**ОБЗОР**

правоприменительной практики по результатам вступивших в законную силу решений судов, арбитражных судов о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействий) органов местного самоуправления, организаций и их должностных лиц в целях выработки и принятия мер по предупреждению и устранению причин выявленных нарушений

**за 3 квартал 2017 года**

В соответствии с п. 2.1. ст. 6 Федерального закона от 25.12.2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» одной из мер профилактики коррупции является рассмотрение в органах местного самоуправления не реже одного раза в квартал вопросов правоприменительной практики по результатам вступивших в законную силу решений судов, арбитражных судов о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органах государственной власти, органах государственной власти субъектов Российской Федерации, органах местного самоуправления, других органах, организациях, наделенных федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, и их должностных лиц в целях выработки и принятия мер по предупреждению и устранению причин выявленных нарушений.

Во исполнение вышеназванной нормы в 3 квартале 2017 года были рассмотрены следующие судебные решения:

1. **О выполнении требований федерального законодательства о защите конкуренции:**

1.1. ***администрация, принимая ненормативный акт о закреплении государственного или муниципального имущества за хозяйствующими субъектами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления не нарушает законодательство о конкуренции - не нарушает права неопределенного круга лиц, которые могли бы участвовать в получении прав владения и (или) пользования централизованными системами холодного водоснабжения, отдельными объектами таких систем, так как закрепление государственного или муниципального имущества за хозяйствующими субъектами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления не является государственной или муниципальной преференцией и не относится к сфере предоставления обязательственных прав сторонним организациям.***

Согласно статье 113 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) унитарным предприятием признается коммерческая организация, не наделенная правом собственности на закрепленное за ней собственником имущество.

Имущество государственного или муниципального унитарного предприятия находится в государственной или муниципальной собственности и принадлежит такому предприятию на праве хозяйственного ведения или оперативного управления.

Как указано в статье 114 ГК РФ, унитарное предприятие создается от имени публично-правового образования (статье 125 ГК РФ) решением уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления.

В силу пункта 4 статьи 8 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (далее - Закон № 161-ФЗ) государственное или муниципальное предприятие может быть создано в случае необходимости осуществления деятельности в целях решения социальных задач (в том числе реализации определенных товаров и услуг по минимальным ценам).

Пунктом 1 статьи 11 Закона № 161-ФЗ предусмотрено, что имущество унитарного предприятия формируется за счет имущества, закрепленного за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества.

Согласно статье 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

В соответствии со статьей 215 ГК РФ имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям, является муниципальной собственностью. От имени муниципального образования права собственника осуществляют органы местного самоуправления и лица, указанные в статье 125 названного Кодекса. Имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с Кодексом (статьи 294 и 296 ГК РФ).

Исходя из положений статьей 295 и 299 ГК РФ предоставление муниципального имущества в хозяйственное ведение допустимо исключительно в отношении муниципальных унитарных предприятий. Иным субъектам предпринимательской деятельности муниципальное имущество может быть передано в соответствии с требованиями части 1 статьи 17.1 Закона № 135-ФЗ. Согласно указанной норме заключение договоров аренды, безвозмездного пользования и других сделок, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или торгов на право заключения этих договоров.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 15 Закона № 135-ФЗ федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в частности запрещается предоставление государственной или муниципальной преференции в нарушение требований, установленных главой 5 настоящего Федерального закона.

Понятие, условия и цели предоставления преференций уполномоченными на это органами и организациями определены в статьях 4 и 19 Закона № 135-ФЗ, из которых следует, что закрепление государственного или муниципального имущества за хозяйствующими субъектами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления не является государственной или муниципальной преференцией.

Статья 41.1 Закона № 416-ФЗ предусматривает, что передача прав владения и (или) пользования централизованными системами горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельными объектами таких систем, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется по договорам аренды таких систем и (или) объектов, которые заключаются в соответствии с требованиями гражданского законодательства, антимонопольного законодательства Российской Федерации и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации с учетом установленных настоящим Федеральным законом особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях, за исключением случая, предусмотренного частью 1 статьи 9 настоящего Федерального закона.

Целями таких ограничений являются эффективное распоряжение государственной и муниципальной собственностью; получение публичным образованием равноценного, экономически обоснованного, рыночного вознаграждения за передачу прав владения и пользования государственным (муниципальным) имуществом; недопущение ограничения конкуренции и коррупционных злоупотреблений.

