

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

проекту змін до постанови Кабінету Міністрів України "Про внесення змін до Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків".

Для правового аналізу надано проект змін до Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків, який був затверджений постановою КМУ № 166 від 24.02.2016.

Запропонований Порядок встановлює вимоги до функціонування електронної системи закупівель, процедуру проведення авторизації електронних майданчиків, умови підключення та випадки відключення електронних майданчиків від електронної системи закупівель, вимоги до електронних майданчиків та відповідальність операторів авторизованих електронних майданчиків.

Цей акт регулює функціонування системи закупівель товарів, робіт і послуг для задоволення потреб держави та територіальних громад. Його вплив на інтереси держави, територіальних громад та суб'єктів господарювання, які беруть участь у таких закупівлях, важко переоцінити.

Загалом можна позитивно оцінити запропоновані зміни до постанови Кабінету Міністрів України "Про внесення змін до Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків".

Проект постанови має на меті досягнення основних принципів публічних закупівель та вирішення ряду проблемних питань, що виникли на практиці під час реалізації Порядку. Зокрема, пропонується вирішити питання належного функціонування електронної системи закупівель, забезпечення комплексного захисту інформації та підвищення рівня злагодженості співпраці між її суб'єктами в правовому полі.

Запропоновані зміни до згаданого Порядку передбачають наступне:

- Створення правових умов для підвищення рівня захисту інформації в електронній системі закупівель.
- Формування порядку визначення вимог до захисту інформації в електронній системі закупівель.
 - Забезпечено порядок звітності з інформаційної безпеки та наслідки виникнення інцидентів з інформаційної безпеки.
 - Врегулювання проблематики попередньо авторизованого електронного майданчика.
 - Забезпечення збереження та перенесення необхідної для замовника інформації з одного авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика на інший авторизований електронний майданчик, включаючи випадки відключення авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика.
 - Запровадження первісної (перед завантаженням в загальну систему) антивірусної перевірки з боку оператора авторизованого електронного майданчику файлів, які завантажуються користувачами через електронні майданчики, що входять до складу електронної системи закупівель.
 - Змінено регулювання платності за надання доступу до електронних онлайн-сервісів як з боку адміністратора, так і з боку оператора авторизованого електронного майданчика.
 - Розширення рівнів акредитації для електронних майданчиків, які надають послуги замовникам, постачальникам, централізованим закупівельним організаціям у разі використання електронного каталогу.

- Встановлення рівних та конкурентних правил для операторів електронних майданчиків під час надання послуг учасникам та замовникам.
- Врегулювання питання зміни найменування операторів авторизованих електронних майданчиків, найменування електронного майданчика, а також визначення механізму скасування рівня (рівнів) акредитації авторизованого електронного майданчика.
- Унормовано питання змін до стандартних сценаріїв тестування функціоналу авторизованого електронного майданчика при змінах відповідного законодавства.
- Включення інших змін для загального покращення умов функціонування сфери електронної системи закупівель.

На певних змінах необхідно більш детально зосередитися.

Так, пункт 19 Порядку пропонується доповнити абзацами такого змісту:

“Оператор авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика забезпечує перевірку файлів на предмет наявності вірусів, шкідливого програмного забезпечення, з використанням яких може здійснюватися несанкціоноване втручання в роботу електронної системи закупівель.

У разі виявлення вірусів, шкідливого програмного забезпечення у файлі, що завантажується користувачем через авторизований/попередньо авторизований електронний майданчик, оператор такого майданчика блокує завантаження таких файлів та інформує користувача про це.

У разі виявлення адміністратором файлу, зараженого вірусом, або файлу, що містить шкідливе програмне забезпечення, адміністратор інформує комісію щодо необхідності припинення публічного доступу до таких файлів.”

Такі зміни можна з впевненістю оцінити позитивно, адже направлені на підвищення (порівняно із поточним) рівня захисту інформації в електронній системі закупівель від шкідливих програм та вірусів, що можуть порушити безпеку та працездатність системи. Забезпечення антивірусної перевірки на рівні оператора авторизованого електронного майданчика дозволяє раніше (порівняно із поточною ситуацією) виявляти потенційно небезпечні файли та блокувати їх завантаження, що допомагає уникнути можливої шкоди та зберегти працездатність електронної системи закупівель.

Завантаження до системи закупівель файлів, які мають шкідливий характер, може здійснюватися користувачами з необережності або зловмисниками з метою отримання певних засобів контролю за здійсненням закупівель та переваг, як то: заблокувати торги, завчасно отримати інформацію про пропозиції конкурентів тощо.

Виконання обов'язку операторами електронних майданчиків щодо антивірусної перевірки та блокування завантаження шкідливих файлів є важливою складовою частиною ефективного функціонування електронної системи закупівель та забезпечення її безпеки.

Для більш фахової відповіді та для практичного застосування таких змін було б незайвим отримати коментар від профільних спеціалістів з напрямку кібербезпеки. Можливо вони б запропонували певні вимоги до актуальних антивірусних програм, які оператор авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика мав би встановити на виконання викладених в цьому пункті вимог тощо.

