200001720000414-2/501 подведения итогов аукциона в электронной форме от 17.03.2020, поскольку участник закупки не обладает на момент подачи заявки на участие в электронном аукционе ни собственно индивидуальной монтажной схемой предварительного обеспечения энергосервисных мероприятий по объекту закупки, ни исключительными правами на нее, является незаконным, и нарушает ч. 7 ст. 69 Закона о контрактной системе.

Учитывая изложенное, а также тот факт, что выявленное нарушение Закона о контрактной системе свидетельствует о наличии признаков состава административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), руководствуясь ст. 99, 106 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Айди партнер» на действия аукционной комиссии по осуществлению закупок для государственных заказчиков Ивановской области и бюджетных учреждений Ивановской области, осуществляющих закупки, Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области при проведении электронного аукциона на создание дополнительных мест для детей в возрасте от 1.5 до 3 лет в образовательных организациях, осуществляющих образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования (Строительство дошкольного

учреждения на 240 мест в районе улицы Владимирской г.о. Кохма Ивановской области) (извещение 0133200001720000414) обоснованной.

2. Установить в действиях Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области нарушение ч. 7 ст. 69 Закона о контрактной системе.

3. Выдать предписание об устранении нарушения законодательства о контрактной системе.

4. Передать материалы настоящей жалобы уполномоченному должностному лицу Ивановского УФАС России для принятия решения в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

5. Доводы жалобы ООО «Айди партнер» на положения документации о закупке оставить без рассмотрения в соответствии с ч. 4 ст. 105 Закона о контрактной системе.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев с даты его принятия.

Подписи членов Комиссии