Вместе с тем при создании муниципального предприятия и наделении его муниципальным имуществом преследуются иные цели, в том числе - социальные (пункт 4 статьи 8 Закона № 161-ФЗ). Закрепление государственного или муниципального имущества за хозяйствующими субъектами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления не является государственной или муниципальной преференцией (подпункт 3 пункта 4 статьи 19 Закона № 135-ФЗ).

В целях недопущения недобросовестного ограничения конкуренции законодатель в Законе № 135-ФЗ (статья 17.1) регламентировал особенности порядка заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества, в то время как наделение унитарных предприятий правом хозяйственного ведения осуществляется на основании решения уполномоченного органа. Указанное действие (наделение имуществом унитарного предприятия) не рассматривается законодателем как нарушение конкуренции, поскольку не относится к сфере предоставления обязательственных прав сторонним организациям.

Таким образом, установленные ограничения передачи права владения и пользования объектами теплоснабжения, находящимися в муниципальной собственности, не распространяются на случаи передачи этих прав при наделении имуществом муниципальных унитарных предприятий на праве хозяйственного ведения. Ограничения, установленные для обязательственных правоотношений, не могут распространяться на вещно-правовые отношения, поскольку имеют различные предметы и цели правового регулирования.

В письме Министерства строительства и коммунального хозяйства Российской Федерации от 20.01.2016 № 1055-АЧ/04 «О закреплении за государственными и муниципальными унитарными предприятиями объектов коммунального хозяйства»также разъяснено, что отношения по передаче прав владения и (или) пользования объектами коммунальной инфраструктуры по договору аренды или концессионному соглашению регулируются главой 34 Кодекса, Законом № 416-ФЗ, Законом № 190-ФЗ и Федеральным законом от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», тогда как право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления имуществом устанавливаются в соответствии с главой 19 Кодекса и Законом № 161-ФЗ и не являются предметом правового регулирования Закона № 115-ФЗ.

Согласно статье 16 Закона № 131-ФЗ к полномочиям органов местного самоуправления относится организация теплоснабжения и водоснабжения населения, водоотведения, в связи с чем Минстрой России считает возможным закрепление объектов коммунальной инфраструктуры за государственными или муниципальными предприятиями на праве хозяйственного ведения или оперативного управления в случае возникновения угрозы безопасности теплоснабжения, нарушения обеспечения надежного и бесперебойного водоснабжения и водоотведения при реализации органами местного самоуправления полномочий по решению вопросов местного значения, установленных Законом № 131-ФЗ, до передачи таких объектов концедентом концессионеру по концессионному соглашению.

С учетом изложенного, следует признать ошибочным вывод судов о допущенных администрацией нарушениях требований пункта 7 части 1 статьи 15 Закона № 135-ФЗ при издании им оспариваемого постановления о закреплении имущества на праве хозяйственного ведения за МУП, так как в соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 16 Закона № 131-ФЗ муниципальное образование реализовало свою обязанность по организации в границах муниципального образования водоснабжения населения и водоотведения, что является предусмотренным действующим законодательством правом собственника.

Аналогичная правовая позиция была сформирована Верховным судом Российской Федерации в определении по делу от 31.07.2017 № 303-КГ17-4054, из которого следует, что действующее законодательство в настоящее время не содержит положений, запрещающих передачу и закрепление имущества на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственными и муниципальными предприятиями и учреждениями.

# [*Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 29 сентября 2017 г. Ф06-24088/2017*](garantF1://71576638.0)

**2. О соблюдении Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»*:***

***2.1.основанием для признания оспариваемого бездействия органа местного самоуправления незаконным в контексте с частью 2 статьи 198 и частью 2 статьи 201 АПК РФФ служит не вероятность (предположительность) нарушения, а наличие реально нарушенного права или законного интереса конкретного лица в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконного возложения каких-либо обязанностей, создания иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.***

Индивидуальный предприниматель (далее – ИП, предприниматель, заявитель) обратился в Арбитражный суд Волгоградской области с заявлением к Администрации Дзержинского района Волгограда (далее – Администрация) о признании незаконным бездействия, выразившегося: - в не рассмотрении заявления и не направлении ответа по результатам рассмотрения заявления от 19.08.2016 о включении места размещения по адресу: … в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2012-2016 годы; - в не рассмотрении заявления и не направлении ответа по результатам рассмотрения заявления от 19.08.2016 г. о включении места размещения по адресу: … в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2017-2021 годы. В порядке восстановления нарушенного права ИП просил обязать Администрацию рассмотреть заявления от 19.08.2016 и направить ответы по результатам их рассмотрения.

