

# Інформація про кінцевого бенефіціарного власника в ЄДР від «А» до «Я»: усе що необхідно знати про відмову в участі у процедурі

*Необхідною умовою участі юридичної особи-резидента в конкурентних процедурах публічних закупівель (торгах) є наявність в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) учасника. Відсутність у цьому реєстрі такої інформації у визначених законодавством випадках та обсягах є підставою для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі та відхилення його тендерної пропозиції згідно із законом. Водночас, як свідчать численні випадки оскаржень, у замовників й учасників процедур закупівель на практиці часто виникають певні труднощі із застосуванням відповідного законодавства та належного обґрунтування означеної підстави для відхилення тендерних пропозицій. У даній статті на основі аналізу чинного законодавства, практики органу оскарження та судової практики спробуємо висвітлити найважливіші аспекти правового регулювання та застосування підстав для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі у зв'язку з відсутністю інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. Перша частина пропонованого матеріалу присвячена питанням змісту поняття «кінцевий бенефіціарний власник» та загальним вимогам законодавства щодо розкриття інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) в контексті застосування підстав, передбачених пунктом 9 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі».*

## **Запровадження вимог щодо розкриття кінцевих бенефіціарних власників в українському законодавстві**

У національне законодавство інститут кінцевого бенефіціарного власника (контролера) був запроваджений нещодавно — 2014 року. З набранням чинності 25.11.2014 Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів» від 14.10.2014 № 1701-VII в українському законодавстві з'явилося нове поняття — **«кінцевий вигодоодержувач юридичної особи»**. Пізніше — з набранням чинності 07.02.2015 Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 14.10.2014 № 1702-VII — ця правова категорія трансформувалася в поняття **«кінцевий бенефіціарний власник (контролер)»**.

Названими законами Господарський кодекс України (далі — ГКУ) був доповнений статтею 64<sup>1</sup>, відповідно до якої підприємства, крім державних та комунальних підприємств, зобов'язані встановлювати свого кінцевого бенефіціарного власника (контролера), регулярно оновлювати і зберігати інформацію про нього та надавати її державному реєстраторові у випадках та в обсязі, передбачених законом. Крім цього, у Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців» від 15.05.2003 № 755-IV (у чинній на той час редакції) були внесені зміни, які зобов'язували юридичних осіб вносити до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців інформацію про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) (до 07.02.2015 — кінцевих вигодоодержувачів юридичної особи) в обсягах, визначених законом.

У подальшому — з набранням чинності (01.01.2016) новою редакцією Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV (у редакції Закону України від 26.11.2015 № 835-VIII) — було розширено обсяг інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), яка повинна бути розкрита юридичною особою та внесена в **Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань** (далі — ЄДР).

Таким чином, Україна стала однією з перших країн, у яких на законодавчому рівні було реалізовано вимоги FATF (англ. The Financial Action Task Force on Money Laundering — Група з розробки фінансових заходів з протидії відмиванню грошей) щодо розкриття інформації про бенефіціарних власників компаній, та першою країною, у якій така інформація стала доступною публічно.

Запровадження законодавчих вимог щодо розкриття інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) безпосередньо відбулося й на національному законодавстві про закупівлі.

Так, Законом України від 15.09.2015 № 679-VIII, який набув чинності 30.09.2015, були внесені суттєві зміни до чинного на той час Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 10.04.2014 № 1197-VII. Зокрема, частина перша статті 17 цього Закону була доповнена пунктом 8, відповідно до якого замовник приймає рішення про відмову учасникові, учасникові попередньої кваліфікації в участі у процедурі закупівлі, попередній кваліфікації учасників та зобов'язаний відхилити пропозицію конкурсних торгів (кваліфікаційну, цінову пропозицію) учасника (учасника попередньої кваліфікації) у разі, якщо в ЄДР відсутня інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи — резидента України, яка є учасником (учасником попередньої кваліфікації).

Із цього часу відсутність в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, в обсягах, визначених законом, стала обов'язковою підставою для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі та відхилення поданої ним пропозиції. Ця підстава в дещо зміненому вигляді передбачена й у чинному Законі України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII (далі — Закон № 922-VIII).

## Розкриття інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) для цілей публічних закупівель

Згідно з пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, замовник приймає рішення про відмову учасникові в участі у процедурі закупівлі та зобов'язаний відхилити тендерну пропозицію учасника в разі, **якщо в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань»** від 15.05.2003 № 755-IV (далі — Закон № 755-IV).

