**Особенности сдачи в аренду государственного и муниципального имущества.**

**Изменения в законодательстве.**

**1.** В соответствии с частями 1 и 3 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции заключение договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров, за исключением предоставления указанных прав на такое имущество в случаях, предусмотренных частями 1, 3.1, 3.2, 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Случаи заключения договоров, предусматривающие в соответствии с положениями части 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества без проведения торгов, не устанавливают безусловного права требовать от правообладателя заключение такого договора и не являются соответствующей обязанностью последнего.

При наличии двух и более претендентов на заключение договора в отношении одних и тех же объектов государственного или муниципального имущества без проведения торгов на основании исключений, предусмотренных частью 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, отказ таким заявителям в заключении договоров без конкурентных процедур и последующая передача указанного имущества на торгах не будет являться нарушением законных прав и интересов таких заявителей.

 Передача государственного или муниципального имущества конкретному хозяйствующему субъекту без проведения торгов (конкурса, аукциона) создает для данного субъекта преимущественные условия в получении указанного имущества во временное владение и (или) пользование и препятствует доступу к государственному или муниципальному ресурсу неопределенного круга лиц, которые также могут иметь намерение приобрести вышеуказанные права. Передача соответствующих прав на конкурентной основе, то есть путем проведения конкурса или аукциона, позволяет обеспечить равный доступ к государственному или муниципальному имуществу всех заинтересованных лиц и препятствует ограничению, недопущению, устранению конкуренции.

Необходимо отметить, что дача собственником имущества согласия (задания) на передачу государственным или муниципальным предприятием или учреждением государственного или муниципального имущества, закрепленного за ними на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, целевым образом без проведения торгов может содержать признаки нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Учитывая изложенное, собственник имущества, закрепленного за государственным или муниципальным предприятием или учреждением на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, должен принимать решение о даче согласия на передачу этого имущества с соблюдением требований Закона о защите конкуренции, в том числе с учетом необходимости проведения торгов при передаче прав на такое имущество.

Так, в Омском УФАС России 2019 зафиксирован случай дачи органом местного самоуправления согласия МУПу на передачу в аренду имущества, закрепленного за ними на праве хозяйственного ведения без проведения торгов.

На основании чего МУП заключило договор аренды объектов газораспределительной системы с ООО.

Администрация свои действия мотивировала тем, что переданное имущество - газораспределительная установка является движимым имуществом, поэтому порядок установленный частью 1 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, не применяется (ч. 3 ст. 17.1 ЗоЗК в части МП распространяет свое действие только на недвижимое имущество).

Омское УФАС России посчитала этот довод необоснованным, решив, что переданный в аренду газопровод имеет самостоятельное хозяйственное назначение и является отдельным объектом гражданского оборота, объектом недвижимости.

Администрации было выдано предупреждение об устранении признаков нарушения части 1 статьи 15 ЗоЗК путем аннулирования распоряжения о даче согласия.

**2.** Что касается заключения договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования государственным или муниципальным имуществом, с физическими лицами, то положения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции не содержат прямого изъятия из общего правила предоставления прав в отношении государственного или муниципального имущества в отношении физических лиц.

**3.** **Изменения в законодательстве.**

08.01.2019 вступил в силу Федеральный закон от 27.12.2018 № 572-ФЗ "О внесении изменений в статью 17.1 Федерального закона "О защите конкуренции" (далее - Закон N 572-ФЗ), которым внесены изменения в части 8, 9 и 11 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно внесенным изменениям часть 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции представлена в следующей редакции:

«По истечении срока договора аренды государственного или муниципального имущества, заключенного по результатам проведения торгов или без их проведения в соответствии с законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, указанных в части 2 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, заключение такого договора на новый срок с арендатором, надлежащим образом исполнившим свои обязанности, осуществляется без проведения конкурса, аукциона, если иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации, при одновременном соблюдении следующих условий:

- размер арендной платы определяется по результатам оценки рыночной стоимости объекта, проводимой в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации, если иное не установлено другим законодательством Российской Федерации;

- минимальный срок, на который перезаключается договор аренды, должен составлять не менее чем три года. Срок может быть уменьшен только на основании заявления арендатора».

