ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (έκτο τμήμα)

της 12ης Ιουλίου 2001 *

Στην υπόθεση C-399/98,

που έχει ως αντικείμενο αίτηση του Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Ιταλία) προς το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 234 ΕΚ), με την οποία ζητείται, στο πλαίσιο της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου μεταξύ

Ordine degli Architetti delle Province di Milano e Lodi,

Piero De Amicis,

Consiglio Nazionale degli Architetti,

Leopoldo Freyrie

και

Comune di Milano,

προσεπικληθέντες:

Pirelli SpA,

Milano Centrale Servizi SpA,

Fondazione Teatro alla Scala, πρώην Ente Autonomo Teatro alla Scala,

* Γλώσσα διαδικασίας: η ιταλική.

η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς της ερμηνεία της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ L 199, σ. 54),

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (έκτο τμήμα),

συγκείμενο από τους C. Gulmann, πρόεδρο τμήματος, B. Σκουρή (εισηγητή), J.-P. Puissochet, R. Schintgen και F. Macken, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: P. Léger
γραμματέας: L. Hewlett, υπάλληλος διοικήσεως,

λαμβάνοντας υπόψη τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

— η Ordine degli Architetti delle Province di Milano e Lodi και ο P. De Amicis, εκπροσωπούμενοι από τον P. Mantini, avvocato,

— το Consiglio Nazionale degli Architetti και ο L. Freyrie, εκπροσωπούμενοι από τον A. Tizzano, avvocato,

— ο Δήμος Μιλάνου, εκπροσωπούμενος από τους F. A. Roversi Monaco, G. Pittalis, S. De Tuglie, L. G. Radicati di Brozolo, avvocati, και A. Kronshagen, avocat,

— η Pirelli SpA, εκπροσωπούμενη από τους G. Sala, A. Pappalardo και G. Greco, avvocati,

— η Milano Centrale Servizi SpA, εκπροσωπούμενη από τους G. Sala, A. Pappalardo και L. Decio, avvocati,

— το Fondazione Teatro alla Scala, εκπροσωπούμενο από τους P. Barile, S. Grassi και V. D. Gesmundo, avvocati,

— η Ιταλική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον U. Leanza, επικουρούμενο από τον P. G. Ferri και στη συνέχεια από τον M. Fiorilli, avvocati dello Stato,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τους P. Stancanelli και M. Nolin,

έχοντας υπόψη την έκθεση ακροατηρίου,

αφού άκουσε τις προφορικές παρατηρήσεις της Ordine degli Architetti delle Province di Milano e Lodi, εκπροσωπούμενης από τον P. Mantini, του Consiglio Nazionale degli Architetti, εκπροσωπούμενου από τον F. Sciaudone, avvocato, του Δήμου Μιλάνου, εκπροσωπούμενου από τον L. G. Radicati di Brozolo, της Pirelli SpA, εκπροσωπούμενης από τους G. Sala, A. Pappalardo και G. Greco, της Milano Centrale Servizi SpA, εκπροσωπούμενης από τον L. Decio, του Fondazione Teatro alla Scala, εκπροσωπούμενου από τον V. D. Gesmundo, της Ιταλικής Κυβερνήσεως, εκπροσωπούμενης από τον M. Fiorilli, και της Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τον P. Stancanelli, κατά τη συνεδρίαση της 12ης Οκτωβρίου 2000,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 7ης Δεκεμβρίου 2000,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Με διάταξη της 11ης Ιουνίου 1998, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 9 Νοεμβρίου 1998, το Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia υπέβαλε στο Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 234 ΕΚ), δύο προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων (ΕΕ L 199, σ. 54, στο εξής: οδηγία).

2 Τα ερωτήματα αυτά ανέκυψαν κατά την εκδίκαση δύο προσφυγών, η πρώτη από τις οποίες ασκήθηκε από την Ordine degli Architetti delle Province di Milano e Lodi (τον Σύλλογο Αρχιτεκτόνων των Επαρχιών Μιλάνου και Lodi, στο εξής: Ordine degli Architetti) και τον P. De Amicis, αρχιτέκτονα, και η δεύτερη από το Consiglio Nazionale degli Architetti (Εθνικό Συμβούλιο Αρχιτεκτόνων, στο εξής: CNA) και τον L. Freyrie, αρχιτέκτονα, κατά του Δήμου Μιλάνου. Στη δίκη προσεπικλήθηκαν οι εταιρίες Pirelli SpA (στο εξής: Pirelli) και Milano Centrale Servizi SpA (στο εξής: MCS), καθώς και το Fondazione Teatro alla Scala, πρώην Ente Autonomo Teatro alla Scala (στο εξής: FTS).