Слід зауважити, що чинний Закон № 922-VIII прямо не вказує, що підставою для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі є відсутність в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, яка є учасником, а містить посилання на спеціальну норму Закону № 755-IV — **пункт 9 частини другої статті 9**, який, своєю чергою, й визначає, яка саме інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи та в якому обсязі повинна міститися в ЄДР. Водночас Закон № 755-IV не розкриває зміст поняття «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)», а містить лише відсилочну норму на інший спеціальний закон. Згідно з частиною першою статті 1 Закону № 755-IV, термін «**кінцевий бенефіціарний власник (контролер)**» вживається в цьому Законі у значенні, наведеному в **Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»** від 14.10.2014 № 1702-VII (далі — Закон № 1702-VII).

Отже, використана в чинному законодавстві правова конструкція визначення підстави для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі у зв'язку з відсутністю в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника, яка передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, є складною й потребує одночасного застосування відповідних положень ще двох нормативно-правових актів:

Закону № 1702-VII — щодо визначення терміна «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)»;

Закону № 755-IV — щодо визначення обсягу інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, яка повинна міститися в ЄДР, а також кола юридичних осіб, які зобов'язані (або не зобов'язані) розкривати відповідну інформацію та вносити її в ЄДР.

З огляду на це, для правильного застосування пункту 9 частини першої статті 17 Закону

№ 922-VIII необхідно чітко розуміти, по-перше, зміст поняття «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)», а по-друге, — які учасники повинні розкривати та вносити до ЄДР інформацію про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), а які не зобов'язані цього робити згідно із законодавством України.

## **Зміст поняття «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» та особливості його застосування у сфері публічних закупівель**

Як було зазначено вище, законодавче визначення терміна «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» міститься в Законі № 1702-VII, а саме в пункті 20 частини першої статті 1.

---

(Абзац перший пункту 20 частини першої статті 1 Закону № 1702-VII)

---

**Кінцевий бенефіціарний власник (контролер)** — фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління, або яка має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі.

---

Таким чином, за українським законодавством кінцевим бенефіціарним власником (контролером) може бути **лише фізична особа, яка підпадає під будь-яку з ознак, визначених в абзаці першому пункту 20 частини першої статті 1 Закону № 1702-VII**, зокрема:

самостійно або через інших осіб (фізичних чи юридичних) безпосередньо або опосередковано володіє щонайменше 25 % статутного капіталу або прав голосу компанії;

або безпосередньо чи опосередковано здійснює вирішальний вплив на управління або господарську діяльність компанії;

або має вирішальний вплив на вчинення правочинів компанії;

або має право давати обов'язкові вказівки чи виконувати функції органу управління.

Слід зауважити, що відповідно до абзацу другого пункту 20 частини першої статті 1 Закону № 1702-VII кінцевим бенефіціарним власником (контролером) не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником) або є тільки посередником щодо такого права.

У цьому контексті варто звернути увагу на позицію Національного банку України (далі — НБУ) щодо змісту поняття «номінальний власник (утримувач)», яка викладена в листі від 10.02.2017 № 25-0008/10883 «Про встановлення кінцевого бенефіціарного власника (контролера) клієнта». Як зазначає НБУ, під поняттям «номінальний власник (утримувач)» слід розуміти особу, яка від свого імені управляє корпоративними правами іншої особи — реального кінцевого бенефіціарного власника (контролера) в інтересах останнього. НБУ також зауважує, що факторами, які можуть свідчити, що власник (контролер) юридичної особи є номінальним, а не реальним, слід вважати, зокрема, такі:

особа, яка хоч і зазначена як кінцевий бенефіціарний власник (контролер) клієнта, у тому числі згідно з даними ЄДР, але вона є одночасно кінцевим бенефіціарним власником (контролером) та/або керівником багатьох інших юридичних осіб, країна реєстрації яких має офшорний статус;

фізична особа з місцем реєстрації в країні, що має офшорний статус, яка згідно з інформацією, отриманою безпосередньо від клієнта, зазначена як кінцевий бенефіціарний власник (контролер) юридичної особи [або клієнт вказав, що кінцевий бенефіціарний власник (контролер) взагалі відсутній], проте ця інформація не збігається з даними, що містяться в публічних джерелах інформації;

відповідно до отриманої від клієнта інформації встановлено, що кінцевим бенефіціарним власником (контролером) клієнта — юридичної особи є фізична особа. При цьому ця юридична особа є доволі великим господарським товариством (підприємством), володіє промисловими потужностями, здійснює фінансові операції

на значні суми, отримує значні прибутки тощо. За результатами вивчення клієнта з'ясовано, що особа, встановлена як кінцевий бенефіціарний власник (контролер) клієнта, фактично не впливає на його господарську діяльність, а реальний вплив на діяльність підприємства здійснює інша особа, яка публічно себе не проявляє як власник цього підприємства, проте отримує доходи від його господарської діяльності. Крім того, слід пам'ятати, що такою фізичною особою, тобто реальним кінцевим бенефіціарним власником (контролером) зазначеної юридичної особи, може бути, наприклад, відомий громадський або політичний діяч.