В соответствии со статьей 2 Закона № 572-ФЗ действие положений части 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции распространяется также на случаи заключения на новый срок договоров аренды государственного или муниципального имущества, заключенных до 02.07.2008.

Таким образом, часть 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, указывая на обязанность арендодателя заключить договор на новый срок с арендатором, надлежащим образом исполнившим свои обязанности, без проведения торгов, если иное не установлено договором и срок действия договора не ограничен законодательством Российской Федерации, по сути, предоставляет арендатору преимущество перед другими потенциальными арендаторами.

Данная норма согласуется с частью 1 статьи 621 ГК РФ, в соответствии с которой, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок. По правилам части 1 статьи 621 ГК РФ арендатор обязан письменно уведомить арендодателя о желании заключить такой договор в срок, указанный в договоре аренды, а если в договоре такой срок не указан, в разумный срок до окончания действия договора.

При этом основаниями, по которым арендодатель вправе отказать арендатору в заключении договора на новый срок, могут служить только случаи, перечисленные в части 10 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции.

 Согласно позиции ФАС России перезаключать арендаторам договор аренды государственного и муниципального имущества на новый срок можно неограниченно количество раз.

 Между тем, Верховный Суд Российской Федерации считает, что оснований для неоднократного перезаключения арендаторами договоров аренды государственного и муниципального имущества, минуя конкурентные процедуры, предусмотренные ч. 1 ст. 17.1 Закона о конкуренции, действующим законодательством не предусмотрено. (Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2017)"(утв. Президиумом Верховного Суда РФ 15.11.2017).

Определение размера арендной платы по результатам оценки рыночной стоимости объекта, проводимой в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации, в соответствии с частью 9 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции *является обязательным*.

Если при заключении договора аренды на новый срок между сторонами возникнут разногласия относительно условий, указанных в п. п. 1 и 2 ч. 9 ст. 17.1 Закона о защите конкуренции, преддоговорный спор по требованию любой из сторон может быть передан на рассмотрение суда (ст. 446 ГК РФ). Условие об арендной плате устанавливается судом на основании данных о размере такой платы, определенной оценщиком на момент истечения срока действия предыдущего договора аренды (пункт 4.3 постановления Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73).

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ "О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации" (далее - Закон о развитии МСП) органы власти и местного самоуправления оказывают имущественную поддержку субъектам МСП и организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов МСП. Такая поддержка осуществляется в виде передачи во владение и (или) в пользование государственного или муниципального имущества, в том числе земельных участков, зданий, строений, сооружений, нежилых помещений, оборудования, машин, механизмов, установок, транспортных средств, инвентаря, инструментов, на возмездной основе, безвозмездной основе или на льготных условиях в соответствии с федеральными, региональными или муниципальными программами развития субъектов МСП.

В силу статьи 31.1 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ "О некоммерческих организациях" (далее - Закон об НКО) органы власти и местного самоуправления вправе оказывать имущественную поддержку социально ориентированным НКО путем передачи государственного или муниципального имущества (в том числе по льготным ставкам арендной платы).

Таким образом, Законом о развитии МСП и Законом об НКО установлены особые условия предоставления государственного и муниципального имущества субъектам МСП, организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов МСП, и социально ориентированным НКО. В частности, указанным категориям лиц государственное или муниципальное имущество может быть передано, в том числе на новый срок, по льготным (отличным от рыночных) ставкам арендной платы.

В связи с изложенным, при заключении на новый срок договоров аренды государственного или муниципального имущества с субъектами МСП, организациями, образующими инфраструктуру поддержки субъектов МСП, и социально ориентированными НКО в рамках предусмотренной Законом о развитии МСП и Законом об НКО поддержки указанных лиц размер арендной платы может определяться в том числе без учета оценки рыночной стоимости объекта, проводимой в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации.

(Письмо Минэкономразвития России N 19491-ЕЕ/Д05и, ФАС России N АК/32618/14 от 14.08.2014).