Суд первой инстанции, признавая незаконным бездействие Администрации Дзержинского района Волгограда, выразившееся в не рассмотрении заявления и не направлении ответа по результатам рассмотрения заявления ИП от 19.08.2016 о включении места размещения по адресу: …, в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2017-2021 годы, пришел к выводу о нарушении оспариваемым бездействием прав предпринимателя в сфере предпринимательской деятельности.

Суд апелляционной инстанции не согласился с выводами суда первой инстанции, решение отменил в части признания незаконным бездействия Администрации Дзержинского района Волгограда, выразившегося в не рассмотрении заявления и не направлении ответа по результатам рассмотрения заявления от 19.08.2016 о включении места размещения по адресу: … и в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2017-2021 годы. Согласно части 1 статьи 12 Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (далее – Закон № 59-ФЗ) письменное обращение, поступившее в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в соответствии с их компетенцией, рассматривается в течение 30 дней со дня регистрации письменного обращения. Частью 4 статьи 1 Закона № 59-ФЗ предусмотрено, что установленный им порядок рассмотрения обращений граждан государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами распространяется на правоотношения, связанные с рассмотрением указанными органами, должностными лицами обращений граждан, в том числе юридических лиц. Из материалов дела следует, что ИП 19.08.2016 обратился в Администрацию с двумя заявлениями: о включении в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2012-2016 годы и о включении в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2017-2021 годы (далее – Схема) места размещения по адресу: …. Два заявления предпринимателя касались места размещения одного объекта, расположенного по адресу: …, с разницей только в том, что заявлялось о включении в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на разные периоды: 2012-2016 и 2017-2021 годы. В силу статьи 198 АПК РФ для признания незаконным действия (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления необходимо наличие одновременно двух условий: оспариваемые действия (бездействия) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на него какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления им предпринимательской и иной экономической деятельности. ***Таким образом, для признания бездействия органа местного самоуправления незаконным, требуется наличие в совокупности двух условий: несоответствия его закону и нарушения прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности***.

Суд апелляционной инстанции правомерно посчитал, что основанием для признания оспариваемого бездействия незаконным в контексте с частью 2 статьи 198 и частью 2 статьи 201 АПК РФФ служит не вероятность (предположительность) нарушения, а наличие реально нарушенного права или законного интереса конкретного лица в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконного возложения каких-либо обязанностей, создания иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности. В материалы дела не приложены какие-либо документы и доказательства, свидетельствующие о нарушении оспариваемым бездействием прав или законных интересов ИП в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Как обоснованно указал суд апелляционной инстанции, указанное обстоятельство свидетельствует о том, что обращение заявителя в арбитражный суд не направлено на восстановление нарушенных прав.

Поскольку заявитель не представил доказательств, подтверждающих, что нарушение срока ответа на обращение нарушило его права, суд апелляционной инстанции пришел к обоснованному выводу об отказе в удовлетворении заявленных требований о признании незаконным бездействия Администрации Дзержинского района Волгограда, выразившегося в не рассмотрении заявления и не направлении ответа по результатам рассмотрения заявления ИП от 19.08.2016 г. о включении места размещения по адресу: …, в Схему размещения нестационарных торговых объектов на территории Волгограда на 2017-2021 годы.

# *Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 19 сентября 2017 г. Ф06-24235/2017*

***2.2. Письмо содержащее сведения, носящие информационный характер, не является ни решением, ни действием органа местного самоуправления, влекущими негативные последствия для заявителя, подлежащим оспариванию в порядке главы 24 АПК РФ, поскольку не содержит каких-либо властных распорядительных, обязательных для заявителя указаний, не возлагает на него никаких обязанностей и не препятствует осуществлению им предпринимательской и иной экономической деятельности или каким-либо иным образом нарушает права и законные интересы заявителя.***