Водночас положення абзацу другого пункту 20 частини першої статті 1 Закону № 1702-VII щодо формального володіння та номінального утримувача (номінального власника), а також фактори, наведені в листі НБУ від 10.02.2017 № 25-0008/10883, не мають юридичного значення для цілей застосування замовником положень пункту 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, оскільки підставою для їх застосування (або незастосування) є саме відсутність (або наявність) в ЄДР передбаченої пунктом 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера). При цьому **замовник не наділений повноваженнями перевіряти достовірність зазначеної в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) учасника, з'ясовувати її відповідність законодавству у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів або ж встановлювати реальних кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) юридичної особи, яка є учасником.**

Тут варто нагадати позицію Міністерства юстиції України (далі — Мін'юст), відповідно до якої **юридична особа самостійно встановлює інформацію про свого кінцевого бенефіціарного власника (контролера)**, за відсутності такої — подають відомості про його відсутність. **Подання державному реєстраторові будь-яких документів щодо кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), крім реєстраційної картки, Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців» не передбачено** (лист Мін'юсту від 27.11.2015 № 1032/1375-0-2-15/8).

При цьому, перевіряючи наявність в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, яка є учасником, замовникам необхідно виходити з **презумпції достовірності відомостей, що внесені до ЄДР**, яка ґрунтується на положеннях статті 10 Закону № 755-IV.

---

(Частина перша статті 10 Закону № 755-IV)

---

Якщо документи та відомості, що підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру, внесені до нього, такі документи та відомості вважаються достовірними і можуть бути використані у спорі з третьою особою.

---

(Частина друга статті 10 Закону № 755-IV)

Якщо відомості, що підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру, є недостовірними і були внесені до нього, третя особа може посилатися на них у спорі як на достовірні. Третя особа не може посилатися на них у спорі у разі, якщо вона знала або могла знати про те, що такі відомості є недостовірними.

Таким чином, інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера), яка внесена до ЄДР, при використанні у сфері публічних закупівель вважається достовірною згідно із законом, не потребує додаткової перевірки з боку замовника, який повинен приймати її як достовірну для цілей встановлення відсутності (або наявності) підстав, передбачених пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII.

## Внесення в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера)

Слід зауважити, що положення пункту 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII поширюється не на всіх без винятку учасників. Аналіз цієї норми у взаємозв'язку з відповідними положеннями Закону № 755-IV та Закону № 1702-VII дає можливість дійти висновку, що дана **підстава для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі може бути застосована лише до учасників з числа юридичних осіб, які створені (зареєстровані) відповідно до законодавства України і які відповідно до вимог пункту 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV зобов'язані вносити до ЄДР інформацію про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів).**

---

**Витяг із Закону № 755-IV**

В Єдиному державному реєстрі містяться такі відомості про юридичну особу, крім державних органів і органів місцевого самоврядування як юридичних осіб: ...інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника, якщо засновник — юридична особа (крім громадських формувань, адвокатських об'єднань, торгово-промислових палат, об'єднань співвласників багатоквартирних будинків, релігійних організацій, державних органів, органів місцевого самоврядування, їх асоціацій, державних та комунальних підприємств, установ, організацій): прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), дата народження, країна громадянства, серія та номер паспорта громадянина України або паспортного документа іноземця, місце проживання, реєстраційний номер облікової картки платника податків (за наявності), дата народження, а також повне найменування та ідентифікаційний код (для резидента) засновника юридичної особи, в якому ця особа є кінцевим бенефіціарним власником (контролером). У разі відсутності в юридичної особи кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника, якщо засновник — юридична особа, вноситься відмітка про причину його відсутності.

У разі якщо засновниками юридичної особи є виключно фізичні особи, які є бенефіціарними власниками (контролерами) юридичної особи, інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи не подається.

