

РЕШЕНИЕ № 07-15/2016-196

Дата оглашения решения: 15 августа 2016 года
Иваново

город

Дата изготовления решения: 18 августа 2016 года

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

при участии представителей:

ИП Сахарова А.В. (далее – Заявитель): <...>,

Департамента развития информационного общества Ивановской области (далее – Заказчик): <...>,

в отсутствие представителей Департамента конкурсов и аукционов Ивановской области (далее – Уполномоченный орган): (о дате и времени рассмотрении жалобы уведомлены надлежащим образом, поступило ходатайство о рассмотрении жалобы в отсутствие их представителя),

УСТАНОВИЛА:

08.08.2016 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области поступила жалоба ИП Сахарова А.В. на действия Департамента развития информационного общества Ивановской области при проведении электронного аукциона на оказание услуг по доработке программы для ЭВМ «Система исполнения услуг» для взаимодействия через РСМЭВ Ивановской области регионального сегмента единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся с федеральным сегментом единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся, РПГУ Ивановской области, ЕСИА (извещение №0133200001716002131).

По мнению Заявителя, при формировании документации об электронном аукционе Заказчиком были нарушены нормы 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).

В своей жалобе Заявитель указывает, что в документации об электронном аукционе установлено незаконное требование о представлении участниками электронного аукциона документов, подтверждающих наличие у участника закупки исключительных или неисключительных прав на программу для ЭВМ.

Также Заявитель считает, что установление требования о наличии заключенного договора с правообладателем программного обеспечения для ЭВМ нарушает п. 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе, так как правообладатель программного обеспечения вправе немотивированно отказать любому лицу в даче согласия на модернизацию собственного программного обеспечения.

Кроме того, Заявитель указывает, что в аукционной документации не указаны реквизиты правообладателя программы для ЭВМ «Система исполнения услуг», его контактные данные, что также делает невозможным участие третьих лиц в электронном аукционе.

Заказчик в своих возражениях на жалобу, а также его представители на заседании Комиссии Ивановского УФАС России указали, что не согласны с доводами Заявителя, так как в документации о закупке правомерно установлено требование к участникам закупки о представлении документов, подтверждающих наличие у них исключительных или неисключительных прав на программу для ЭВМ, данное требование не нарушает норм Закона о контрактной системе.

Рассмотрев представленные Заявителем, Заказчиком, Уполномоченным органом 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.

27.07.2016 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru) (далее – официальный сайт) было размещено извещение № 0133200001716002131 о проведении электронного аукциона на оказание услуг по доработке программы для ЭВМ «Система исполнения услуг» для взаимодействия через РСМЭВ Ивановской области регионального сегмента единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся с федеральным сегментом единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся, РПГУ Ивановской области, ЕСИА.

Относительно первого довода жалобы Комиссия Ивановского УФАС России установила следующее.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с ч. 3-6 ст. 66 Закона о контрактной системе и инструкцию по ее заполнению.

В соответствии с 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, ч. 2 и 2.1 ст. 31 (при наличии таких требований) Закона о контрактной системе, или копии этих документов, а также декларация о соответствии участника такого аукциона требованиям, установленным п. 3 - 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает требование к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

Исходя из п. 28, 31 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации о закупке следует, что Заказчик установил требование о представлении участниками закупки в составе вторых частей заявок на участие в

электронном аукционе документов, подтверждающих соответствие участника аукциона требованиям, установленным п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе, или копии этих документов, а именно: документов, подтверждающих наличие у участника закупки исключительных или неисключительных прав на программу для ЭВМ в соответствии со ст. 1229 и 1233 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (далее – ГК РФ), в т.ч.:

- для участника закупки, являющего автором, иным правообладателем – свидетельство о государственной регистрации программы для ЭВМ от 26.04.2013 №2013614274, выданное Федеральной службой по интеллектуальной собственности (Роспатент);

- для участника закупки, которому права на программу переданы автором или правообладателем – лицензионный договор о передаче участнику прав на модификацию и иное использование программы, заключенный в письменной форме и устанавливающий объем и способы использования программы, срок действия договора.

На заседании Комиссии Ивановского УФАС России представители Заявителя пояснили, что данное требование незаконно, так как указанные документы не являются подтверждением соответствия участников аукциона требованиям, установленным п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе. Данным пунктом предусмотрено представление документов, подтверждающих право осуществлять какую-либо деятельность, занятие которой ограничено законодательством Российской Федерации, например лицензии или допуска, выданного саморегулируемой организацией.

Между тем, согласно ч. 1, 3 ст. 1259 ГК РФ к объектам авторских прав относятся программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения. В отношении программ для ЭВМ и баз данных возможна регистрация, осуществляемая по желанию правообладателя в соответствии с правилами ст. 1262 ГК РФ.

Согласно ст. 1261 ГК РФ 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. 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.

В соответствии с ч. 1 ст. 1233 ГК РФ правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или **предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).**

Исходя из положений ч. 1 ст. 1229 ГК РФ другие лица **не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя**, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. **Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации** (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), **если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность**, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.

