

КЕП чи УЕП у сфері публічних закупівель

У зв'язку з неоднозначною позицією закупівельників щодо того, який електронний підпис доцільно вимагати в тендерній документації, редакція порталу «Радник у сфері публічних закупівель» звернулась до керівниці відділу конкурентної політики та методологічної підтримки сфери закупівель департаменту сфери публічних закупівель та конкурентної політики Мінекономіки з метою аналізу зазначеного питання.

Тож, проаналізуємо законодавче підґрунтя, щоб розібратись, який вид електронного підпису варто вимагати замовникам під час проведення публічних закупівель: кваліфікований електронний підпис (КЕП) чи удосконалений електронний підпис (УЕП); у чому полягає різниця між КЕП та УЕП; який із видів підписів прирівнюється до власноручного підпису та має презумпцію його відповідності власноручному підпису.

Законодавство у сфері публічних закупівель щодо КЕП та УЕП

Закон України «Про публічні закупівлі» (далі — [Закон](#)) визначає правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об'єднаних територіальних громад та встановлює основні вимоги щодо підготовки замовниками тендерної документації.

На період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування під час здійснення публічних закупівель замовники керуються особливостями здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 № 1178 (далі — [Особливості](#)).

Відповідно до пункту 28 Особливостей тендерна документація формується замовником відповідно до вимог статті 22 Закону з урахуванням цих особливостей. Згідно з пунктом 1 частини 2 статті 22 Закону тендерна документація повинна містити інструкцію з підготовки тендерних пропозицій, зокрема, спосіб подання тендерної пропозиції учасником.

Частиною 3 статті 12 Закону передбачено, що під час використання електронної системи закупівель з метою подання тендерних пропозицій та їх оцінки документи та дані створюються та подаються **з урахуванням вимог законів України «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги».**

Водночас відповідно до частини 5 статті 22 Закону замовникам забороняється вимагати від учасників засвідчувати документи (матеріали та інформацію), що подаються у складі

тендерної пропозиції, печаткою та підписом уповноваженої особи, якщо такі документи (матеріали та інформація) надані у формі електронного документа через електронну систему закупівель **із накладанням електронного підпису, що базується на кваліфікованому сертифікаті електронного підпису**, відповідно до вимог Закону України «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги».

Замовник здійснює процедури закупівлі шляхом використання електронної системи закупівель, яка забезпечує проведення закупівель, створення, розміщення, оприлюднення, обмін інформацією і документами в електронному вигляді, до складу якої входять вебпортал Уповноваженого органу, авторизовані електронні майданчики, між якими забезпечено автоматичний обмін інформацією та документами.

Так, на виконання вимог Закону наказом Мінекономрозвитку від 11.06.2020 № 1082, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 01.07.2020 за № 610/34893, затверджено Порядок розміщення інформації про публічні закупівлі (далі — [Порядок № 1082](#)).

Порядок розміщення інформації про публічні закупівлі визначає процедуру розміщення інформації про публічні закупівлі, яка оприлюднюється на вебпорталі Уповноваженого органу у складі електронної системи закупівель, подання інформації, документів, звернень та скарг, одержання повідомлень через електронну систему закупівель. Інформація про публічні закупівлі — це інформація, яка формується, розміщується, оприлюднюється та обмін якою здійснюється в електронній системі закупівель відповідно до Закону.

Пунктом 3 Порядку № 1082 передбачено, зокрема, що розміщення інформації в електронній системі закупівель здійснюється замовником / ЦЗО / **учасником / постачальником** / органом оскарження / органами державного фінансового контролю шляхом заповнення електронних полів, визначених адміністратором і реалізованих в електронній системі закупівель, та завантаження відповідних документів через автоматизоване робоче місце замовника / ЦЗО / **учасника / постачальника** / органу оскарження / органів державного фінансового контролю. Після внесення інформації в електронні поля на неї накладається **кваліфікований електронний підпис** посадової особи. Інформація, що заповнюється в електронних полях, може відобразитися на вебпорталі у вигляді документа, доступного для друку. Оприлюднення інформації на вебпорталі здійснюється електронною системою закупівель автоматично.

Читайте також [«Чи може уповноважена особа підписувати закупівлю ключем від ПриватБанку»](#).

Щодо законодавства у сферах електронної ідентифікації та електронних довірчих послуг

Закон України «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги» (далі — Закон про електронну ідентифікацію) визначає правові та організаційні засади

електронної ідентифікації та надання електронних довірчих послуг, а також регулює відносини, що виникають між юридичними, фізичними особами, суб'єктами владних повноважень у процесі надання і отримання послуг електронної ідентифікації та електронних довірчих послуг.

Відповідно до Закону про електронну ідентифікацію електронна довірча послуга — це електронна послуга, що надається для забезпечення електронної взаємодії двох або більше суб'єктів, які довіряють надавачу електронних довірчих послуг щодо надання такої послуги. Електронна ідентифікація — це процес використання ідентифікаційних даних особи в електронній формі, які однозначно визначають фізичну, юридичну особу або уповноваженого представника юридичної особи.

Електронний підпис в розумінні законодавства у сферах електронної ідентифікації та електронних довірчих послуг — це електронні дані, що додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються підписувачем як підпис.

Кваліфікований електронний підпис — це удосконалений електронний підпис, що створюється з використанням засобу кваліфікованого електронного підпису і **базується на кваліфікованому сертифікаті електронного підпису**.

Удосконалений електронний підпис, що базується на кваліфікованому сертифікаті електронного підпису, — удосконалений електронний підпис, що створюється з використанням кваліфікованого сертифіката електронного підпису, виданого кваліфікованим надавачем електронних довірчих послуг та не містить відомостей про те, що особистий ключ зберігається в засобі кваліфікованого електронного підпису.

