

# Аналізуємо висновки Держаудитслужби щодо відомостей про кінцевого бенефіціара

З огляду на те, що на просторах «ProZorro» почастишали випадки відхилення тендерної пропозиції учасників через відсутність в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника (контролера), розглянемо позицію Держаудитслужби щодо подібних випадків та зробимо власні висновки.

Пункт 9 частини 1 статті 17 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) (далі – Закон) визначає, що замовник приймає рішення про відмову учаснику в участі у процедурі закупівлі та зобов'язаний відхилити тендерну пропозицію учасника або відмовити в участі у переговорній процедурі закупівлі (крім випадків, зазначених у пунктах 2, 4, 5 частини другої статті 40 цього Закону) в разі, зокрема 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 (крім нерезидентів)».

Пунктом 9 частини 2 статті 9 Закону про державну реєстрацію, що набула чинності 28 квітня 2020 року зазначено:

інформація про кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника її засновника, якщо засновник – юридична особа (крім політичних партій, структурних утворень політичних партій, професійних спілок, їх об'єднань, організацій профспілок, передбачених статутом профспілок та їх об'єднань, творчих спілок, місцевих осередків творчих спілок, організацій роботодавців, їх об'єднань, 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), а також повне найменування та ідентифікаційний код (для резидента) засновника юридичної особи, в якому ця особа є кінцевим бенефіціарним власником, характер та міра (рівень, ступінь, частка) бенефіціарного володіння (вигоди, інтересу, впливу). У разі відсутності в юридичної особи кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника її засновника, якщо засновник – юридична особа, вноситься обґрунтована причина його відсутності.

Прикінцевими та перехідними положеннями Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [№ 361-IX від 06.12.2019](#), яким внесено зміни до п. 9 ч. 2 ст. 9 передбачено, що: **Закон набирає чинності через чотири місяці з дня його опублікування** (опубліковано 28.12.2019).

У той же час, юридичні особи, зареєстровані до набрання чинності цим Законом (тобто до 28.04.2020), подають державному реєстратору інформацію про кінцевого бенефіціарного власника в обсязі, визначеному цим Законом, та структуру власності **протягом трьох місяців з дня набрання чинності нормативно-правовим актом, яким буде затверджена форма та зміст структури власності.**

## Аналіз практичного аспекту

**Ситуація перша**, оголошення № [UA-2020-04-29-002504-b](#)

Дата початку моніторингу: 24 червня 2020. **Підстава здійснення моніторингу:**

Дані автоматичних індикаторів ризиків;

Виявлені органом державного фінансового контролю ознаки порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель в інформації, оприлюдненій в електронній системі закупівель.

В ході моніторингу встановлено, що **тендерна пропозиція учасника ТОВ «Б»** протоколом засідання тендерного комітету від 18.06.2020 № 18 **відхилена через невідповідність відомостей, що містяться в Єдиному державному реєстрі статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань»**, а саме у зв'язку з відсутністю інформації: дата народження, країна громадянства кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи.

У висновку моніторингу вказано, що відповідно до вимог пункту 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» від 16.03.2020 № 755-IV, 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.

Водночас у новій редакції пункту 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» від 28.04.2020 № 755-IV (далі – Закон від 28.04.2020 № 755-IV) (на відміну від попередньої його редакції) відсутня норма, відповідно до якої інформацію про кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи не подають, якщо засновниками юридичної особи є виключно

фізичні особи, які є її бенефіціарними власниками.

У період з 28.04.2020 до закінчення тримісячного строку, передбаченого пунктом 4 розділу X Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 06.12.2019 № 361-IX (далі – Закон від 06.12.2019 № 361-IX), від юридичних осіб, які зареєстровані до набрання чинності цього Закону, законодавство не вимагає наявності в Єдиному державному реєстрі інформації про кінцевого бенефіціарного власника, яка вказана в новій редакції пункту 9 частини другої статті 9 Закону від 28.04.2020 № 755-IV і не була передбаченою його попередньою редакцією.