Наразі Порядком не прописані положення щодо дій оператора авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика, Комісії та Уповноваженого органу у випадку зміни оператором авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика найменування юридичної особи та місцезнаходження. У зв'язку з цим запропоновано доповнити Порядок окремим розділом “Зміна найменування та/або місцезнаходження оператора авторизованого/попередньо

авторизованого електронного майданчика та/або найменування авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика».

Також пропонується встановити, що адміністратор має право безоплатно генерувати та передавати за запитом замовника належним чином захищений електронний ключ та/або через використання інших онлайн-сервісів із достатнім рівнем кібербезпеки (хмарні сервіси тощо) для перенесення інформації та документів, які були створені на авторизованому/попередньо авторизованому електронному майданчику, у тому числі щодо якого прийнято Уповноваженим органом рішення про відключення, у разі здійснення реєстрації на іншому авторизованому електронному майданчику.

Поряд з цим, оператор повинен забезпечити замовнику можливість управляти документами, які були створені ним на одному авторизованому/попередньо авторизованому електронному майданчику, у разі перереєстрації такого замовника на іншому авторизованому електронному майданчику.

У проєкті акта також пропонується визначити, що під час процесу відключення оператор авторизованого/попередньо авторизованого електронного майданчика зобов'язаний забезпечити на авторизованому/попередньо авторизованому електронному майданчику проведення раніше оголошених закупівель в електронній системі закупівель в інтерактивному режимі реального часу. Крім того, оператор повинен забезпечити безоплатне генерування та передачу замовнику ключа для перенесення інформації та документів, які були створені на даному авторизованому/попередньо авторизованому електронному майданчику, що відключається, на інший авторизований електронний майданчик.

Ці пропозиції спрямовані на поліпшення процесу перенесення інформації та документів між електронними майданчиками, спрощення процедур переходу замовників з одного майданчика на інший та забезпечення неперервності проведення закупівель в електронній системі закупівель.

Також проєктом акта пропонується врегулювати проблемні питання, що виникли на практиці застосування положень Порядку, зокрема, що стосуються основних прав та обов'язків адміністратора, вимог до електронних майданчиків, авторизованих/попередньо авторизованих електронних майданчиків як складової частини електронної системи закупівель, завдань, функцій та вимог до операторів електронних майданчиків, авторизованих/попередньо авторизованих майданчиків, діяльності та завдань Комісії, на підставі рекомендаційного рішення якої Уповноважений орган приймає рішення про авторизацію електронного майданчика, відключення авторизованих/попередньо авторизованих електронних майданчиків від електронної системи закупівель, проведення тестування адміністратором електронних майданчиків, авторизованих/попередньо авторизованих електронних майданчиків з метою перевірки їх функціональних характеристик і можливостей.

Звісно, що ці зміни важливі та можуть допомогти вдосконалити систему закупівель, але в коментованій постанові відсутні будь-які зміни, направлені на запобігання основних проблем, пов'язаних з корупційними ризиками.

В найгучніших корупційних скандалах в державі так чи інакше фігурують угоди, укладені за допомогою електронних майданчиків, тому саме це питання потребує детальному вивченню з метою встановлення додаткових запобіжників.

Пропонується посилити вимоги до керівництва та засновників операторів авторизованих/попередньо авторизованих електронних майданчиків з метою забезпечення їх нульової толерантності до корупції.

Значну роль в процесі діяльності операторів авторизованих/попередньо авторизованих електронних майданчиків відіграє комісія щодо розгляду питань діяльності електронної системи закупівель. Хоч рішення цієї комісії і мають рекомендаційний характер, але вони лягають в основу рішення Мінекономіки щодо прав та обов'язків операторів електронних майданчиків, тому питання формування складу такої комісії має відповідати всім принципам демократії та запобіганню корупції. Положення про комісію щодо розгляду питань діяльності електронної системи закупівель, затверджене наказом Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України 14 листопада 2019 року № 381, згідно якого обирається склад комісії, на наш погляд, підлягає більш детальному вивченню з метою внесення відповідних змін.

Не менш важливим питанням є кібербезпека та збереження конфіденційної інформації, адже систему закупівель в економіці країни можна порівняти до системи кровообігу в організмі людини. Кібератаки та шкідливі програми змінюються щодня та адаптуються до існуючих систем захисту, тому акти, якими регулюється зобов'язання операторів авторизованих/попередньо авторизованих електронних майданчиків створювати архітектуру захисту, мають містити додаткові та періодичні ступені контролю такого захисту.

Правовий аналіз підготовлено:

- **Сергієм Лисенко**, заступником Голови Комітету НААУ з питань захисту бізнесу та інвесторів;
- **Ганною Осетинською**, Головою Комітету НААУ з питань господарського права та процесу;
- **Дмитром Величко**, секретарем Комітету НААУ з питань господарського права та процесу.