

# Позиція суду щодо відсутності інформації про кінцевого бенефіціарного власника



*Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 21.04.2021, справа № 580/3319/20*

## Обставини справи

Замовник звернувся до суду з позовом до Північного офісу Держаудитслужби, в якому просив визнати протиправним та скасувати висновок від 11.08.2020 про встановлення порушення замовником пункту 1 частини 1 статті 31 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) (далі — Закон) та зобов'язання здійснити заходи щодо усунення виявлених порушень у встановленому законодавством порядку, зокрема вжити заходів відповідно до [Господарського кодексу України](#) та Цивільного Кодексу України, не допускати виявлене порушення в подальшому, і відповідно до частини 8 статті 8 Закону протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію та / або документи, що свідчать про усунення порушення законодавства у сфері публічних закупівель, викладених у висновку, або аргументовані заперечення до висновку, або інформацію про причини неможливості усунення виявленого порушення.

Обґрунтовуючи позовні вимоги, позивач зазначав, що під час здійснення процедури публічних закупівель та розгляду позивачем тендерної пропозиції ТОВ «П» було встановлено, що в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини 2 статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань», що стосується кінцевого бенефіціарного власника вказаної юридичної особи, що є беззаперечною підставою для відхилення тендерної пропозиції відповідно до положень пункту 9 частини 1 статті 17 Закону. Тому спірний висновок підлягає скасуванню.

Рішенням Черкаського окружного адміністративного суду від 22.12.2020 у задоволенні позову відмовлено повністю.

Не погоджуючись із зазначеним рішенням суду, позивач подав апеляційну скаргу, в якій він просить скасувати рішення суду першої інстанції та прийняти нову постанову, якою позовні вимоги задовольнити в повному обсязі, посилаючись на неповне з'ясування обставин справи та порушення судом першої інстанції норм матеріального права, що призвело до неправильного вирішення спору.

Відповідачем 28.07.2020 розпочато моніторинг закупівлі замовника за предметом люк важкого типу Т(С250), люк середнього типу (В125), кришка люка важкого типу Т(С250); ДК 021:2015: 44420000-0 — Будівельні товари, очікувана вартість — 1 465 600,00 грн (ID: [UA-2020-06-10-004992-с](#)), та 11.08.2020 оприлюднено в електронній системі закупівель висновок за номером 31-34/220 про результати моніторингу закупівлі, в якому зазначено про наявність порушення законодавства у сфері публічних закупівель.

Так, у висновку зазначено, що за результатами аналізу розгляду тендерних пропозицій встановлено порушення пункту 1 частини 1 статті 31 Закону, а саме: замовником безпідставно відхилено тендерну пропозицію ТОВ «П».

Позивач, не погоджуючись з висновком відповідача, звернувся з даним позовом до суду. Суд першої інстанції, відмовляючи у задоволенні позовних вимог, виходив з того, що:

згідно з інформацією Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань ТОВ «П» зареєстровано 12.11.2014 та його засновниками є фізичні особи, тобто до набрання чинності Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 06.12.2019 № 361-ІХ (далі — Закон № 361), який набув чинності 28.04.2020;

частиною 4 розділу Х Прикінцеві та перехідні положення Закону № 361 встановлено, що юридичні особи, зареєстровані до набрання чинності цим Законом, 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;

на момент складання протоколу засідання тендерного комітету замовника № 100 від 14.07.2020, яким відхилено тендерну пропозицію ТОВ «П», перехідний період, протягом якого юридичні особи повинні подати державному реєстратору відомості про кінцевого бенефіціарного власника в обсязі, визначеному Законом № 361, ще не сплив.

## Позиція суду

Колегія суддів погоджується з висновками суду першої інстанції, викладеними в оскаржуваному рішенні, з огляду на таке.

У спірному висновку відповідачем виявлено порушення — відхилення тендерної пропозиції ТОВ «П» на підставі частини 1 статті 31 Закону через наявність підстав, встановлених у статті 17 Закону, а саме: через відсутність в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань інформації, передбаченої пунктом 9 частини 2 статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань», щодо кінцевих бенефіціарних власників юридичної особи.

Пунктом 9 частини 2 статті 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755 (далі — Закон № 755) (зі змінами, внесеними Законом № 361, який набрав чинності 28.04.2020) визначено перелік відомостей про юридичну особу, які повинні міститися в ЄДР, а саме: 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.

Попередня редакція Закону № 755 (зі змінами від 16.03.2020) не застосовувалася до юридичних осіб, засновниками яких є винятково фізичні особи. Як вбачається з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань, ТОВ «П» зареєстровано 12.11.2014 та його засновниками є фізичні особи.

ТОВ «П» на момент проведення державної реєстрації керувалось положеннями пункту 9 частини 2 статті 9 Закону № 755, які існували до набрання чинності Законом № 361, та якими було встановлено, що 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.

Частиною 4 розділу X Прикінцеві та перехідні положення Закону № 361 встановлено, що юридичні особи, зареєстровані до набрання чинності цим Законом, 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.

На момент складання протоколу засідання тендерного комітету замовника № 100 від 14.07.2020 перехідний період, протягом якого юридичні особи повинні подати державному реєстратору відомості про кінцевого бенефіціарного власника в обсязі, визначеному Законом № 361, ще не сплив.

Отже, до закінчення тримісячного строку, передбаченого пунктом 4 розділу X Закону № 361, від юридичних осіб, які зареєстровані до набрання чинності цим Законом, законодавство не вимагає наявності в ЄДР інформації про кінцевого бенефіціарного власника, яка вказана в новій редакції пункту 9 частини 2 статті 9 Закону № 755 і не була передбачена попередньою його редакцією.

Крім того, у складі своєї тендерної пропозиції ТОВ «П» надав довідку позивачу, у якій поінформував про дату своєї реєстрації 12.11.2014, тобто до набрання чинності Законом № 361, та надав інформацію про своїх кінцевих бенефіціарних власників.

Таким чином, колегія суддів вважає, що суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про те, що висновок відповідача про результати моніторингу закупівлі від 11.08.2020 прийнято на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України, з огляду на що відсутні підстави для визнання такого протиправним.

Враховуючи вищевикладене, колегія суддів вважає, що судом першої інстанції правильно встановлено обставини справи та прийнято судове рішення з додержанням норм матеріального і процесуального права, а доводи та обґрунтування апеляційної скарги не знайшли свого підтвердження під час апеляційного розгляду, з огляду на що рішення суду першої інстанції підлягає залишенню без змін.

Статті на порталі [RADNUK.COM.UA](http://RADNUK.COM.UA) за темою:

[«Правомірність відхилення пропозиції у разі відсутності інформації про бенефіціара»;](#)

[«Аналізуємо висновки Держаудитслужби щодо відомостей про кінцевого бенефіціара»;](#)

[«Чи відхиляти учасника за відсутність інформації про кінцевого бенефіціарного власника у ЄДР?»;](#)



«Чи перевіряти постачальника на факт вчинення антиконкурентних узгоджених дій при закупівлі COVID-19?»;

«ТОП 8 питань про кінцевого бенефіціарного власника».