З огляду на вищезазначене, до закінчення передбаченого пунктом 4 розділу X Закону від 06.12.2019 № 361-IX тримісячного строку з дня набрання чинності нормативно-правовим актом, яким буде затверджена форма та зміст структури власності, щодо учасників – юридичних осіб, зареєстрованих до 28.04.2020, не може бути застосована підстава, передбачена пунктом 9 частини першої статті 17 Закону, через відсутність в Єдиному державному реєстрі інформації про кінцевого бенефіціарного власника, яка передбачена саме новою редакцією пункту 9 частини другої статті 9 Закону від 28.04.2020 № 755-IV.

**Таким чином, Замовник відхилив тендерну пропозицію учасника ТОВ «Б» за відсутності підстав, визначених у частині першій статті 31 Закону, що суперечить принципам здійснення закупівлі, визначених пунктами 2 та 5 частини першої статті 5 Закону.** При цьому, в ході моніторингу встановлено, що тендерні пропозиції учасників ТОВ «Ф», ПП «С», ТОВ «Д» протоколом засідання тендерного комітету від 18.06.2020 № 19 відхилені з аналогічних питань за відсутності підстав, визначених у частині першій статті 31 Закону, що суперечить принципам здійснення закупівлі, визначених пунктами 2 та 5 частини першої статті 5 Закону.

Враховуючи викладене, ознака порушень законодавства у сфері публічних закупівель, щодо якої спрацював автоматичний індикатор ризиків RISK 2-13\_1: «Замовник відхилив тендерні пропозиції всіх учасників закупівлі робіт, крім переможця», підтверджена.

Відповідно **Держаудитслужбою за результатами аналізу розгляду тендерних пропозицій встановлено порушення вимог пунктів 2 та 5 частини першої статті 5 Закону.** Зобов'язано в межах законодавства вжити заходів, щодо скасування попереднього рішення замовника та повторного розгляду тендерної пропозиції або заходів передбачених частиною першою статті 32 Закону, та протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, викладених у висновку, або аргументовані заперечення до висновку, або інформацію про причини неможливості усунення виявлених порушень.

Моніторинг проведено Управлінням Північного офісу Держаудитслужби в Чернігівській

області. Станом на дату оприлюднення висновку про результати моніторингу, нормативно-правовий акт, яким має бути затверджена форма та зміст структури власності, передбачені частиною 4 Прикінцевих та перехідних положень Закону від 06.12.2019 № 361-ІХ, не прийнято. Отже, аудитори дійшли до висновку, що замовником було неправомірно відхилено тендерні пропозиції учасників. Відповідно замовника було зобов'язано усунути порушення у спосіб:

скасування попереднього рішення замовника та повторного розгляду тендерної пропозиції

або заходів передбачених частиною першою статті 32 Закону, тобто відмінити процедуру закупівлі.

### **Ситуація друга, оголошення № [UA-2020-05-28-004625-b](#).**

Дата початку моніторингу: 19 червня 2020. **Підстава здійснення моніторингу** – виявлення органом державного фінансового контролю ознаки порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель в інформації, оприлюдненій в електронній системі закупівель

За результатами моніторингу процедури закупівлі встановлено, **що Замовник на порушення вимог абзацу першого пункту першої частини першої статті 31 Закону не відхилив тендерну пропозицію учасника ТОВ «В» (лот № 2) у зв'язку із наявністю підстави, передбаченою пунктом дев'ятим частини першої статті 17 Закону.** Зокрема, у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань стосовно ТОВ «В» відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» (крім нерезидентів), а саме: **дата народження кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи, країна громадянства, характер та міра (рівень, ступінь, частка) бенефіціарного володіння (вигоди, інтересу, впливу).** Відповідно до пункту другого частини першої статті 32 Закону замовник відміняє торги у разі неможливості усунення порушень, що виникли через виявлені порушення законодавства у сфері публічних закупівель, з описом таких порушень, які неможливо усунути.

Висновок про наявність або відсутність порушень законодавства: за результатами аналізу питання розгляду тендерної пропозиції учасника ТОВ «В» (лот № 2) встановлено порушення абзацу першого пункту першої частини першої статті 31 Закону.