 **4.** Часто органы власти не верно трактуют пункту 14 части 1 статьи 17.1, согласно которому конкуренции заключение договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования государственным имуществом, может быть осуществлено без проведения торгов в случае предоставления имущества, которое является частью или частями помещения, здания, строения или сооружения, если его общая площадь составляет не более чем двадцать квадратных метров и не превышает десять процентов площади соответствующего помещения, здания, строения или сооружения, права на которые принадлежат лицу, передающему такое имущество.

При этом вышеуказанное ограничение по площади имущества, права на которое могут быть переданы без проведения конкурса или аукциона, - десять процентов от площади находящегося у правообладателя помещения, здания, строения или сооружения, но не более двадцати квадратных метров - относится ко всем договорам, заключаемым правообладателем без проведения торгов, в отношении каждого отдельного помещения (здания, строения, сооружения, помещения) в совокупности.

 **5. Передача прав на объекты тепло-, водоснабжения и водоотведения по договорам аренды вместо концессионных соглашений.**

В силу части 2 статьи 17.1 Закона о защите конкуренции указанный в части 1 данной статьи порядок заключения договоров не распространяется на имущество, распоряжение которым осуществляется в соответствии с Земельным кодексом Российской Федерации, Водным кодексом Российской Федерации, Лесным кодексом Российской Федерации, законодательством Российской Федерации о недрах, законодательством Российской Федерации о концессионных соглашениях, законодательством Российской Федерации о государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве.

Передача прав владения и (или) пользования объектами теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, находящимися в государственной или муниципальной собственности, осуществляется с учетом требований, установленных Федеральном законом от 07.12.2011 N 416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении" (далее - Закон о водоснабжении и водоотведении) и Федеральным законом от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении" (далее - Закон о теплоснабжении).

В соответствии с частью 1 статьи 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении передача прав владения и (или) пользования системами и (или) объектами водоснабжения и (или) водоотведения 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 Законом о водоснабжении и водоотведении особенностей, или по концессионным соглашениям, заключенным в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о концессионных соглашениях, за исключением случая, предусмотренного частью 1 статьи 9 Закона о водоснабжении и водоотведении.

Согласно части 3 статьи 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении в случае, если срок, определяемый как разница между датой ввода в эксплуатацию хотя бы одного объекта из числа объектов централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения или одной системы из числа таких систем, одного отдельного объекта таких систем, находящегося в государственной или муниципальной собственности, и датой опубликования извещения о проведении конкурса, превышает пять лет либо дата ввода в эксплуатацию хотя бы одного такого объекта или одной такой системы, одного отдельного объекта таких систем не может быть определена, передача прав владения и (или) пользования такими объектами или системами осуществляется только по концессионным соглашениям (за исключением предоставления в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации указанных прав на это имущество лицу, обладающему правами владения и (или) пользования сетью инженерно-технического обеспечения, в случаях, если это имущество является частью соответствующей сети инженерно-технического обеспечения и данные часть сети и сеть являются технологически связанными в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности).

При этом частью 33 статьи 41.1 Закона о водоснабжении и водоотведении предусмотрено, что договор аренды систем и (или) объектов, указанных в части 1 данной статьи, заключенный с нарушением требований, установленных частью 3 данной статьи, является ничтожным.

Аналогичные требования в отношении объектов теплоснабжения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, содержатся в частях 1, 3, 33 статьи 28.1 Закона о теплоснабжении.

В силу изложенного специальными нормами законодательства Российской Федерации, регулирующими правоотношения в сфере теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, в сфере концессионных отношений и подлежащими исполнению органами власти и органами местного самоуправления, установлен специальный порядок передачи прав владения и пользования объектами теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения, в соответствии с которым передача таких объектов возможна исключительно по концессионным соглашениям.

Таким образом, выбор способа передачи прав владения и (или) пользования объектами жилищно-коммунального назначения (аренда или концессионное соглашение) законодатель связывает с датой ввода указанных объектов в эксплуатацию. Данные требования исключают произвольный выбор органом власти и органом местного самоуправления формы конкурса и формы договора в отношении рассматриваемых объектов.