

**Отдельные вопросы применения законодательства о закупках к
лицензионным договорам**

Научный руководитель – Абросимова Елена Антоновна

Куркина Светлана Васильевна

Студент (магистр)

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова, Юридический факультет, Кафедра коммерческого права и основ правоведения, Москва, Россия

E-mail: svetikkurkina98@mail.ru

Анализ практики применения законодательства о закупках продемонстрировал, что достаточно часто возникают сложности в тех случаях, когда предмет закупки несколько выбивается из привычного понимания хозяйственных нужд того или иного предприятия. В этой связи большой интерес составляет вопрос о применении законодательства о закупках к отношениям, связанным с оказанием услуг по предоставлению прав на авторское произведение. Предположим, что государственному бюджетному учреждению культуры, необходимо заключить с автором договор о предоставлении простой (неисключительной), либо, наоборот, исключительной лицензии. В этом случае, результатом интеллектуальной деятельности с большой вероятностью может являться текст пьесы, инсценировки, решение художественного оформления спектакля и т.д. Задача вполне ясна, но вот однозначное решение найти совсем не просто.

Первая сложность кроется в том, что напрямую данный вопрос в Законе о контрактной системе не решается. Может показаться, что это не так уж и страшно. Тем не менее, на практике зачастую возникают вполне обоснованные вопросы с квалификацией такого предмета закупки. Как его провести и так ли это необходимо? Заказчика волнует не только оплата договора за счет бюджетных средств, но и грозящая административная ответственность в случае нарушения законодательства о закупках.

Небольшой опорой в нашем случае мог бы стать соответствующий проблеме Обзор судебной практики [5]. Тем не менее, в указанном обзоре рассматриваются только вопросы наличия лицензии как одного из требований к участнику закупки, если деятельность такого участника является лицензируемой в соответствии с Федеральным законом «О лицензировании отдельных видов деятельности» [3].

Несмотря на то, что прямого указания на проведение таких договоров через закупку по Закону о контрактной системе нет, некоторые авторы утверждают в своих работах обратное. Так, Степанова Е.Е. в своей монографии [8, с. 61] отмечает, что в первую часть Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) [1] необходимо включить новую статью 429.5, где было бы дано определение контракта по смыслу Закона о контрактной системе. В предлагаемой дефиниции путем перечисления приводится и предмет закупок, осуществляемых таким образом, где, среди прочего, содержится и «предоставление заказчику исключительных прав, неисключительных прав использования в отношении результатов интеллектуальной деятельности и/или средств индивидуализации». Представляется необоснованным не только добавление в определение контракта такого предмета, но и включение этой дефиниции в ГК РФ.

Во-вторых, не сложилось единой позиции в разъяснениях органов государственной власти по рассматриваемому вопросу. Так, в письме Министерства Финансов по вопросу о применении закупочного законодательства к договору об оказании услуг по предоставлению неисключительных прав [4] приводится ссылка на часть 2 статьи 1 Закона о контрактной системе, где установлен закрытый перечень отношений, к которым данный закон не применяется. При этом, рассматриваемый нами предмет там прямо не поименован.

Кроме того, в письме разумно отмечается, что в случае, если контракт на оказание услуг по предоставлению неисключительных авторских прав заключается заказчиком, а финансовое бремя ложится на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, то при заключении такого контракта подлежит к применению Закон о контрактной системе.

В то же время, существует и прямо противоположная позиция. Так, при ответе на обращение государственного бюджетного учреждения культуры, Департамент культуры города Москвы пришел к выводу о том, что «заключение лицензионных договоров с РАО, а также последующие отчисления не попадают под действие Закона № 44-ФЗ» [7].

Соответствующая судебная практика в отношении сложных объектов на сегодняшний день отсутствует. Косвенным указанием на то, что учреждения культуры предпочитают перестраховываться и проводить такого рода закупки через Закон о контрактной системе, является Постановление Арбитражного суда Поволжского округа [6].

Предметом спора было включение конкретного наименования программного обеспечения в условия аукциона, вместо того чтобы использовалась требуемая законодательством конструкция «или эквивалент». Кассация встала на сторону заказчика, поскольку он осуществлял закупку неисключительной лицензии для предустановленной в его организации программного обеспечения. Однако нас здесь должен заинтересовать предмет закупки - неисключительная лицензия в рамках Закона о контрактной системе.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что законодательство о закупках не учитывает специфику заказчика, не является гибким в полной мере. В свою очередь, такой заказчик пытается предупредить потенциальные нарушения и перестраховаться, поскольку испытывает очевидные сложности с глубоким и полноценным пониманием позиции контролирующих органов в ситуации законодательного пробела.

Источники и литература

- 1) «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // СПС «КонсультантПлюс»;
- 2) Федеральный закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ (ред. от 27.12.2019) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2020) // СПС «КонсультантПлюс»;
- 3) Федеральный закон от 04.05.2011 N 99-ФЗ (ред. от 02.08.2019) «О лицензировании отдельных видов деятельности» // СПС «КонсультантПлюс»;
- 4) Письмо Министерства финансов Российской Федерации от 05.03.2018 г. № 24-02-06/13987 // СПС «КонсультантПлюс»;
- 5) Обзор Президиума Верховного Суда России от 28 июня 2017 г. «Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СПС «КонсультантПлюс»;
- 6) Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 28 декабря 2015 г. по делу А49-4326/2015 // СПС «КонсультантПлюс»;
- 7) Ответ Департамента культуры города Москвы на обращение от 13.04.2017 г. № 01-10-7249/7;
- 8) Контрактная система в сфере закупок: опыт цивилистического исследования: монография / Е.Е. Степанова. – Санкт-Петербург: Гамма, 2018. – 228 с.