Νομικό πλαίσιο

Η κοινοτική νομοθεσία

3 Η οδηγία εκδόθηκε βάσει των άρθρων 57, παράγραφος 2, της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 47, παράγραφος 2, ΕΚ), 66 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 55 ΕΚ) και 100 Α της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 95 ΕΚ).

4 Σύμφωνα με τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, «η ταυτόχρονη πραγματοποίηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών όσον αφορά τις συμβάσεις δημοσίων έργων που συνάπτονται εντός των κρατών μελών για λογαριασμό του κράτους, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλων οργανισμών δημοσίου δικαίου περιλαμβάνει όχι μόνο την κατάργηση των περιορισμών, αλλά επίσης τον συντονισμό των εθνικών διαδικασιών ως προς τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων».

5 Σύμφωνα με τη δέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, «η ανάπτυξη πραγματικού ανταγωνισμού στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων απαιτεί τη δημοσιότητα των σχετικών προκηρύξεων, οι οποίες γίνονται από τις αναθέτουσες αρχές των κρατών μελών, εντός της Κοινότητας».

6 Το άρθρο 1, στοιχεία α', β' και γ', της οδηγίας προβλέπει τα εξής:

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας:

α) οι συμβάσεις δημοσίων έργων είναι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας συναπτόμενες εγγράφως μεταξύ, αφενός, ενός εργολήπτη και, αφετέρου, μιας αναθέτουσας αρχής, όπως αυτή ορίζεται στο στοιχείο β', και οι οποίες έχουν ως αντικείμενο είτε την εκτέλεση, είτε τόσο την εκτέλεση όσο και τη μελέτη έργων που αφορούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στο παράρτημα ΙΙ ή ενός έργου, όπως αυτό ορίζεται στο στοιχείο γ', είτε ακόμη την πραγματοποίηση, με οποιαδήποτε μέσα, ενός έργου το οποίο ανταποκρίνεται στις επακριβώς αναφερόμενες από την αναθέτουσα αρχή ανάγκες·

β) ως αναθέτουσες αρχές νοούνται το κράτος, οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου και οι ενώσεις που συγκροτούνται από έναν ή περισσότερους από τους προαναφερόμενους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης ή οργανισμούς δημοσίου δικαίου·

[...]

γ) ως έργο νοείται το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών πολιτικού μηχανικού που προορίζεται να πληροί αυτό καθαυτό μια οικονομική ή τεχνική λειτουργία».

7 Οι «δραστηριότητες που αναφέρονται στο παράρτημα ΙΙ», για τις οποίες κάνει λόγο το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας, είναι οι οικοδομικές εργασίες και τα έργα

πολιτικού μηχανικού που ανήκουν στην κλάση 50 της γενικής ονοματολογίας των οικονομικών δραστηριοτήτων στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες (NACE). Μεταξύ των δραστηριοτήτων αυτών αναφέρεται ρητώς η ανέγερση πολυώροφων κτιρίων.

8 Το άρθρο 3, παράγραφος 4, της οδηγίας ορίζει τα εξής:

«Τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε οι ανάδοχοι συμβάσεως παραχωρήσεως δημοσίων έργων που δεν είναι αναθέτουσες αρχές να εφαρμόζουν τους κανόνες δημοσιότητας που ορίζονται στο άρθρο 11, παράγραφοι 4, 6, 7 και 9 έως 13, και στο άρθρο 16, κατά τη σύναψη των συμβάσεων έργων με τρίτους, όταν η αξία αυτών των συμβάσεων ανέρχεται σε ποσό ίσο ή μεγαλύτερο των 5 000 000 [ευρώ]. [...]»

9 Τα άρθρα 4 και 5 της οδηγίας αναφέρουν τις κατηγορίες συμβάσεων στις οποίες δεν έχει εφαρμογή η οδηγία. Πρόκειται για τις συμβάσεις που διέπονται από την οδηγία 90/531/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 17ης Σεπτεμβρίου 1990, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των τηλεπικοινωνιών (ΕΕ L 297, σ. 1), για τις συμβάσεις έργων που έχουν χαρακτηριστεί απόρρητες, όταν η εκτέλεσή τους πρέπει να συνοδεύεται από ιδιαίτερα μέτρα ασφαλείας ή όταν το απαιτεί η προστασία των ουσιωδών συμφερόντων του κράτους μέλους, καθώς και για τις δημόσιες συμβάσεις που διέπονται από διαφορετικούς διαδικαστικούς κανόνες και συνάπτονται βάσει ορισμένων διεθνών συμφωνιών ή ειδικής διαδικασίας διεθνούς οργανισμού.