Відповідно, Держаудитслужба зобов'язала усунути порушення законодавства у сфері публічних закупівель. Порушення Замовником було усунуто шляхом відхилення тендерної пропозиції учасника ТОВ «В» (лот № 2).

Моніторинг було проведено Управлінням Південного офісу Держаудитслужби в

Миколаївській області.

## Коментар автора.

В даному випадку, аудитором було встановлено порушення, в частині невідхилення пропозиції учасника у зв'язку з відсутністю інформації у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, а саме: **дата народження кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи, країна громадянства, характер та міра (рівень, ступінь, частка) бенефіціарного володіння (вигоди, інтересу, впливу)**. Тобто, аудитор керувався виключно Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», не проаналізувавши норму частини 4 Прикінцевих та перехідних положень Закону від 06.12.2019 № 361-IX.

Враховуючи вищевикладене, наведена у Висновку позиція аудитора, призвела до порушення та в свою чергу змусило замовника неправомірно відхилити тендерну пропозицію учасника.

## Позиція Міністерства юстиції України

Мною було зроблено запит до Міністерства юстиції України (далі – Мінюст) щодо деяких питань, пов'язаних із поданням інформації про кінцевого бенефіціарного власника (далі – КБВ) юридичної особи. Розглянемо головні питання розкриті у листі щодо результатів розгляду запиту:

згідно з частинами двадцять першою та двадцять другою статті 17 Закону про реєстрацію юридичні особи повинні мати інформацію про КБВ та структуру власності. **Юридичні особи зобов'язані підтримувати інформацію про КБВ та структуру власності в актуальному стані, оновлювати її та повідомляти державного реєстратора про зміни протягом 30 робочих днів з дня їх виникнення, та подавати державному реєстратору документи, що підтверджують ці зміни. Отже, до моменту затвердження форми та змісту структури власності внесення до Єдиного державного реєстру змін до відомостей про КБВ, якщо відбулися такі зміни, є обов'язковим.**

слід зазначити, що до дня набрання чинності нормативно-правовим актом, яким буде затверджена форма та зміст структури власності юридичної особи, подання державному реєстратору документів для встановлення відомостей про КБВ для проведення реєстраційних дій не вимагається.

Із повним листом щодо результатів розгляду запитів можна ознайомитися за [посиланням](#).

## Висновки

«Незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності» (ст. 68 Конституції України). Тому як аудиторів так і замовників мають враховувати та вивчати законодавство

в цілому, а не застосовувати окремі їх норми.

Проаналізувавши два протилежних висновка моніторингу, можемо дійти висновку, що встановлення аудитором порушення законодавства у сфері публічних закупівель не в кожному випадку є правильним та законним. Тому замовники мають самостійно аналізувати норми чинного законодавства та у разі незгоди замовника з інформацією, викладеною у висновку, він має право оскаржити висновок до суду протягом 10 робочих днів з дня його оприлюднення.

Підсумуємо, що **до закінчення тримісячного строку з дня набрання чинності нормативно-правового акту, яким буде затверджена форма та зміст структури власності (станом на початок жовтня ще не прийнято) замовник не має права відхиляти учасника** у якого відсутня інформація передбачена пунктом 9 статті 9 Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, якщо:

учасник зареєстрований до 28 квітня 2020 року;

кінцевим бенефіціарним власником юридичною особи є фізична особа та у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань відсутня інформація про кінцевого бенефіціарного власника.

На майбутнє аби чітко розуміти як вдало використовувати норму щодо зазначення кінцевого бенефіціарного власника читайте на порталі RADNUK.COM.UA такі статтях:

«ТОП 8 питань про кінцевого бенефіціарного власника»

«Чи відхиляти учасника за відсутність інформації про кінцевого бенефіціарного власника у ЄДР?»

Під час аналізу нової редакції ЗУ «Про публічні закупівлі» виникає багато запитань? Реєструйтесь на [навчання](#) Академії Радник та отримуйте тільки вичерпні та практичні відповіді.