



АСОНО
Ассоциация строителей
Новосибирской области

РИСК-ОРИЕНТИРОВАННЫЙ ПОДХОД СО СТОРОНЫ СРО В ВОПРОСЕ СТРАХОВАНИЯ ДОГОВОРОВ ПОДРЯДА, ЗАКЛЮЧЕННЫХ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ КОНКУРЕНТНЫХ СПОСОБОВ

Докладчик: **Шацкая Марина Геннадьевна**

Руководитель юридического отдела

СРО Ассоциация строительных организаций Новосибирской области

Страхование всех договоров подряда – необоснованный расход для строительной организации

- ➔ Введение страхования всех договоров подряда, заключенных конкурентными способами членами СРО, неоправданно и влечет дополнительную необоснованную финансовую нагрузку на членов СРО.
- ➔ Строительная компания несет расходы по оплате взносов в КФ ОДО, по оплате стоимости банковских гарантий, поэтому расходы на страхование целесообразно нести только в случае заключения высокорисковых контрактов. Это особенно актуально в текущих условиях экономического спада строительной отрасли.



- ➔ В связи с этим в СРО АСОНО было проведено совещание членов фонда ОДО и принято решение об использовании риск-ориентированного подхода в вопросе страхования договорных обязательств.



Технология применения риск-ориентированного подхода к вопросу страхования договорных обязательств

- ✓ СРО анализирует заключенные и находящиеся на исполнении договоры подряда стоимостью более 10 млн. рублей.

Компенсационные выплаты по контрактам менее 10 млн. рублей вполне приемлемы для СРО и могут покрываться «излишками» КФ ОДО.

- ✓ Анализ контрактов осуществляется в ближайший срок после их заключения.

Страхование контракта дешевле и вероятнее сразу после его заключения.

- ✓ Контракты более 10 млн. рублей проходят анализ на факторы риска.

- ✓ По контрактам с высокой степенью риска СРО требует заключения договора страхования.

При анализе значительного объема контрактов юристами СРО АСОНО были выделены основные факторы риска.

Факторы риска при анализе контрактов членов СРО

✓ *Сумма контракта сравнима с размером КФ ОДО или превышает его.*

Обычно, если организация крупная, у нее имеется несколько больших контрактов. СРО отвечает $\frac{1}{4}$ частью компенсационного фонда по каждому случаю. Так, в случае финансовых проблем, одна крупная компания может «потопить» все СРО в целом

✓ *Наличие в контракте необеспеченного аванса или давальческого сырья.*

Случаи, когда заказчиком предоставляется аванс или давальческое сырье, при этом банковская гарантия отсутствует или меньше суммы аванса и давальческого сырья.

✓ *Выполнение работ на значительной отдаленности от места нахождения СРО или в трудно доступных местах, на которые выезд с целью контроля затрудняется.*

По нашему опыту часто сталкиваемся с проблемами исполнения контрактов, работы по которым исполняются на территории Крыма. Взаимоотношения с заказчиками на этой территории часто носят нестабильный характер. Также следует учитывать специфику применения законодательства – местные суды и юристы не очень хорошо владеют российским законодательством.

✓ *Объективная невозможность выполнения работ по причине неадекватного срока выполнения работ.*

Например, работы, предусмотренные договором, являются «сезонными» (капитальный ремонт крыши в Сибири), при этом договором установлен «несезонный» период выполнения работ (декабрь-март). Или договором установлен явно недостаточный срок для выполнения работ по смете.

Факторы риска при анализе контрактов членов СРО



Необоснованные и неограниченные штрафные санкции.

- Это касается случаев, когда штрафные санкции исчисляются от цены контракта, а не от суммы неисполненных обязательств (например, был случай установления неустойки за просрочку выполнения работ 2 млн. рублей в день и штраф 20 млн. руб. за несогласование с заказчиком субподрядчиков).
- В одном договоре было установлено более 60-ти разных штрафных санкций с возможностью их неоднократного применения «за каждый факт» и при этом при повторном нарушении размер штрафа увеличивается в 2,3,4 раза.
- В Определении Верховного Суда РФ от 29.05.2018г. по делу № 301-ЭС17-21397 суд взыскал неустойку за просрочку выполнения работ с подрядчика значительно больше, чем цена самого контракта, указав: подрядчик не доказал, что заключение договора в предложенной редакции было вынужденным, ему были известны условия договора, в т.ч. срок выполнения работ и меры ответственности за его нарушение.