10 Το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας προβλέπει ότι η οδηγία εφαρμόζεται στις συμβάσεις δημοσίων έργων το ποσό των οποίων, υπολογιζόμενο χωρίς τον ΦΠΑ, εκτιμάται ότι είναι ίσο ή μεγαλύτερο από 5 000 000 ευρώ.

11 Όσον αφορά τις διαδικασίες συνάψεως των συμβάσεων δημοσίων έργων, το άρθρο 7 της οδηγίας απαριθμεί, στις παραγράφους 2 και 3, τις περιπτώσεις στις οποίες οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να κάνουν χρήση της διαδικασίας με διαπραγμάτευση, η οποία ορίζεται στο άρθρο 1, στοιχείο ζ', της οδηγίας ως η διαδικασία στα πλαίσια της οποίας «η αναθέτουσα αρχή προσφεύγει στους εργολήπτες της επιλογής της και διαπραγματεύεται τους όρους της σύμβασης με έναν ή περισσότερους από αυτούς».

12 Συγκεκριμένα, το άρθρο 7, παράγραφος 2, της οδηγίας προβλέπει τρεις περιπτώσεις στις οποίες πρέπει, πριν από την εφαρμογή της διαδικασίας με διαπραγμάτευση, να δημοσιεύεται προκήρυξη διαγωνισμού. Το άρθρο 7, παράγραφος 3, απαριθμεί πέντε περιπτώσεις στις οποίες δεν είναι αναγκαία καμία τέτοια δημοσίευση πριν από την εφαρμογή της διαδικασίας με διαπραγμάτευση, και συγκεκριμένα, πρώτον, την περίπτωση στην οποία η ανοικτή ή κλειστή διαδικασία δεν κατέληξε πουθενά, δεύτερον, την περίπτωση στην οποία, για πραγματικούς ή νομικούς λόγους, η εκτέλεση της συμβάσεως δεν μπορεί να ανατεθεί παρά σε συγκεκριμένο εργολήπτη, τρίτον, την περίπτωση κατεπείγοντος, που οφείλεται σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις αναθέτουσες αρχές, τέταρτον, την περίπτωση συμπληρωματικών εργασιών που δεν περιλαμβάνονταν στη συναφθείσα αρχικά σύμβαση και, πέμπτον, την περίπτωση έργων που συνίστανται στην επανάληψη παρόμοιων έργων, τα οποία αφορούσε σύμβαση που συνήφθη κατόπιν ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας.

13 Το άρθρο 7, παράγραφος 4, της οδηγίας διευκρινίζει ότι, σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, οι αναθέτουσες αρχές συνάπτουν τις συμβάσεις έργων κατ' εφαρμογήν ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας.

14 Κατά το άρθρο 11, παράγραφος 2, της οδηγίας, οι αναθέτουσες αρχές που προτίθενται να συνάψουν σύμβαση δημοσίων έργων με διαδικασία ανοικτή, κλειστή ή με διαπραγμάτευση στις περιπτώσεις που αναφέρει το άρθρο 7, παράγραφος 2, γνωστοποιούν την πρόθεσή τους αυτή με σχετική προκήρυξη.

15 Κατά το άρθρο 11, παράγραφος 9, της οδηγίας, η προκήρυξη αυτή δημοσιεύεται αναλυτικά στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων*.

Η εθνική νομοθεσία

Η ιταλική νομοθεσία περί πολεοδομίας

16 Από τη δικογραφία προκύπτει ότι, κατά το ιταλικό δίκαιο, οι οικοδομικές δραστηριότητες υπόκεινται στον έλεγχο των δημόσιων αρχών. Κατά το άρθρο 1, του legge n° 10, norme per la edificabilità dei suoli (νόμου 10, περί διατάξεων που αφορούν τα οικοδομήσιμα οικόπεδα), της 28ης Ιανουαρίου 1977 [GURI (Εφημερίδα της Κυβερνήσεως της Ιταλίας) αριθ. 27, της 29ης Ιανουαρίου 1977, στο εξής: νόμος 10/77], «κάθε δραστηριότητα που συνεπάγεται μεταβολή της πολεοδομίας και των ακινήτων εντός των ορίων του δήμου δημιουργεί την υποχρέωση συμμετοχής στις σχετικές δαπάνες και προϋπόθεση για την εκτέλεση των έργων είναι η χορήγηση από τον δήμαρχο σχετικής άδειας».

