**Вопрос:**

1. В п. 3.4 (в том числе 3.4.1-3.4.8) проекта государственного контракта на оказание услуг по передаче неисключительных прав и обеспечению функционирования, администрирования и бесперебойной работы программного обеспечения в целях проведения эксперимента по созданию, переводу и развитию государственных информационных систем и их компонентов на единой цифровой платформе Российской Федерации «ГосТех» установлена ответственность за соблюдение лицензиаром требований об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд. То есть фактически одним из условий государственного контракта является обязательное соблюдение лицензиаром указанных требований. При этом документом от 21.11.2020 г. «[Обоснование невозможности соблюдения запрета ПП 1236](https://zakupki.gov.ru/44fz/filestore/public/1.0/download/priz/file.html?uid=B49EC1B7855DB292E0530F548D0AA55B)», утвержденным Директором Департамента передовых цифровых решений Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации Горобцовым А.В., приложенном в составе Документация электронного аукциона от 21.11.2020 №0173100007520000032 (далее – «Письмо»), обосновывается невозможность соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего или использующего программное обеспечения из иностранных государств, для целей осуществления закупки Лота.

Просим разъяснить, какой из указанных документов (проект государственного контракта или Письмо) имеет бо́льшую юридическую силу? Обязаны ли участники электронного аукциона соблюдать требование об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд? Имеет ли право победитель электронного аукциона от 21.11.2020 №0173100007520000032 при исполнении государственного контракта на оказание услуг по передаче неисключительных прав и обеспечению функционирования, администрирования и бесперебойной работы программного обеспечения в целях проведения эксперимента по созданию, переводу и развитию государственных информационных систем и их компонентов на единой цифровой платформе Российской Федерации «ГосТех» руководствуясь положениями Письма, предоставить Заказчику неисключительные права на программное обеспечение, происходящее из иностранных государств, разрешенное Письмом, при условии, что такое программное обеспечение будет соответствовать следующим классам в соответствии с Приказом Минкомсвязи России от 22.09.2020 № 486 «Об утверждении классификатора программ для электронных вычислительных машин и баз данных»:

|  |  |
| --- | --- |
| Класс | описание класса программ для ЭВМ и баз данных |
| *11.04* | Средства интеллектуального анализа данных (data mining) |
| *11.01* | Инструменты извлечения и трансформации данных ETL |
| *10.01* | Средства обработки больших данных BigData |
| *09.01* | Средства управления бизнес-процессами (BPM) |
| *04.08* | Интегрированные платформы для создания приложений |
| *02.04* | Средства виртуализации |
| *02.06* | Системы мониторинга и управления |

2. Пунктом 5.1 приложения № 5 к государственному контракту (форма лицензионного договора на предоставление неисключительных прав (лицензии)) предусмотрена гарантия лицензиара, что он обладает всеми правами на программное обеспечение, входящие в состав Платформы (определение дано в п. 1.1 указанного приложения), необходимыми для исполнения своих обязанностей.

Должен ли лицензиар, являющийся участником настоящего электронного аукциона с целью предоставления услуг по передаче неисключительных прав и обеспечению функционирования, администрирования и бесперебойной работы программного обеспечения в целях проведения эксперимента по созданию, переводу и развитию государственных информационных систем и их компонентов на единой цифровой платформе Российской Федерации «ГосТех», обладать исключительными правами на такое программное обеспечение или возможно получение им прав по лицензионному договору с правом сублицензирования в целях дальнейшей передачи неисключительных прав Заказчику?

**Ответ:**

1. Согласно требованиям постановления Правительства Российской Федерации от 16.11.2015 № 1236 «Об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Постановление № 1236) заказчиком при проведении закупки устанавливается запрет на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд или подготавливается обоснование невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств (за исключением программного обеспечения, включенного в единый реестр программ для электронных вычислительных машин и баз данных из государств - членов Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации), для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

При этом, пунктом 2(2) Постановления № 1236 установлено, что подтверждением происхождения программ для электронных вычислительных машин и баз данных из Российской Федерации или государств – членов Евразийского экономического союза является наличие такого программного обеспечения в соответствующем реестре (далее – реестры ПО).

На момент размещения извещения о проведении электронного аукциона на оказание услуг по передаче неисключительных прав и обеспечению функционирования, администрирования и бесперебойной работы программного обеспечения в целях проведения эксперимента по созданию, переводу и развитию государственных информационных систем и их компонентов на единой цифровой платформе Российской Федерации «ГосТех» в реестрах ПО отсутствовали сведения о программном обеспечении, соответствующем тому же классу программного обеспечения, что и программное обеспечение, планируемое к закупке.

Дополнительно следует отметить, что включение сведений о программном обеспечении в соответствующий реестр ПО осуществляется правообладателем добровольно.

На основании изложенного в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок заказчиком подготовлено соответствующее обоснование невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств (за исключением программного обеспечения, включенного в единый реестр программ для электронных вычислительных машин и баз данных из государств - членов Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации), для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, условиями документации об аукционе не установлен запрет на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, предусмотренный Постановлением № 1236.

Положениями пункта 15.5 проекта государственного контракта на оказание услуг по передаче неисключительных прав и обеспечению функционирования, администрирования и бесперебойной работы программного обеспечения в целях проведения эксперимента по созданию, переводу и развитию государственных информационных систем и их компонентов на единой цифровой платформе Российской Федерации «ГосТех» установлено следующее:

«Условия передачи неисключительных прав определяются Техническим заданием и лицензионным договором на передачу неисключительных прав (лицензии) (Приложение № 5 к Контракту), заключаемым Сторонами в соответствии с требованиями Контракта и Технического задания».

В соответствии с требованиями пункта 3.4 формы лицензионного договора на предоставление неисключительных прав (лицензии) (приложение № 5 к государственному контракту) установлена обязанность исполнителя по контракту обеспечить соответствие передаваемого программного обеспечения требованиям, указанным в пунктах 3.4.1-3.4.8 формы лицензионного договора на предоставление неисключительных прав (лицензии), с момента подписания сторонами акта сдачи-приемки оказанных услуг по этапу № 6 государственного контракта.

2. В соответствии с пунктом 5.1 формы лицензионного договора на предоставление неисключительных прав (лицензии) (приложение № 5 к государственному контракту) лицензиар должен обладать необходимым объемом прав на передаваемое программное обеспечение для исполнения обязательств по контракту в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Таким образом, положения документации не ограничивают право исполнителя передавать заказчику программное обеспечение по сублицензионному договору.