Индивидуальный предприниматель (далее – ИП) обратилась в Арбитражный суд Республики Татарстан с заявлением к муниципальному казенному учреждению «Комитет потребительского рынка Исполнительного комитета муниципального образования города Казани» (далее - Комитет потребительского рынка) и Исполнительному комитету муниципального образования г. Казани (далее - Исполком) о признании недействительным (незаконным) отказа Комитета потребительского рынка в заключении с ИП договора на размещение нестационарного торгового объекта на земельном участке, для целей, не связанных со строительством, а именно: для размещения объекта мелкорозничной сети по продаже цветов, сроком на 5 лет, и об обязании Исполком принять решение о заключении с ИП сроком на 5 лет договора на размещение на указанном земельном участке объекта мелкорозничной сети по продаже цветов. Решением Арбитражного суда Республики Татарстан от 12.04.2017 оставленным без изменения постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.06.2017 заявленные требования удовлетворены. Признан недействительным отказ Комитет потребительского рынка в заключении с ИП договора на размещение нестационарного торгового объекта на земельном участке, для целей, не связанных со строительством Суд обязал Исполком устранить допущенные нарушения прав и законных интересов ИП путем осуществления действий, направленных на заключение договора на размещение нестационарного торгового объекта на указанном земельном участке для целей, не связанных со строительством.

Проверив законность обжалуемых судебных актов Арбитражный суд Поволжского округа, исходя из требований статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) и доводов, содержащихся в кассационной жалобе Комитета потребительского рынка и Исполкома, арбитражный суд кассационной инстанции пришел к выводу об их отмене, а кассационную жалобу удовлетворил с принятием по делу нового судебного акта об отказе в удовлетворении заявленных требований в полном объеме в силу следующего.

Письмом от 23.11.2016 Комитет потребительского рынка сообщил ИП, что размещение нестационарных торговых объектов на территории г.Казани осуществляется в соответствии со схемой размещения объектов мелкорозничной сети, утвержденной постановлением Исполнительного комитета г.Казани от 05.08.2011 №4382 «Об утверждении схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории г.Казани на 2011-2015 годы». В настоящее время Исполнительным комитетом г.Казани сформирована новая схема размещение нестационарных торговых объектов. При формировании указанной схемы были учтены обеспеченность населения объектами торговли и принцип шаговой доступности. Объекты , под размещение которых испрашивает ИП места, включены проект новой схемы и направлен на согласование в другие структурные подразделения Исполнительного комитета г.Казани. По вопросу пролонгации договора аренды участка сообщил, что на сегодняшний день Кабинетом министров Республики Татарстан принято постановление от 13.08.2016 № 553 «Об утверждении Порядка размещения нестационарных торговых объектов на землях или земельных участках, находящихся в муниципальной собственности, а также на землях или земельных участках, государственная собственность на которые не разграничена». Указанным порядком предусмотрено заключение договоров на размещение нестационарного торгового объекта без проведения торгов с предпринимателями надлежащим образом исполнявшими свои обязательства по заключенному договору аренды земельного участка, действовавшему на 01.03.2016 и предусматривавшему размещение нестационарного торгового объекта. На сегодня Исполнительным комитетом города Казани разрабатывается муниципальный порядок размещения нестационарных торговых объектов на муниципальных земельных участках, а также формируется схема размещения нестационарных торговых объектов. Таким образом, после принятия данного нормативно-правового акта, а также в случае надлежащего исполнения условий договора аренды с ИП будет заключен соответствующий договор.

Суд округа приходит к выводу, что данным письмом от 23.11.2016, на обращение ИП заключить договора на размещение нестационарных объектов, Комитет потребительского рынка не отказывал в их заключении. Наоборот, Комитет потребительского рынка сообщил, что запрашиваемые объекты включены в проект новой схемы и направлены на согласование в другие структурные подразделения Исполнительного комитета г.Казани.

Следовательно, сведения, содержащиеся в письме от 23.11.2016 Комитета потребительского рынка носят информационный характер, данное письмо не является ни решением, ни действием, влекущими негативные последствия для заявителя, подлежащим оспариванию в порядке главы 24 АПК РФ, поскольку не содержит каких-либо властных распорядительных, обязательных для заявителя указаний, не возлагает на него никаких обязанностей и не препятствует осуществлению им предпринимательской и иной экономической деятельности или каким-либо иным образом нарушает права и законные интересы заявителя.

По правилам главы 24 АПК РФ в арбитражных судах рассматриваются дела об оспаривании затрагивающих права и законные интересы лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления. Законом № 381-ФЗ, регулирующим размещение нестационарных торговых объектов, также не предусмотрены полномочия суда по обязанию органов местного самоуправления включать в разрабатываемый или проходящий процедуру согласования проект Схемы размещения нестационарных торговых объектов какие-либо объекты.

*Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 27 сентября 2017 г.*Ф06-23873/2017

Начальник юридического отдела

аппарата администрации С.Р. Рысаева