Електронна ідентифікація здійснюється з використанням засобів електронної ідентифікації та процедури автентифікації відповідно до схем електронної ідентифікації. Відповідність засобів електронної ідентифікації (крім засобів, визначених абзацом першим частини 3 статті 15 Закону про електронну ідентифікацію) низькому, середньому або високому рівню довіри визначається за результатами проведення процедур оцінки відповідності з урахуванням частини 4 статті 15 Закону про електронну ідентифікацію, а також відповідно до вимог Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності».

Використання кваліфікованих електронних підписів та печаток забезпечує високий рівень довіри до засобів електронної ідентифікації, з використанням яких створюються такі електронні підписи та печатки, а також до схем електронної ідентифікації, в рамках яких видаються відповідні засоби електронної ідентифікації.

Використання удосконалених електронних підписів та печаток, які базуються на кваліфікованих сертифікатах відкритих ключів, забезпечує середній рівень довіри до засобів електронної ідентифікації, з використанням яких створюються такі електронні підписи та печатки, а також до схем електронної ідентифікації, в рамках яких видаються відповідні засоби електронної ідентифікації.

Отже, різниця між кваліфікованим електронним підписом та удосконаленим електронним підписом полягає в тому, що кваліфікований електронний підпис забезпечує вищий рівень захисту, високий рівень довіри як засіб електронної ідентифікації, має таку саму юридичну силу, як і власноручний підпис, та має презумпцію його відповідності власноручному підпису, а удосконалений електронний підпис має середній рівень довіри.

Органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, інші юридичні особи публічного права та їх посадові особи використовують кваліфіковані електронні підписи та печатки, **а також електронні підписи та печатки, які базуються на кваліфікованих сертифікатах відкритих ключів.** Президент України, народні депутати України, члени Кабінету Міністрів України, керівники, заступники керівників, посадові особи державних органів, інших юридичних осіб публічного права, а також державні реєстратори, нотаріуси та інші суб'єкти, уповноважені державою на здійснення функцій державного реєстратора, для вчинення реєстраційних та інших дій, якщо зазначені особи використовують електронний підпис для реалізації повноважень, пов'язаних із набуттям, зміною чи припиненням прав та/або обов'язків фізичних і юридичних осіб відповідно до закону, **використовують виключно кваліфіковані електронні підписи.** Законом може встановлюватися обов'язковість використання кваліфікованих електронних довірчих послуг **в інших сферах суспільних відносин.**

Враховуючи вищезазначене, якщо інше не встановлено законом, законодавством у сфері електронної ідентифікації та електронних довірчих послуг дозволяється використання електронних підписів, що базуються на кваліфікованих сертифікатах відкритих ключів.

Також варто зазначити, що на виконання вимог частин 2 і 3 статті 17¹ Закону про електронну ідентифікацію Уряд постановою від 12.12.2023 № 1298 «Про затвердження вимог до форматів удосконалених електронних підписів та печаток, які використовуються для надання електронних публічних послуг, та вимог до створення та перевірки удосконалених електронних підписів та печаток, що базуються на кваліфікованих сертифікатах відкритих ключів» (далі — Постанова № 1298) затвердив вимоги до форматів **удосконалених електронних підписів та печаток, які використовуються для надання електронних публічних послуг.**

Постанова № 1298 набрала чинності одночасно із Законом України від 01.12.2022 № 2801-ІХ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення укладення угоди між Україною та Європейським Союзом про взаємне визнання кваліфікованих електронних довірчих послуг та імплементації законодавства Європейського Союзу у сфері електронної ідентифікації», тобто з 31.12.2023.

При цьому постановою Кабінету Міністрів України від 26.01.2024 № 88 скасовано постанови Уряду від 17.03.2022 № 300 «Деякі питання забезпечення безперебійного

функціонування системи надання електронних довірчих послуг» та від 24.05.2022 № 617 «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 17 березня 2022 р. № 300».

Відповідно до офіційного роз'яснення Мінцифри від 22.01.2024 № 1/06-11-984 як головного органу у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики, зокрема у сферах електронних довірчих послуг та електронної ідентифікації, Постановою № 1298 спрощено отримання та використання удосконалених електронних підписів.

Замість кваліфікованого електронного підпису можна використовувати удосконалений підпис, **якщо законом не вимагається інше**. Замовники торгів (державні установи, підприємства, організації), а також учасники торгів (юридичні особи приватної / державної власності, фізичні особи — підприємці) можуть продовжувати й надалі використовувати кваліфіковані електронні підписи після 31.12.2023.

Отже, вимога до учасників щодо накладання електронного підпису, що базується на кваліфікованому сертифікаті електронного підпису, відповідно до вимог Закону про електронну ідентифікацію, на документи (матеріали та інформацію), що надані у формі електронного документа через електронну систему закупівель та подаються у складі тендерної пропозиції, установлюється замовником у тендерній документації відповідно до вимог частини 3 статті 12 Закону, частини 5 статті 22 Закону, **а також пункту 3 Порядку № 1082**.

Замовник самостійно встановлює вимоги до учасників та спосіб їх підтвердження, у тому числі щодо засвідчення документів тендерної пропозиції електронним підписом з дотриманням законодавства в цілому. При цьому **замовникам варто зважати на спеціальні норми, передбачені Порядком № 1082, зокрема в частині накладення кваліфікованого електронного підпису** посадової особи після внесення **учасником** інформації в електронні поля, який має таку саму юридичну силу, як і власноручний підпис, та має презумпцію його відповідності власноручному підпису.

Кожен передплатник порталу може ознайомитись із [прикладом тендерної документації \(за Особливостями зі змінами, варіант 2\)](#), щоб проаналізувати її та за потреби використовувати як взірець