



Олег Толстобок, канд. техн. наук, доцент кафедры государственных и корпоративных закупок ГОУ «ИРДПО», эксперт по антикоррупционные экспертизы НПА РФ, аккредитованный при Минюсте России

Напомним, согласно подпункту «б» пункта 2.1 Постановления № 1236, указанный нормативный акт применяется не только при поставке программного обеспечения, но и при поставке персональных электронных вычислительных машин, устройств терминального доступа, серверного оборудования и иных средств вычислительной техники, на которых программное обеспечение подлежит установке в результате исполнения контракта без выделения программного обеспечения в отдельную товарную позицию. Так, с позиции ФАС России, заказчик правомерно может объединить в один лот компьютеры и программное обеспечение, без которого начало использования компьютерной техники невозможно. При покупке оборудования для школьных информационно-библиотечных центров в предмет закупки была включена поставка системного блока в сборе и поставку ноутбука с установленными операционными системами Microsoft Windows 10 и пакетами офисных программ Microsoft Office Standard 2019. Заказчиком, в соответствии с положением ст. 14 Закона о контрактной системе, в данной закупке были установлены условия допуска в соответствии с приказом Минфина России №126н, а также подготовлены и размещены в ЕИС обоснования невозможности соблюдения запрета в соответствии с Постановлением Правительства № 878 и Постановлением № 1236. Исходя из технического задания, заказчик поставил цель по обеспечению образовательных организаций необходимым оборудованием и программным обеспечением, планируемого к выполнению работы с документами в формате docx, xlsx. Данные форматы содержат макросы (программный код) на языке Visual Basic. Технология разработана и внедрена корпорацией Microsoft для своих офисных программных продуктов. Из представленного заказчиком обоснования следовало, что полноценная поддержка и корректная работа с документами возможна только в программном обеспечении Microsoft Office Standart (см. Решение ФАС России по делу 022/06/33-769/2019 от 27.09.2019).

Известно, что совместимость операционных систем с конкретным программным обеспечением обусловлена наличием определенных драйверов для конкретных операционных систем.

Реализация запрета на допуск иностранного программного обеспечения с позиции центрального аппарата ФАС России

Одним из направлений реализации импортозамещения при осуществлении закупок в рамках Закона о контрактной системе (№ 44-ФЗ) является запрет на допуск программ для электронных вычислительных машин и баз данных, происходящих из иностранных государств. Автор статьи, проанализировав практику контроля центрального аппарата ФАС России при осуществлении закупок иностранных офисных программных продуктов корпорации Microsoft с учетом требований постановления Правительства Российской Федерации от 16.11.2016 № 1236, дает практические рекомендации по минимизации ошибок соответствующих закупок в 2020 году.

Согласно документации об аукционе, объектом закупки является настольная ПЭВМ с базовым (предустановленным) программным обеспечением Windows 10 Pro 64. На заседании Комиссии ФАС России были представлены документы и сведения, указывающие на то, что на официальных сайтах производителей периферийного оборудования (сканеры, принтеры, ксероксы и т.д.) отсутствуют сведения о наличии драйверов для иных операционных систем. Кроме того, ранее по государственному контракту были закуплены 154 655 неисключительных лицензий на право использования программного обеспечения Microsoft Office, а на официальном сайте производителя программного обеспечения Microsoft Office отсутствуют сведения о совместимости данного программного обеспечения с операционными системами, за исключением ОС Windows. Таким образом, в связи с тем, что сведения о совместимости программного обеспечения, используемого заказчиком, с операционными системами, за исключением ОС Windows, отсутствуют в открытых источниках, ФАС России пришла к выводу, что действия заказчика не противоречат положениям Закона о КС (см. Решение ФАС России по делу № КГОЗ-549/18 от 21.11.2018).

Однако, пунктом 2 Постановления № 1236 установлен запрет на допуск программ для электронных вычислительных машин и баз данных, реализуемых независимо от вида договора на материальном носителе и (или) в электронном виде по каналам связи, происходящих из иностранных государств, а также исключительных прав на такое программное обеспечение и права использования такого программного обеспечения (далее – программное обеспечение и (или) права на него), для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Рассмотрим примеры, доказывающие правомерность не установления запретов на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, в соответствии с Постановлением № 1236.

Пример № 1

При покупке оборудования для системы видеоконференцсвязи МВД России, заказчик правомерно не установил запрет на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, в соответствии с Постановлением № 1236. Из решения ФАС России по делу № КГОЗ-458/19 от 12.12.2019 следует, что в техническом задании документации об Аукционе содержится требование об техническим и функциональным характеристикам закупаемого товара. При этом, программное обеспечение объектом закупки не является и не подлежит установке в ходе исполнения государственного контракта. Кроме того, отсутствие требований к приобретению программного обеспечения обусловлено тем, что программное обеспечение, необходимое заказчику, уже имеется в наличии. Соответственно, действия заказ-

чика, не установившего требование о запрете на допуск программ иностранного происхождения, не противоречат Закону о контрактной системе.