17 Κατά το άρθρο 3 του ίδιου νόμου, το οποίο επιγράφεται: «Τέλος οικοδομικής άδειας», «κατά τη χορήγηση της οικοδομικής άδειας καταβάλλεται τέλος ανάλογο προς τις δαπάνες των έργων υποδομής και προς το κόστος κατασκευής» (στο εξής: τέλος δαπανών υποδομής).

18 Το τέλος δαπανών υποδομής καταβάλλεται στον δήμο κατά τη χορήγηση της πολεοδομικής άδειας. Εντούτοις, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 11 του νόμου 10/77, «ο κάτοχος της άδειας μπορεί, απαλλασσόμενος εν όλω ή εν μέρει από την

καταβολή του οφειλόμενου τέλους, να εκτελέσει απευθείας τα έργα υποδομής, σύμφωνα με τους τρόπους εκτελέσεως και τις εγγυήσεις που έχει προβλέψει ο δήμος».

19 Κατά το άρθρο 4, παράγραφος 1, του legge n° 847, autorizzazione ai Comuni e loro consorzi a contrarre mutui per l'acquisizione delle aree ai sensi della legge 18 aprile 1962, n° 167 (νόμου 847, που επιτρέπει στους δήμους και στις κοινότητες και στις ενώσεις τους να συνάπτουν δάνεια για την αγορά γηπέδων σύμφωνα με τον νόμο 167, της 18ης Απριλίου 1962), της 29ης Σεπτεμβρίου 1964, όπως τροποποιήθηκε με τα άρθρα 44 του νόμου 865, της 22ας Ιανουαρίου 1971, και 17 του νόμου 67, της 11ης Μαρτίου 1988 (στο εξής: νόμος 847/64), αποτελούν έργα πρωτογενούς υποδομής οι οδοί, οι χώροι αναψυχής και σταθμεύσεως, οι αποχετεύσεις, τα υδραυλικά δίκτυα, τα δίκτυα διανομής ηλεκτρικού ρεύματος και αεριόφωτος, ο φωτισμός των δημόσιων χώρων, καθώς και οι διαρρυθμισμένοι χώροι πρασίνου.

20 Κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, του ίδιου νόμου, αποτελούν έργα δευτερογενούς υποδομής οι βρεφονηπιακοί σταθμοί και τα νηπιαγωγεία, τα σχολικά κτίρια της υποχρεωτικής εκπαιδεύσεως και τα κτιριακά συγκροτήματα τα προοριζόμενα για τη δευτεροβάθμια μη υποχρεωτική εκπαίδευση ή την τριτοβάθμια εκπαίδευση, οι συνοικιακές αγορές, τα κοινοτικά ή δημοτικά κτίρια, οι εκκλησίες και άλλα κτίρια προοριζόμενα για θρησκευτικούς σκοπούς, οι αθλητικές εγκαταστάσεις στις συνοικίες, τα κέντρα τα εξυπηρετούντα κοινωνικούς σκοπούς και τα έργα υγειονομικής ή πολιτιστικής υποδομής καθώς και οι χώροι πρασίνου στις συνοικίες.

21 Διατάξεις ανάλογες προς τις διατάξεις του άρθρου 11, παράγραφος 1, του νόμου 10/77 περιείχε ήδη, αν και μόνο για τα έργα πρωτογενούς υποδομής, το άρθρο 31, παράγραφος 4, του legge urbanistica (ιταλικού νόμου περί πολεοδομίας) 1150, της 17ης Αυγούστου 1942 (GURI αριθ. 244, της 17ης Αυγούστου 1942), όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο πλαίσιο 765, της 6ης Αυγούστου 1967 (στο εξής: νόμος 1150/42), το οποίο ορίζει ότι «προϋπόθεση για τη χορήγηση της οικοδομικής άδειας είναι πάντοτε είτε να υπάρχουν τα έργα πρωτογενούς υποδομής είτε να έχουν προβλέψει οι δήμοι ή οι κοινότητες την εκτέλεσή τους εντός της επόμενης τριετίας είτε να έχουν αναλάβει ιδιώτες την υποχρέωση να εκτελέσουν τα έργα αυτά ταυτόχρονα με τις οικοδομικές εργασίες για τις οποίες χορηγείται η άδεια».