По выявленным рисковым контрактам Совет СРО в соответствии со Стандартом СРО о страховании принимает решение об обязанности члена СРО осуществить страхование финансовых рисков по данным контрактам.

Принципы страхования договорной ответственности

1. Максимально возможное снижение страхового тарифа для членов СРО



По правилам ВСС страховые компании могут осуществлять страхование двух страховых рисков в одном договоре:

1) Страхование финансовых рисков членов СРО в случае необходимости восполнения КФ ОДО до минимального размера.

2) Страхование договорной ответственности за неисполнение контракта.

Так как основной целью является недопущение дополнительных взносов членов в КФ ОДО в случае его снижения ниже минимального, в АСОНО предусмотрена необходимость страхования контрактов только по первому риску.

Таким образом, страхование договорной ответственности (второй риск) по контрактам в АСОНО не требуется. А это дает возможность страховым компаниям предоставить минимальный тариф. На сегодня с некоторыми страховыми компаниями у нас есть договоренность о **страховом тарифе от 0,3% от суммы контракта**.

В случае, если сумма контракта больше $\frac{1}{4}$ КФ ОДО, то АСОНО требует страхование только на $\frac{1}{4}$ от суммы КФ ОДО.

Таким образом, СРО АСОНО способствует минимизации расходов на страхование для членов СРО, заключивших высокорисковые контракты.

Принципы страхования договорной ответственности

2. Договор страхования должен быть «выплатным», т.е. заключен не «для галочки» - страховая компания 100% должна заплатить при возникновении страхового случая.

- ✓ СРО устанавливает своим стандартом высокие требования к страховым компаниям (рейтинг страховых компаний, размер собственного капитала и др.)
- ✓ СРО разрабатывает со страховыми компаниями формы договоров страхования и предусматривает условия, которые приведут к 100% выплате при страховом случае.

Например:

- ❑ *СК в договорах используют формулировки исключений из страхового покрытия, немного искажая смысл Гражданского кодекса РФ и Правил ВСС - меняют слова местами по сравнению с ГК РФ. Так исключение из страхового покрытия приобретает более расширительное толкование.*
- ❑ *Во всех правилах страхования СК предусматривают возможность отложения страховой выплаты до момента рассмотрения уголовного дела если оно возникло в связи с неисполнением контракта. В редких случаях неисполнение контракта происходит по форс-мажорным обстоятельствам. В большинстве случаев есть виноватый и, с целью отсрочки выплаты, всегда можно попытаться возбудить уголовное дело, которое будет длиться годами. Для СРО установлен законом трехмесячный срок восполнения КФ ОДО, СРО осуществило выплату на основании решения суда, значит страховая компания должна выплатить страховое возмещение без всяких отсрочек.*

Порядок действий при отказе СК в страховании

Инструменты контроля СРО

Причины отказа страховой компании: юридическое лицо недавно зарегистрировано, много арбитражных дел или СК, оценивая риски по своим показателям, считает, что риск выплаты значителен.

Инструменты контроля СРО:

✓ Отдел строительного контроля СРО АСОНО анализирует достаточность ресурсов строительной компании для возможности выполнения контракта.

✓ СРО АСОНО осуществляет взаимодействие с заказчиком на предмет отслеживания проблем выполнения контракта и сроков сдачи работ.

✓ В случае, если есть понимание, что строительная организация не справится с контрактом, призываем заказчика расторгнуть контракт.

✓ Отслеживание срока банковской гарантии и стимулирование заказчика к раскрытию банковской гарантии при наличии оснований.

✓ Анализ члена на предмет исковой и исполнительской нагрузки, анализ аффилированных компаний члена СРО.

✓ Юридическая помощь члену СРО в части переписки с заказчиком, с целью последующего использования документов в суде.

Порядок действий при отказе СК в страховании

Инструменты контроля СРО

- ✓ Если член СРО заявляет, что им смогут быть исполнены обязательства несмотря на то, что СРО усматривает недостаточность ресурсов для исполнения, то СРО предлагает директору/участникам юридического лица заключить договор поручительства.

