

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-1364/77-18 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

02.08.2018 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия) в составе:

<...>

в присутствии представителей:

от ООО «Агат»: <...>

от ГБУ г. Москвы «Жилищник района Строгино»: <...>

рассмотрев в открытом заседании жалобу ООО «Агат» на действия заказчика — ГБУ г. Москвы «Жилищник района Строгино» (далее также – Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по замене окон в подъездах жилых домов по адресам: ул. Исаковского, д. 28, корп. 1, ул. Исаковского, д. 28, корп. 2, ул. Маршала Катукова, д. 3, корп. 1 (реестровый № 31806429687) (далее – Аукцион),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Как следует из представленных материалов дела, а адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя (вх. № 37753/18 от 27.07.2018) на действия Заказчика при проведении вышеназванного Аукциона по неправомерному отклонению заявки Общества от участия в конкурентной процедуре.

Представитель Заказчика против удовлетворения жалобы возражал, представил испрашиваемые документы по спорному Аукциону.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, Закупочной комиссии или Закупочной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в

соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, Закупочной или Закупочной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

В настоящем случае поданная жалоба содержала доводы о нарушении прав Заявителя путем неправомерного отклонения его заявки от участия в процедуре, ввиду чего в силу пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках антимонопольный орган был вправе принять названную жалобу к рассмотрению.

Как следует из представленных материалов дела, Заказчиком 27.04.2018 в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) размещено извещение о проведении рассматриваемого аукциона, начальная (максимальная) ценой контракта - 3 905 180,26 руб.

Датой окончания подачи заявок определено 18.05.2018, датой рассмотрения заявок — 21.05.2018, датой подведения итогов Аукциона — 24.05.2018.

В результате рассмотрения поступивших заявок протоколом от 16.07.2018 № 31806429687-03 заявка Общества отклонена от участия в процедуре по мотиву ее не соответствия требованиям части 3.4.1.1.1 аукционной документации, а также раздела «Документы и сведения, входящие в состав заявки на участие в электронном аукционе» Информационной карты аукциона.

В подтверждение правомерности отклонения заявки Общества Заказчиком приведено следующее Обоснование:

«Согласно сведений, зарегистрированных в федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, правообладателем по товару № 6 «Дюбель рамный» является ООО «Метиз.Ком», по товару 3 11 «Смеси сухие штукатурные цементно-песчаные» правообладателем

является ООО «Бодимед-Рус».

Участником указано следующее: по товару № 6 «Дюбель рамный», Общество с ограниченной ответственностью «ТК Болт.Ру». По товару № 11 «Смеси сухие штукатурные цементно-песчаные», Акционерное общество «Опытный завод сухих смесей».

Таким образом, участник представлены недостоверные сведения о товарном знаке поставляемого товара.

По товару № 8 «Пена монтажная», участником представлены недостоверные сведения о товарном знаке, а именно: товарный знак PROFLEX, правообладатель Общество с ограниченной ответственностью «Торговая компания «ПРОФФЛЕКС» в то время как, согласно сведений, зарегистрированных в федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам правообладателем является АО «Группа компаний «ХИМИК» (орфография и пунктуация сохранены).

Комиссия, изучив представленные документы и сведения, считает отклонение заявки участника по вышеназванному основанию незаконным в связи со следующим.

Из буквального толкования положений итогового протокола следует, что мотивом отклонения участника послужило представление недостоверных сведений о правообладателе товарного знака, под которым реализуется предложенный товар. Иными словами, участник в процессе подготовки заявки ошибся в наименовании лица, владеющего исключительными правами на средства индивидуализации товара.

Вместе с тем при признании такой заявки не соответствующей требованиям документации Заказчиком не учтено следующее.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе, требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с пунктами 1, 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны, помимо прочего:

- требования к описанию участниками закупки поставляемого товара, который является предметом закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом закупки, их количественных и качественных характеристик;

- требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

Аналогичные требования установлены Пунктом 28.2 Положения Заказчика о закупках.

Согласно пункту 3.4.1.1.2 Аукционной документации первая часть заявки на участие в электронном аукционе содержит следующие сведения (в случае установления данных требований в документации об электронном аукционе) при размещении заказа на выполнение работ:

- согласие претендента на выполнение работ,
- если при выполнении работ используются товары, оборудование, материалы (детали, конструкции), то участник указывает конкретные показатели товаров, оборудования, материалов (деталей, конструкций) используемых при выполнении работ, соответствующие значениям, установленным документацией об электронном аукционе, и сведения о товарном знаке (его словесном обозначении) (при наличии), знаке обслуживания (при наличии), фирменном наименовании (при наличии), патенте (при наличии), полезных моделях (при наличии), промышленных образцах (при наличии), наименование производителя, наименование страны происхождения товара предлагаемого для поставки товара.

