

Поняття офшорних зон та їхня роль у державних закупівлях України

З прийняттям Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 10 квітня 2014 року № 1197-VII (далі — Закон про держзакупівлі) вперше за історію державних закупівель в Україні було включено нову норму, що передбачає право замовника прийняти рішення про відмову учасникові, учасникові попередньої кваліфікації в участі у процедурі закупівлі, попередній кваліфікації учасників та відхилити його пропозицію в разі, якщо такий учасник зареєстрований в офшорних зонах. Перелік офшорних зон встановлює Кабінет Міністрів України.

Дане положення визначено пунктом 3 частини 2 статті 17 Закону про держзакупівлі, який залишився незмінним з набранням чинності всіма змінами, у тому числі останніми від 30.09.2015, внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законів України у сфері державних закупівель щодо приведення їх у відповідність із міжнародними стандартами та вжиття заходів з подолання корупції» від 15 вересня 2015 р. № 679-VIII.

Загалом ініціатива включення такої норми до Закону про держзакупівлі викликана тим, що **підприємства** з метою здійснення господарської діяльності, у тому числі на території України, **не можуть бути зареєстрованими в безподатковій, тобто офшорній, зоні, оскільки вони фактично прирівнюються до підприємств, які мають заборгованість зі сплати податків і зборів**, а відповідно не можуть освоювати державні кошти.

Особливості функціонування офшорних зон

Тож варто уточнити, що офшорною зоною є держава або її частина, у межах якої для компаній-нерезидентів визначається особливий режим реєстрації та діяльності.

Найчастіше в офшорній зоні діють такі привілеї для компаній-нерезидентів, тобто іноземних компаній:

- спрощено процес реєстрації нерезидентів, при якому сплачується чисто символічна сума (в окремих країнах, наприклад у Панамі, не обов'язково вказувати засновників компанії);

- податки сплачують за зниженими ставками;

- гарантовано конфіденційність діяльності офшорних компаній та уникнення державного валютного контролю.

З метою захисту національного бізнесу офшорним компаніям заборонено займатися будь-якою підприємницькою діяльністю всередині офшорної зони. Проте такі компанії можуть

здійснювати господарську діяльність на території інших країн, якщо це прямо не заборонено законодавством.

Варто зауважити, що законодавство Європейського Союзу не визначає жодних заборон щодо участі офшорних компаній у державних закупівлях, оскільки **факт реєстрації учасника в офшорній зоні автоматично не доводить порушення порядку ведення ним бізнесу.**

Місце компаній-нерезидентів на ринку держзакупівель України

Законодавство України, а саме пункт 3 частини 2 статті 17 Закону про держзакупівлі, визначає право, а не обов'язок замовника відхилити пропозицію учасника, зареєстрованого в офшорній зоні.

Тобто замовникові, керуючись вищезазначеною нормою, слід у документації конкурсних торгів, кваліфікаційній документації, запиті цінових пропозицій (далі — документація) вимагати від учасника інформацію щодо країни (місця) його реєстрації.

Та якщо вимога документації сформована як обов'язок учасника підтвердити, що такий не зареєстрований в офшорній зоні, то фактично в разі непідтвердження такого факту або надання інформації, яка доводить, що учасник зареєстрований саме на території офшорної зони, його пропозиція не відповідає вимогам документації, а отже, має бути відхилена відповідно до пункту 3 частини 1 статті 29 Закону про держзакупівлі.

Тож для збереження права вже на етапі розгляду пропозицій вирішувати, чи допускати такого учасника до оцінки, **замовникові слід у документації передбачати, що він має право відхилити пропозицію учасника в разі виявлення підстави, визначеної частиною 2 статті 17 Закону про держзакупівлі, у тому числі тому, що учасник зареєстрований на території офшорної зони.**

Разом із цим, з урахуванням змін до Закону про держзакупівлі, що набрали чинності 30.09.2015, відповідно до вимог пункту 2 частини 2 статті 22 та частини 3 статті 17 цього Закону замовник не вимагає документального підтвердження інформації про відповідність вимогам статті 17 у разі, якщо така інформація міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним. Інформація про відсутність підстав, визначених у частинах першій і другій цієї статті, надається в довільній формі.

Отже, для підтвердження відповідності даній вимозі Закону про держзакупівлі замовник має від учасника вимагати інформацію в довільній формі з підтвердженням того, що той не зареєстрований в офшорній зоні.