По такому договору поручительства директор/участник ручается за исполнение своим юридическим лицом контракта и заявляет, что в случае компенсационной выплаты, он сам произведет компенсацию и остальным членам СРО не придется восполнять КФ ОДО за счет собственных средств.

- ✓ АСОНО вступает третьим лицом в арбитражные процессы, по которым существует риск предъявления субсидиарных требований к СРО по ст. 60.1 ГрК.

Если будет получено решение суда о взыскании с подрядчика денежных средств по контракту и подрядчик не исполнит требование, то в процессе заказчика против СРО уже не будут исследоваться обстоятельства неисполнения контракта, их причины, невозможно будет уменьшить неустойку по ст. 333 ГК РФ, доказать просрочку кредитора и т.п. По этой причине важно СРО включаться третьим лицом в арбитражный процесс заказчика с подрядчиком, чтобы содействовать защите подрядчика и минимизировать в рамках закона возможные выплаты.

АСОНО отслеживает все суды, в которых участвуют члены фонда ОДО.

Ответственность СРО по гарантийным обязательствам бывших членов

СРО несет ответственность
по гарантийным обязательствам по договорам строительного подряда в отношении бывших членов, тем более ликвидированных юридических лиц

Существует две проблемы:

1) В случае компенсационной выплаты по вине бывшего члена СРО у него не возникает обязанности восполнения КФ ОДО, а значит это будут делать за него остальные добросовестные члены СРО.

2) Участники/директор «бросают» юридическое лицо с пустым расчетным счетом или юридическое лицо в законном порядке ликвидируется в период гарантийных обязательств. Соответственно, СРО осуществит выплату из КФ ОДО, а пополнять КФ ОДО за виновника будут добросовестные члены.



Как стимулировать юридическое лицо – бывшего члена СРО самостоятельно исполнять гарантийные обязательства и не допустить ликвидацию юридического лица до момента истечения срока гарантийных обязательств.

Мероприятия, проводимые СРО АСОНО по снижению риска ответственности по обязательствам бывших членов

ПОЯВЛЯЕТСЯ ИНФОРМАЦИЯ О ПРЕДСТОЯЩЕЙ ЛИКВИДАЦИИ
ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА



СРО обращается к заказчику с вопросом о должном исполнении
обязательств по исполненным контрактам



СРО предлагает юр. лицу уступить гарантийные обязательства по контракту
третьему лицу



При этом заказчики по ФЗ № 223-ФЗ выражают готовность заключить соглашение об уступке гарантийных обязательств на третье лицо в связи с ликвидацией.



Однако, по ФЗ № 44-ФЗ это очевидно невозможно.



СРО обращается с жалобами в прокуратуру, полицию, ИФНС, сообщая о
недобросовестной ликвидации.



Ликвидация влечет злоупотребление правом – она влечет причинение вреда заказчикам в связи с невозможностью исполнения гарантийных обязательств. СРО, конечно, заплатит, но в конечном счете платить придется добросовестным строителям.

Применение инструмента Бюро историй членства в СРО

Бюро историй членства в СРО эффективно при условии поддержания и использования его всеми СРО региона.

→ Данный инструмент предполагает формирования списка недобросовестных организаций – бывших членов СРО с указанием ФИО их участников/руководителей/бенефициаров, с указанием допущенных ими нарушений («бросили» юридическое лицо, устранились от исполнения гарантийных обязательств, прекратили членство в СРО без оплаты членских взносов и т.д.).

→ Саморегулируемые организации вносят в этот список своих недобросовестных бывших членов, а другие СРО при приеме новых членов ориентируются на такие списки, понимая, что если примут в свои ряды таких недобросовестных лиц, то тем самым создадут существенный риск выплаты из компенсационного фонда ОДО и дополнительную финансовую нагрузку на своих членов.

→ Научно-консультативной комиссией НОСТРОЙ был рассмотрен данный инструмент на предмет соответствия законодательству о персональных данных – заключение опубликовано на сайте НОСТРОЙ.

→ Также в заключении Научно-консультативной комиссии отражены рекомендуемые формулировки во внутренние документы СРО для отказа в приеме в члены СРО недобросовестной организации