*(Пункт 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV)*

---

Виходячи із цього, можна виділити чотири категорії учасників, до яких не може бути застосований пункт 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII.

## **1. Дана норма не поширюється на учасників, які є фізичними особами, у тому числі фізичними особами-підприємцями.**

Згідно з пунктом 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV, інформація про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) повинна міститися в ЄДР виключно щодо юридичних осіб. **Перелік же відомостей про фізичних осіб-підприємців, які містяться в ЄДР відповідно до частини четвертої статті 9 Закону № 755-IV, не включає зазначену вище інформацію.** Крім того, саме поняття «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» (пункт 20 частини першої статті 1 Закону № 1702-VII) стосується виключно юридичних осіб, оскільки фізична особа, у тому числі фізична особа-підприємець, не має статусу юридичної особи відповідно до Цивільного та Господарського кодексів України і не може мати бенефіціарного власника (контролера).



Таким чином, на фізичних осіб, у тому числі фізичних осіб-підприємців, не поширюються вимоги про внесення в ЄДР відомостей про кінцевого бенефіціарного власника, а отже до учасника, який є фізичною особою, не може бути застосована підстава для відмови в участі у процедурі закупівлі, яка передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII.

Даний висновок додатково підтверджується позицією органу оскарження, яку неодноразово висловлювали під час розгляду та вирішення скарг у сфері закупівель, зокрема в рішеннях від 18.10.2018 № 10693-р/пк-пз (ID закупівлі: UA-2018-08-28-000772-с) та від 14.12.2018 № 12775-р/пк-пз (ID закупівлі: UA-2018-10-20-000025-б).



**Витяг з рішення від 18.10.2018 № 10693-р/пк-пз,  
оголошення № UA-2018-08-28-000772-с**

...Скаржник зазначає, що ФОП Зайцев Р. В. у складі Пропозиції надав інформацію до пунктів 3, 4, 5, 8 частини першої статті 17 Закону, але не надав інформацію до пункту 9 статті 17 Закону, де зазначена інформація про те, що у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань»...

...Відповідно до інформації, розміщеної в Єдиному державному реєстрі, Зайцев Р. В. є фізичною особою — підприємцем.

У складі Пропозиції ФОП Зайцева Р. В. міститься довідка від 10.09.2018 № 11, відповідно до якої ФОП Зайцев Р. В. повідомляє, що для фізичних осіб — підприємців не передбачена інформація у відповідності до частини другої статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних та фізичних осіб-підприємців» про кінцевого бенефіціарного власника. Враховуючи наведене, відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

## **2. Пункт 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII не**

## може бути застосований замовником до юридичних осіб-нерезидентів.

До юридичної особи-нерезидента [тобто утвореної (zareєстрованої) згідно із законодавством іншої країни] відповідно до норм міжнародного приватного права застосовується право держави її місцезнаходження (країни реєстрації), яке вважається особистим законом юридичної особи, що визначає її **цивільну правоздатність та дієздатність** (статі 25, 26 Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23.06.2005 № 2709-IV). У зв'язку із цим Закон № 755-IV, який регулює в Україні відносини, що виникають у сфері державної реєстрації юридичних осіб, громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи, та фізичних осіб-підприємців, не поширюється на юридичних осіб-нерезидентів, а відомості про них узагалі відсутні в ЄДР.

Таким чином, на юридичних осіб-нерезидентів не поширюються вимоги про внесення в ЄДР відомостей про кінцевого бенефіціарного власника (контролера), а отже до учасника, який є нерезидентом, не може бути застосована підстава для відмови в участі у процедурі закупівлі, яка передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII. Аналогічний висновок впливає з рішення органу оскарження від 27.12.2019 № 19454-р/пк-пз (ID закупівлі: UA-2019-10-21-000029-с).



### **Витяг з рішення від 27.12.2019 № 19454-р/пк-пз, оголошення № [UA-2019-10-21-000029-с](#)**

...За наявною на веб-порталі Уповноваженого органу інформацією, Переможець не є резидентом України.

Згідно з інформацією, розміщеною на веб-порталі Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань, інформація щодо MW Brothers Worldwide s.r.o. відсутня.

Враховуючи, що Переможець не є резидентом України, Скаржник не довів та документально не підтвердив надання недостовірної інформації у складі Пропозиції Переможця в цій частині.

Враховуючи викладене, Переможець не порушив умови Документації в цій частині, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині...