З прикладом зазначення даної вимоги до учасника та до переможця процедури закупівлі, а також з роз'ясненням щодо практичного застосування всіх інших вимог статті 17 Закону про держзакупівлі з урахуванням усіх нововведень ви можете ознайомитися в даному

журналі на сторінках 8 – 15.

Слід зауважити, що пропозиції компаній, які зареєстровані в Україні, не можуть бути відхилені на підставі невідповідності даній нормі Закону про держзакупівлі.

Дану інформацію, окрім письмового підтвердження учасника, замовник може перевірити в установчих документах цього учасника (якщо той надав оригінали або копії таких документів у складі пропозиції), а саме у витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, проаналізувавши адресу, зазначену в пункті «Місцезнаходження» (для юридичних осіб) або «Місце проживання» (для фізичних осіб-підприємців).

Також інформація щодо адреси реєстрації учасника-резидента України міститься у відкритому реєстрі — [https://kar.minjust.gov.ua/services/ registry](https://kar.minjust.gov.ua/services/registry) в розділі «Єдиний державний реєстр юридичних осіб та фізичних осіб підприємців». Замовник додатково може здійснити безкоштовний пошук таких відомостей.

Якщо ж учасник є іноземною компанією, що буде видно з наданої ним інформації в довільній формі або з копії наданого ним з власної ініціативи документа про підтвердження реєстрації іноземної особи в країні її місцезнаходження (зокрема оригіналу або копії витягу з торговельного, банківського або судового реєстру, які легалізовані в установленому порядку), то замовник має перевірити, чи країна реєстрації учасника не входить до переліку зон, офіційно визнаних в Україні офшорними.

Чинним на сьогодні є перелік офшорних зон, затверджений Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2011 р. № 143-р (далі — Перелік офшорних зон, Перелік). Нижче знайомимо вас із повним текстом цього Переліку.

Перелік офшорних зон

Британські залежні території	Гібралтар	Гренада	Ліберія
Острів Гернси	Монако	Кайманові Острови	Сейшельські Острови
Острів Джерсі	Карибський регіон	Монтсеррат	Тихоокеанський регіон
Острів Мен	Ангілья	Нідерландські Антильські Острови	Вануату
Острів Олдерні	Антигуа і Барбуда	Пуерто-Ріко	Маршалські Острови

Близький Схід	Аруба	Сент-Вінсент і Гренадіни	Науру
Бахрейн	Багамські Острови	Сент-Кітс і Невіс	Ніуе
Центральна Америка	Барбадос	Сент-Люсія	Острови Кука
Беліз	Бермудські Острови	Співдружність Домініки	Самоа
Європа	Британські Віргінські Острови	Теркс і Кайкос	Південна Азія
Андорра	Віргінські Острови (США)	Африка	Мальдівська Республіка

Якщо ж країни реєстрації учасника-нерезидента немає у вищевказаному переліку, то замовник у разі відповідності учасника всім іншим вимогам документації допускає його до оцінки. В іншому ж разі, керуючись пунктом 2 та/або 3 частини 1 статті 29 Закону про держзакупівлі, замовник приймає рішення про відхилення пропозиції такого учасника.

Важливо знати, що **чинна норма Закону про держзакупівлі не дає права замовникові відхилити пропозиції учасників, в яких засновники зареєстровані в офшорних зонах**, проте самі учасники є резидентами України або іншої держави, яка не входить до Переліку офшорних зон.

Також **як неправомірне буде розцінено рішення замовника про відхилення пропозиції учасника, який не зареєстрований в офшорній зоні, проте має відкриті рахунки в банківській установі такої держави**, оскільки підприємницьку діяльність такий учасник здійснює відповідно до законодавства країни, в якій він зареєстрований, а не країни, в якій він має банківські рахунки.

Отже, офшорні зони дають можливість підприємствам перемістити свою діяльність на територію зі сприятливим податковим кліматом. Проте ця обставина може також бути зручною для приховування важливої інформації про прибутки та порядок ведення господарської діяльності. Тож норма Закону про держзакупівлі, яка надає право відхилити пропозицію учасника, який зареєстрований на території офшорної зони, є обґрунтованою з правової позиції, а її диспозитивний характер дає можливість замовникові допустити таку співпрацю в разі необхідності.