Пример № 2

ФАС России установлено, что в документации об аукционе на поставку оборудования для проведения работ по перекомплектованию и переводу в электронную форму дел правоустанавливающих документов и кадастровых дел был установлен запрет на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств в соответствии с Постановлением № 1236. При этом, на заседании Комиссии, представители Заказчика пояснили, что в рамках исполнения контракта поставка программного обеспечения не осуществляется. Из решения ФАС России по делу № 19/44/105/2584 от 01.10.2019 следует, что правовой механизм, предусмотренный Постановлением № 1236, подлежит применению исключительно в случае выполнения контрактных обязательств, предусмотренных в пункте 2 (1) Постановления № 1236. Таким образом, заказчик не правомерно установил запрет на допуск иностранного программного обеспечения.

Согласно пункту 2.1 Постановления № 1236 для целей применения пункта 2 Постановления № 1236 под программным обеспечением понимают программное обеспечение и (или) права на него вследствие выполнения следующих контрактных обязательств:

а) поставка на материальном носителе и (или) в электронном виде по каналам связи, а также предоставление в аренду или в пользование программного обеспечения посредством использования каналов связи и внешней информационно-технологической и программно-аппаратной инфраструктуры, обеспечивающей сбор, обработку и хранение данных (услуги облачных вычислений);

б) поставка, техническое обслуживание персональных электронных вычислительных машин, устройств терминального доступа, серверного оборудования и иных средств вычислительной техники, на которых программное обеспечение подлежит установке в результате исполнения контракта;

в) выполнение работ, оказание услуг, связанных с разработкой, модификацией, модернизацией программного обеспечения, в том числе в составе существующих автоматизированных систем, если такие работы или услуги сопряжены с предоставлением заказчику прав на использование программного обеспечения или расширением ранее предоставленного объема прав;

г) оказание услуг, связанных с сопровождением, технической поддержкой, обновлением программного обеспечения, в том числе в составе существующих автоматизированных систем, если такие услуги сопряжены с предоставлением заказчику прав на использование программного обеспечения или расширением ранее предоставленного объема прав.

Рассмотрим примеры незаконного неприменения запрета на допуск программ иностранного происхождения.

В извещении о проведении аукциона на поставку оборудования для проведения видеоконференцсвязи не содержался запрет, предусмотренный Постановлением № 1236. В соответствии с техническим заданием документации об Аукционе не были установлены требования к наличию, в том числе, программного обеспечения для использования на личных устройствах сотрудников (на планшетах, смартфонах, ноутбуках, компьютерах), программного обеспечения сервера медиа контента (поставляется в бессрочное пользование, без ограничения по сроку использования продукта) и других. Таким образом, в соответствии с Постановлением № 1236, в случае невозможности соблюдения запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, заказчиком в единой информационной системе в сфере закупок в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации, размещается обоснование невозможности соблюдения такого запрета (см. Решение ФАС по делу № 19/44/105/2636 от 11.10.2019). Заказчиком следует помнить, что вышеуказанные действия нарушают ч. 3 ст. 14 Закона о КС и содержат признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1.4 статьи 7.30 КоАП РФ, и влекут за собой наказание в виде штрафа в размере 15 000 рублей за размещение информации, не соответствующей № 44-ФЗ.

В другом случае, объектом закупки являлось оказание услуг по финансовой аренде (лизингу) 74 автобусов. Согласно техническому заданию документации об аукционе были установлены следующие требования: «Съемное оборудование должно функционировать под управлением операционной системы Linux». Таким образом, к данной закупке применимы положения Постановления Правительства Российской Федерации № 1236. Однако документация об аукционе не содержала условия о запрете на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, в соответствии с Постановлением Правительства № 1236. Вышеуказанные действия заказчика, уполномоченного органа, неправомочно не установивших в документации об аукционе запрет на допуск программного обеспечения происходящего из иностранных государств также нарушают ч. 3 ст. 14 Закона о КС и содержат признаки состава административного нарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ, и влекут за собой наказание в виде штрафа в размере 3 000 рублей за утверждение документации, не соответствующей № 44-ФЗ (см. Решение ФАС по делу № 19/44/99/574 от 25.10.2019).

Таким образом, с позиции автора статьи, в настоящее время заказчики вправе осуществлять закупки иностранного программного обеспечения исключительно при установлении надлежащего обоснования в извещении о проведении закупки. ■