### **3. Підстава, передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, не може бути застосована замовником до учасників — юридичних осіб, щодо яких, згідно зі спеціальною нормою Закону № 755-IV до ЄДР, не вносять інформацію про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів).**

Відповідно до абзацу першого пункту 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV в ЄДР не міститься інформація про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) таких юридичних осіб, як:

**громадські формування**, до яких, згідно з пунктом 3 частини першої статті 1 Закону № 755-IV, належать, зокрема, політичні партії, структурні утворення політичних партій, громадські об'єднання, місцеві осередки громадського об'єднання зі статусом юридичної особи, професійні спілки, їх об'єднання, організації профспілки, передбачені статутом профспілки та їх об'єднання, творчі спілки, місцеві осередки творчих спілок, постійно діючі третейські суди, організації роботодавців, їх об'єднання;

**адвокатські об'єднання**, які створюють та які діють відповідно до статті 15 та інших положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 № 5076-VI;

**торгово-промислові палати**, які створені та діють на підставі Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» від 02.12.1997 № 671/97-ВР, що визначає засади створення торгово-промислових палат, встановлює організаційно-правові форми і напрями їх діяльності;

**об'єднання співвласників багатоквартирних будинків**, які створюють власники квартир та/або нежитлових приміщень багатоквартирного будинку для сприяння використанню їхнього власного майна та управління, утримання і використання спільного майна згідно із Законом України «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку» від 29.11.2001 № 2866-III;

**релігійні організації**, які створюють та які діють відповідно до статті 7 й інших положень Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» від 23.04.1991 № 987-XII;

**державні органи**, які створені та діють відповідно до Конституції України і законів України;

**органи місцевого самоврядування**, які створені та діють відповідно до Конституції України і Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 № 280/97-ВР;

**асоціації органів місцевого самоврядування**, які створені та діють відповідно до статті 1 й інших положень Закону України «Про асоціації органів місцевого самоврядування» від 16.04.2009 № 1275-VI;

**державні та комунальні підприємства, установи, організації**, які утворені державними органами або органами місцевого самоврядування на основі державної власності або комунальної власності територіальної громади відповідно до ГКУ та інших законодавчих актів України.

Таким чином, на зазначених юридичних осіб не поширюються вимоги про внесення в ЄДР відомостей про кінцевого бенефіціарного власника (контролера), а отже до них не може бути застосована підстава для відмови в участі у процедурі закупівлі, яка передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII. Така ж позиція послідовно простежується в рішеннях органу оскарження за результатами розгляду скарг у сфері закупівель, наприклад у рішенні від 25.11.2019 № 17298р/пк-пз (*ID закупівлі: UA-2019-09-02-000740-b*).



**Витяг з рішення від 25.11.2019 № 17298р/пк-пз, оголошення № UA-2019-09-02-000740-b**

...4. Скаржник зазначає, у складі Пропозиції ДП «ПІВДЕНДІПРОНДІАВІАПРОМ» надано довідку від 16.10.19 № р/261-АУП, в якій зазначено, що в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутня інформація що передбачена пунктом 9 частини 2 статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань». Скаржник повідомляє, що ДП «ПІВДЕНДІПРОНДІАВІАПРОМ» не надало інформацію з поясненням причин відсутності в реєстрі інформації,

передбаченої пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань»...

...Відповідно до інформації,

розміщеної у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань, зазначено наступну інформацію про засновників: МІНІСТЕРСТВО ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ І ТОРГІВЛІ УКРАЇНИ.

Враховуючи

викладене вище, Переможець не порушив умови Документації в цій частині, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині...

#### **4. Підстава, передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, не може бути застосована замовником до учасників — юридичних осіб, засновниками яких є виключно фізичні особи, які є бенефіціарними власниками (контролерами) юридичної особи — учасника.**

Згідно з абзацом другим пункту 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV, **у разі якщо засновниками юридичної особи є виключно фізичні особи, які є бенефіціарними власниками (контролерами) юридичної особи, то інформацію про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи не подають.** Такі юридичні особи, згідно із законодавством, не зобов'язані додатково вносити до ЄДР інформацію про своїх кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), якими є фізичні особи — засновники, а тому на них не поширюються вимоги абзацу першого пункту 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV.

У листі від 25.11.2016 № 3302-06/38247-06 Мінекономрозвитку України наголошує, що рішення про відхилення тендерної пропозиції на підставах, передбачених пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, замовник приймає з дотриманням вимог законодавства, зокрема зважаючи на вимоги абзацу другого пункту 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань».