22 Όσον αφορά ειδικότερα τη συντονισμένη εκτέλεση ενός συνόλου έργων βάσει σχεδίου κατατμήσεως γης, δηλαδή την περίπτωση που αφορά η κύρια δίκη, το άρθρο 28, παράγραφος 5, του νόμου 1150/42 προβλέπει τα εξής:

«Η χορήγηση της άδειας από τον δήμο ή την κοινότητα εξαρτάται από τη σύναψη συμβάσεως που πρέπει να μεταγραφεί με επιμέλεια του κυρίου του ακινήτου και να προβλέπει:

1) [...] την άνευ ανταλλάγματος μεταβίβαση των αναγκαίων εκτάσεων για την εκτέλεση των έργων δευτερογενούς υποδομής, εντός των ορίων που προβλέπονται στο σημείο 2·

2) την εκ μέρους του κυρίου ανάληψη του κόστους των έργων πρωτογενούς υποδομής και ενός μέρους του κόστους των έργων δευτερογενούς υποδομής σχετικά με την κατάτμηση της γης ή των έργων που είναι αναγκαία για τη σύνδεση της οικιστικής ζώνης με τα δίκτυα παροχών· το ανωτέρω μέρος προσδιορίζεται σε συνάρτηση προς το μέγεθος και τα χαρακτηριστικά των έργων που προβλέπονται για την κατατεμνόμενη γη·

3) προθεσμία μη υπερβαίνουσα τη δεκαετία, εντός της οποίας πρέπει να έχει περατωθεί η εκτέλεση των έργων που μνημονεύονται στην προηγούμενη παράγραφο·

[...]».

23 Το άρθρο 28, παράγραφος 9, του ίδιου νόμου ορίζει ότι «η προθεσμία εκτελέσεως των έργων υποδομής που οφείλει να εκτελέσει ο κύριος του ακινήτου ορίζεται σε δέκα έτη».

24 Όσον αφορά την ισχύουσα στην οικεία περιφέρεια ρύθμιση, το άρθρο 8 του περιφερειακού νόμου της Λομβαρδίας 60, της 5ης Δεκεμβρίου 1977 (*Bolletino Ufficialle della Lombardia*, 2ο συμπλήρωμα στο φύλλο υπ' αριθ. 49, της 12ης Δεκεμβρίου 1977, στο εξής: περιφερειακός νόμος 60/77), προβλέπει ότι οι ιδιώτες μπορούν να ζητήσουν, με την αίτηση χορηγήσεως συνήθους οικοδομικής άδειας, «να τους επιτραπεί να εκτελέσουν οι ίδιοι, κατόπιν μερικής ή πλήρους απαλλαγής τους από το τέλος δαπανών υποδομής, ένα ή περισσότερα έργα πρωτογενούς ή δευτερογενούς υποδομής», η δε άδεια εκδίδεται από τον δήμαρχο, «εφόσον η απευθείας αυτή εκτέλεση κρίνεται σύμφωνη προς το δημόσιο συμφέρον».

25 Αντίθετα, η εκτέλεση των έργων υποδομής που προβλέπονται από ένα σχέδιο κατατμήσεως γης ρυθμίζεται από το άρθρο 12 του ίδιου αυτού περιφερειακού νόμου, όπως τροποποιήθηκε με τον περιφερειακό νόμο 31, της 30ής Ιουλίου 1986 (*Bolletino Ufficialle della Lombardia*, 2ο συμπλήρωμα στο φύλλο υπ' αριθ. 31, της 4ης Αυγούστου 1986, στο εξής: περιφερειακός νόμος 31/86). Η παράγραφος 1 του άρθρου αυτού προβλέπει τα εξής:

«[...] η σύμβαση, της οποίας η σύναψη αποτελεί προϋπόθεση για την έκδοση των οικοδομικών αδειών για τα έργα που προβλέπονται από τα σχέδια χωροθετήσεως ή κατατμήσεως εκτάσεων γης, πρέπει να προβλέπει τα εξής:

a) [...]