Требования об указании участниками Аукциона сведений о правообладателе того или иного товарного знака предложенного товара Заказчиком не установлено, однако изложенный повод послужил основанием для отклонения заявки участника, что уже свидетельствует о предъявлении к участникам требований, не предусмотренных аукционной документацией.

В подтверждение своей позиции на заседании Комиссии представителем Заказчика были приведены ссылки на положения пункта 3 статьи 1484 Гражданского Кодекса Российской Федерации, в соответствии с которым никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

Следовательно, по мнению Заказчика, между участником Аукциона и правообладателем товарного знака продукции должен быть заключен лицензионный договор, сведения о заключении которого вносятся в реестр товарных знаков.

Вместе с тем данный довод основан на неверном толковании норм материального права без учета нормоположений гражданского законодательства об «исчерпании прав на товарный знак».

Так, в силу ст. 1487 ГК РФ не является нарушением исключительного права на товарный знак использование этого товарного знака другими лицами в отношении товаров, которые были введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации непосредственно правообладателем или с его согласия.

Иными словами, исключительные права на товарный знак в отношении какого-либо конкретного товара прекращаются с момента его первой продажи.

Запрета на последующую перепродажу уже реализованного товара не установлено, сведения об осуществлении правообладателем реализации такой продукции через собственную ограниченную дилерскую сеть либо исключительно

конечным потребителям для использования в конкретных целях также отсутствуют.

В свою очередь, участник закупки, являясь добросовестным приобретателем данной продукции, не обязан располагать сведениями и даже презюмировать наличие у товара такого отличительного признака, как его выпуск под товарным знаком определенного производителя.

Тем более, участник закупки не обязан располагать точными сведениями о наименовании юридического лица, на имя которого зарегистрировано средство индивидуализации предлагаемого им товара.

В этой связи, в случае действительной необходимости у Заказчика получить товар определенного производителя, Учреждению надлежало указать в своей аукционной документации четкие и конкретные требования о необходимости представления в составе подаваемой заявки сведений об обладателе товарного знака, которым защищен требуемый к использованию товар.

Однако Заказчик предпочел презюмировать наличие в заявке участника недостоверных сведений о правообладателе методом от обратного (исходя из невозможности производства данного товара иным лицом, помимо правообладателя).

Таким образом, действия заказчика были направлены исключительно на изыскание всевозможных способов искусственно сократить количество потенциальных участников закупки, что не соответствовало не только балансу частных и публичных интересов и принципу стабильности публичных правоотношений, но и принципу добросовестной реализации прав и законных интересов (ч. 3 ст. 1 ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (ч. 4 ст. 1 ГК РФ), недопустимости злоупотребления правом (ч. 1 ст. 10 ГК РФ).

Ввиду изложенного, отклонение участника по мотиву указания в заявке неверных сведений о правообладателе товарного знака предложенного товара является неправомерным и сужает круг участников конкурентной процедуры.

Исходя из этого, Комиссия, рассмотрев представленные возражения Заказчика, а также оценив все представленные в материалы дела доказательства, приходит к выводу об обоснованности доводов жалобы Заявителя.

Согласно пунктам 3.5.4-3.5.6 Аукционной документации Заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией об электронном аукционе, в случае:

- непредставления сведений, предусмотренных пунктом 3.4.1.1. настоящей документации или представления недостоверных сведений;
- несоответствия сведений, предусмотренных пунктом 3.4.1.1., требованиям документации об электронном аукционе.

В соответствии с пунктом 3.5.7 Аукционной документации принятие решения о несоответствии заявки на участие в электронном аукционе требованиям, установленным документацией об электронном аукционе, по основаниям, не предусмотренным пунктом 3.5.5 и пунктом 3.5.6., не допускается.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Следовательно, в действиях Заказчика, выразившихся в отклонении заявки Заявителя по несоответствию требованиям, не предусмотренным Аукционной документацией, усматривается нарушение пункта 2 части 1, а также части 6 статьи 3 Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией принято решение о признании жалобы Заявителя обоснованной.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Агат» (ОГРН: 1177746241364; ИНН: 7720373457) на действия ГБУ г. Москвы «Жилищник района Строгино» (ОГРН: 5137746251935; ИНН: 7734715527) при проведении Аукциона обоснованной.
2. Признать в действиях ГБУ г. Москвы «Жилищник района Строгино» нарушения пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений Заказчику не выдавать, поскольку по результатам Аукциона заключен договор от 31.07.2018 № 81-18-223.

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