Таким чином, на юридичних осіб, засновниками яких є виключно фізичні особи, що є бенефіціарними власниками (контролерами) юридичної особи, не поширюються вимоги про внесення в ЄДР відомостей про кінцевого бенефіціарного власника (контролера), а отже до них не може бути застосована підстава для відмови в участі у процедурі закупівлі, яка передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII. Вказана позиція відповідає усталеній практиці органу оскарження та відображена в низці його рішень за результатами розгляду скарг у сфері закупівель, наприклад рішення від

01.08.2018 № 7764-р/пк-пз (ID закупівлі: [UA-2018-06-15-000057-b](#)), від 29.11.2018 № 12219-р/пк-пз (ID закупівлі: [UA-2018-10-02-000752-b](#)), від 05.12.2019 №18059-р/пк-пз (ID закупівлі: [UA-2019-10-02-000164-c](#)).



**Витяг з рішення від 01.08.2018 № 7764-р/пк-пз, оголошення № [UA-2018-06-15-000057-b](#)**

...3. Скаржник зауважує, що ТОВ «АТІС+1» надало довідку про відсутність у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань інформації, передбаченої пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань», що є підставою для відхилення Пропозиції, на думку Скаржника...

...Згідно з інформацією, яка розміщена у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань в ТОВ «АТІС+1» наявна інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», а саме — кінцевим бенефіціаром власником є Бігун Василь Володимирович.

Враховуючи, що за наведеною вище інформацією кінцевим бенефіціаром власником є Бігун Василь Володимирович, ТОВ «АТІС+1» не порушило умов Документації в цій частині, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.



**Витяг з рішення від 29.11.2018 № 12219-р/пк-пз, оголошення № [UA-2018-10-02-000752-b](#)**

...Скаржник зазначає, що в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань стосовно ТОВ «КАРИОТА» відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань». Немає відомостей про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи...

...Відповідно до інформації, розміщеної в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань, засновниками ТОВ «КАРИОТА» є фізичні особи Мироненко Ігор Анатолійович та Горбовський Олександр Володимирович. Враховуючи вищенаведене, ТОВ «КАРИОТА» не порушило умови Документації в цій частині, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.



**Витяг з рішення від 05.12.2019 №18059-р/пк-пз, оголошення № [UA-2019-10-02-000164-с](#)**

...2.2. Скаржник зазначає, що ТОВ «Будтех-Долина 2016» надано довідку та гарантійний лист щодо відсутності підстав, передбачених статтею 17 Закону. Згідно з довідкою від 07.10.19 № 08/10 у Єдиному реєстрі юридичних осіб фізичних осіб — підприємців та громадських формувань інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи — резидента України, яка є учасником — відсутня. Однак, Замовником було проігноровано факт наявності вказаної підстави для відхилення пропозиції ТОВ «Будтех-Долина 2016».

...Відповідно до інформації, розміщеної в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань засновником ТОВ «БУДТЕХ-ДОЛИНА 2016» є фізична особа Кидик Роман Богданович. Враховуючи наведене, зокрема, що засновником ТОВ «БУДТЕХ-ДОЛИНА 2016» є фізична особа, відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

Відповідна правова позиція наявна й у судовій практиці у спорах щодо застосування положень пункту 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII. Так, у Постанові від 12.09.2019 у справі № 826/16795/16 (ЄДРСР 84334105) колегія суддів Шостого апеляційного адміністративного суду дійшла висновку, що «...**відсутність інформації**

При повному або частковому копіюванні чи цитуванні будь-якої інформації з порталу "Радник у сфері публічних закупівель" ви зобов'язані вказувати джерело інформації (ст. 176 ККУ). Джерело:

[https://radnuk.com.ua/praktyka\\_zakupivel/informatsiia-pro-kintsevoho-benefitsiarnoho-vlasnyka-v-iedr-vid-a-do-ia-use-shcho-neobkhidno-znaty-pro-vidmovu-v-uc-hasti-u-protseduri-chastyna-i/](https://radnuk.com.ua/praktyka_zakupivel/informatsiia-pro-kintsevoho-benefitsiarnoho-vlasnyka-v-iedr-vid-a-do-ia-use-shcho-neobkhidno-znaty-pro-vidmovu-v-uc-hasti-u-protseduri-chastyna-i/)

**про кінцевого бенефіціарного власника ТОВ... могла бути підставою для відмови в участі у процедурі закупівлі виключно у тому випадку, якби така інформація підлягала внесенню до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань згідно з вимогами Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань».**



**Витяг з Постанови Шостого апеляційного адміністративного суду від 12.09.2019 у справі № 826/16795/16**

...При вирішенні апеляційної скарги колегія суддів виходить з того, що відсутність інформації про кінцевого бенефіціарного власника ТОВ «ГАВІЛОН ГРУП» могла бути підставою для відмови в участі у процедурі закупівлі виключно у тому випадку, якби така інформація підлягала внесенню до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань згідно з вимогами Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань».