Согласно п. 9 ч. 2 ст. 1270 ГК РФ **использованием произведения** независимо от того, совершаются ли соответствующие действия в целях извлечения прибыли или без такой цели, **считается, в частности перевод или другая переработка произведения**. При этом под переработкой произведения понимается создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и тому подобного). **Под переработкой (модификацией) программы для ЭВМ или базы данных понимаются любые их изменения**, в том числе перевод такой программы или такой базы данных с одного языка на другой язык, за исключением адаптации, то есть внесения изменений, осуществляемых исключительно в целях функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя.

Таким образом, доработка программы для ЭВМ «Система исполнения услуг» для взаимодействия через РСМЭВ Ивановской области регионального сегмента единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся с федеральным сегментом единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся, РПГУ Ивановской области, ЕСИА является видом деятельности, для осуществления которой лицами иными, чем правообладатель, необходимо согласие правообладателя такой программы для ЭВМ на ее использование.

На основании изложенного, Комиссия Ивановского УФАС России не усматривает нарушений норм Закона о контрактной системе в действиях Заказчика при установлении требования о представлении участниками электронного аукциона документов, подтверждающих наличие у участника закупки исключительных или неисключительных прав на программу для ЭВМ «Система исполнения услуг» в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе. Следовательно, данный довод является необоснованным.

Относительно второго довода жалобы Комиссия Ивановского УФАС России установила следующее.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с ч. 3-6 ст. 66 Закона о контрактной системе и инструкцию по ее заполнению. При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников такого аукциона или ограничение доступа к участию в таком аукционе.

Комиссией Ивановского УФАС России установлено, что программа для ЭВМ «Система исполнения услуг» зарегистрирована правообладателем.

Согласно ч. 1 ст. 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, если ГК РФ не предусмотрено иное. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

В соответствии с ч. 9 ст. 105 Закона о контрактной системе к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. К своей жалобе Заявитель не представил документов в качестве доказательств ограничения количества участников закупки, а также доказательств невозможности получения согласия правообладателя на использование программы для ЭВМ «Система исполнения услуг».

Таким образом, данный довод Комиссия Ивановского УФАС России признала необоснованным.

Относительно третьего довода жалобы Комиссия Ивановского УФАС России установила, что в п. 28, 31 раздела II «Информационная карта аукциона в электронной форме» документации о закупке Заказчик установил требование о представлении участниками закупки в составе вторых частей заявок на участие в электронном аукционе документов, подтверждающих наличие у участника закупки исключительных или неисключительных прав на программу для ЭВМ в соответствии со ст. 1229 и 1233 ГК РФ, в т.ч.: для участника закупки, являющегося автором, иным правообладателем – **свидетельство о государственной регистрации программы для ЭВМ от 26.04.2013 № 2013614274**, выданное Федеральной службой по интеллектуальной собственности (Роспатент).

Как было установлено, указанные реквизиты свидетельства о государственной регистрации программы для ЭВМ «Система исполнения услуг» позволяют получить информацию на официальном сайте Федеральной службы по интеллектуальной собственности (Роспатент) о правообладателе данной программы для ЭВМ - Закрытом акционерном обществе «КСК технологии», а также его контактные данные: номер телефона и адрес электронной почты.

Кроме того, исходя из пояснений, данных на заседании Комиссии Ивановского УФАС России представителями Заявителя, следует, что ИП Сахаровым А.В. было направлено письмо в адрес ЗАО «КСК технологии» с целью получения согласия на использование программы для ЭВМ «Система исполнения услуг».

Таким образом, Комиссия Ивановского УФАС России приходит к выводу, что документация об электронном аукционе содержит информацию, позволяющую определить лицо, являющееся правообладателем программы для ЭВМ «Система исполнения услуг», а также установить его контактные данные. Соответственно, третий довод также является необоснованным.

При рассмотренных обстоятельствах Комиссия Ивановского УФАС России не усматривает в действиях Заказчика при составлении документации об электронном аукционе на оказание услуг по доработке программы для ЭВМ «Система исполнения услуг» для взаимодействия через РСМЭВ Ивановской области регионального сегмента единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся с федеральным сегментом единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся, РПГУ Ивановской области, ЕСИА нарушений норм законодательства Российской Федерации о контрактной системе.

Учитывая изложенное, руководствуясь ст. 99, 106 Закона о контрактной системе, Комиссия Ивановского УФАС России

РЕШИЛА:

Признать жалобу ИП Сахарова А.В. на действия Департамента развития информационного общества Ивановской области при проведении электронного аукциона на оказание услуг по доработке программы для ЭВМ «Система исполнения услуг» для взаимодействия через РСМЭВ Ивановской области регионального сегмента единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся с федеральным сегментом единой федеральной межведомственной системы учета контингента обучающихся, РПГУ Ивановской области, ЕСИА (извещение №0133200001716002131) необоснованной.

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

Подписи членов Комиссии