З огляду на те, що інформація про кінцевого бенефіціарного власника ТОВ «ГАВІЛОН ГРУП» не підлягала поданню до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань, колегія суддів погоджується із висновком суду першої інстанції про те, що рішення відповідача від 21 вересня 2016 року № 775-р/пк-пз в оскаржуваній частині є законним і обґрунтованим.

Крім того колегія суддів враховує, що положеннями п. 9 ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань» не передбачено внесення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відмітки про причини відсутності інформації щодо кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи у випадку, якщо її засновником є виключно фізичні особи. Такий обов'язок виникає лише у тому разі, якщо засновником є юридична особа.

За таких обставин колегія суддів вважає, що у відокремленого підрозділу «Запорізька атомна електрична станція» були відсутні підстави, передбачені п. 9 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про публічні закупівлі», для відмови ТОВ «ГАВІЛОН ГРУП» в участі у процедурі закупівлі...



**З викладеного вище випливає, що відсутність у ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) учасника може бути підставою для відмови в участі у процедурі закупівлі згідно з пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII виключно в тому випадкові, якщо така інформація підлягає внесенню до ЄДР згідно з вимогами Закону № 755-IV.**

Виходячи із цього, замовник, установивши відсутність в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) учасника та переконавшись, що учасник не належить до жодної з чотирьох розглянутих вище категорій учасників, які не зобов'язані вносити зазначену інформацію в ЄДР згідно із Законом № 755-IV, **повинен відхилити тендерну пропозицію учасника.** При цьому тендерна пропозиція повинна бути відхилена **саме на підставі пункту 3 частини першої статті 30 Закону № 922-VIII — у зв'язку з наявністю підстав, зазначених у статті 17 цього Закону** (оскільки вказана норма Закону № 922-VIII передбачає спеціальну підставу для відхилення тендерної пропозиції учасника). В іншому випадкові рішення замовника може бути визнане неправомірним, як, наприклад, у рішенні органу оскарження від 14.03.2019 № 2892-р/пк-пз (ID закупівлі: [UA-2019-01-23-002481-a](#)).



**[UA-2019-01-23-002481-a](#) *Витяг з рішення від 14.03.2019 № 2892-р/пк-пз, оголошення №***

...Відповідно до інформації, розміщеної в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань засновниками ТОВ «УКР ГАЗ РЕСУРС» є фізична особи Кучков А. Є. та РОЛДАНА ТРЕЙДІНГ ЛТД (ROLDANA TRADING LTD). Разом з тим, у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутня інформація щодо кінцевого бенефіціарного власника РОЛДАНА ТРЕЙДІНГ ЛТД (ROLDANA TRADING LTD) — юридичної особи, що є засновником ТОВ «УКР ГАЗ РЕСУРС».

Відповідно до пункту 9 частини першої статті 17 Закону Замовник приймає рішення про відмову учаснику в участі у процедурі закупівлі та зобов'язаний відхилити тендерну пропозицію учасника в разі, якщо у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань».

Відповідно до пункту 3 частини першої статті 30 Закону замовник відхиляє тендерну пропозицію в разі якщо наявні підстави, зазначені у статті 17 і частині сьомій статті 28 цього Закону.

Разом з тим, підставою для відхилення Пропозиції Скаржника було зазначено саме невідповідність Пропозиції умовам Документації. Скаржник не порушив умови Документації в цій частині. При цьому Замовник не відхилив Пропозицію Скаржника на підставі пункту 3 частини першої статті 30 Закону...

## Відсутність в юридичної особи кінцевого бенефіціарного власника (контролера)

На практиці непоодинокими є випадки, коли юридична особа, яка є учасником процедури закупівлі, має таку структуру власності, що виключає наявність кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи в розумінні Закону № 1702-VII або не дозволяє його встановити відповідно до законодавства, у тому числі через відсутність в учасника необхідної інформації. Проте така ситуація не звільняє юридичну особу від обов'язку вносити до ЄДР відповідні відомості згідно із законодавством.

Останнім реченням абзацу першого пункту 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV встановлено, що в разі відсутності в юридичної особи кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника, якщо засновник — юридична особа, **вносять відмітку про причину його відсутності**.

Таким чином, у разі відсутності кінцевого бенефіціарного власника (контролера) в учасника — юридичної особи, на яку поширюються вимоги абзацу першого пункту 9 частини другої статті 9 Закону № 755-IV, в ЄДР повинна міститися **відмітка про причини відсутності кінцевого бенефіціарного власника (контролера)**.

Наявність в ЄДР такої відмітки передбачена Законом № 755-IV та свідчить про відсутність підстав для відмови учасникові в участі у процедурі закупівлі згідно з пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII. Дану позицію підтверджує рішення органу оскарження від 14.03.2019 № 2884-р/пк-пз (*ID закупівлі: [UA-2019-01-22-000555-a](#)*).



***Витяг з рішення від 14.03.2019 № 2884-р/пк-пз, оголошення № [UA-2019-01-22-000555-a](#)***

...10. Скаржник зазначає, що в листі — гарантії Переможця вказано, що «у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та

громадських формувань». Кінцевим бенефіціарним власником (контролером) ТОВ «Сандора» є ТОВ «Сандора».

...Відповідно до інформації, розміщеної у «Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань» зазначено про перелік засновників — «КОМПАНІЯ «САНДОРА ХОЛДІНГС» (SANDORA HOLDINGS B.V.) Адреса засновника: АМСТЕРДАМ (AMSTERDAM) 3542 УТРЕХТ (3542 UTRECHT) ЗОНЕБААН 35 (ZONNEBAAN 35), НІДЕРЛАНДИ Розмір внеску до статутного фонду (грн): 719990019.32. КІНЦЕВИЙ БЕНЕФІЦІАРНИЙ ВЛАСНИК (КОНТРОЛЕР) ЮО, КІНЦЕВИЙ БЕНЕФІЦІАРНИЙ ВЛАСНИК (КОНТРОЛЕР) ЗАСНОВНИКА ЮО — КОМПАНІЯ «САНДОРА ХОЛДІНГС» (SANDORA HOLDINGS B.V.) ВІДСУТНІЙ — ПРИЧИНА ЙОГО ВІДСУТНОСТІ — PEPSICO INC. (США) БЕЗПОСЕРЕДНЬО ТА ОПОСЕРЕДКОВАНО ВОЛОДІЄ ЧАСТКАМИ УЧАСТІ АКЦІЙ PEPSICO INC. ТОРГУЄТЬСЯ НА БІРЖІ NASDAQ Розмір внеску до статутного фонду (грн): 0.00».

...Відповідно до підпункту 9 пункту 3 «Порядку надання відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань», затверджене наказом Міністерства юстиції від 10.06.2016 № 165, відомості про юридичну особу містять, зокрема, інформацію про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника, якщо засновник — юридична особа (крім громадських формувань, адвокатських об'єднань, торгово-промислових палат, об'єднань співвласників багатоквартирних будинків, релігійних організацій, державних органів, органів місцевого самоврядування, їх асоціацій, державних та комунальних підприємств, установ, організацій): прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), країна громадянства, місце проживання, а також повне найменування та ідентифікаційний код (для резидента) засновника юридичної особи, в якому ця особа є кінцевим бенефіціарним власником (контролером), або інформацію про відсутність кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника.

Таким чином, в зазначеному реєстрі наявна інформація про причину відсутності кінцевого бенефіціарного власника. Скаржник не довів і документально не підтвердив надання Переможцем недостовірної інформації у складі Пропозиції, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

Наведене дає підстави стверджувати, що для цілей встановлення наявності або відсутності підстави, передбаченої пунктом 9 частини першої статті 17 Закону № 922-VIII, сама причина відсутності в учасника кінцевого бенефіціарного власника (контролера), її достовірність та обґрунтованість не мають значення. Суттєвим є виключно факт наявності в ЄДР відповідної відмітки про причину відсутності кінцевого бенефіціарного власника (контролера), незалежно від її змісту. При цьому, як і у випадку використання іншої інформації, яка міститься в ЄДР, **замовник не наділений повноваженнями перевіряти достовірність та відповідність законодавству інформації, яка зазначена учасником в ЄДР, як причину відсутності кінцевого бенефіціарного власника.**

*Продовження статті читайте в одному з найближчих випусків журналу «Радник в сфері*

*державних закупівель».*