b) την εκ μέρους των κυρίων εκτέλεση όλων των έργων πρωτογενούς υποδομής και ενός μέρους των έργων δευτερογενούς υποδομής ή των έργων που είναι αναγκαία για τη σύνδεση της οικιστικής ζώνης με τα δίκτυα παροχών [...]· αν η εκτέλεση των έργων συνεπάγεται κόστος χαμηλότερο από το προβλεπόμενο αφενός για τα έργα πρωτογενούς και αφετέρου για τα έργα δευτερογενούς υποδομής, υπό την έννοια του παρόντος νόμου, θα πρέπει να καταβληθεί η διαφορά· εν πάση περιπτώσει, ο δήμος ή η κοινότητα έχει τη δυνατότητα να απαιτήσει, αντί για την απευθείας εκτέλεση των έργων, την καταβολή ενός ποσού που υπολογίζεται σε συνάρτηση με το πραγματικό κόστος των έργων υποδομής που είναι συμφυή προς την κατάτμηση της γης, καθώς και σε συνάρτηση με το μέγεθος των έργων και τα χαρακτηριστικά τους, το δε ποσό αυτό δεν θα είναι μικρότερο από το καθοριζόμενο με την απόφαση του δημο-

τικού ή κοινοτικού συμβουλίου την οποία αφορά το άρθρο 3 του παρόντος νόμου».

26 Εξάλλου, το άρθρο 22, στοιχείο b, του περιφερειακού νόμου 51 της Λομβαρδίας, της 15ης Απριλίου 1975, περιέχει έναν πίνακα των έργων δευτερογενούς υποδομής, στα οποία περιλαμβάνονται τα έργα πολιτιστικής υποδομής.

Η ιταλική νομοθεσία περί διοικητικής διαδικασίας

27 Κατά το άρθρο 11 του legge n° 241, nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi (ιταλικού νόμου 241, περί νέων διατάξεων σε σχέση με τη διοικητική διαδικασία και το δικαίωμα προσβάσεως στα διοικητικά έγγραφα), της 7ης Αυγούστου 1990 (GURI αριθ. 192, της 18ης Αυγούστου 1990, στο εξής: νόμος 241/90), οι διοικητικές αρχές «μπορούν να συνάπτουν, χωρίς να θίγουν συμφέροντα τρίτων και με σκοπό την εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος, συμφωνίες με τους ενδιαφερομένους προς τον σκοπό καθορισμού του περιεχομένου της οριστικής αποφάσεως, το οποίο ειδάλλως θα εναπέκειτο στην ευχέρεια της διοικήσεως, ή συμφωνίες οι οποίες, στις επιτρεπόμενες από τον νόμο περιπτώσεις, αντικαθιστούν το περιεχόμενο αυτό».

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

28 Από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι η διαδικασία στο πλαίσιο της οποίας υποβλήθηκε η παρούσα αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως αφορά δύο προσφυγές περί ακυρώσεως που ασκήθηκαν κατά των αποφάσεων υπ' αριθ. 82/96, της 12ης Σεπτεμβρίου 1996, και 6/98, της 16ης και 17ης Φεβρουαρίου 1998, του δημοτικού συμβουλίου Μιλάνου (στο εξής: προσβαλλόμενες αποφάσεις του δημοτικού συμβουλίου).

29 Με την απόφαση υπ. αριθ. 82/96, το δημοτικό συμβούλιο Μιλάνου ενέκρινε ένα πρόγραμμα έργων, το οποίο περιελάμβανε διάφορα αυτοτελή τμήματα και αποκαλούνταν «σχέδιο Scala 2001».

30 Το σχέδιο αυτό προέβλεπε την εκτέλεση των εξής έργων:

— ανακαίνιση και εκσυγχρονισμός του ιστορικού κτίσματος του Θεάτρου της Σκάλας, εμβαδού 30 000 m^2,

— εκσυγχρονισμός των δημοτικών κτιρίων του συγκροτήματος Ansaldo,

— τέλος, κατασκευή, εντός της λεγόμενης ζώνης Bicocca, ενός νέου θεάτρου (το οποίο αποκαλείται επισήμως μεν Teatro degli Arcimboldi, στην καθομιλουμένη δε Teatro alla Bicocca), με 2 300 περίπου θέσεις, εντός γηπέδου εμβαδού 25 000 m^2 (καθώς και 2 000 m^2 για θέσεις σταθμεύσεως), το οποίο προορίζεται να στεγάσει, σε πρώτη φάση, τις δραστηριότητες του Θεάτρου της Σκάλας κατά το διάστημα που θα είναι αναγκαίο για την εκτέλεση των εργασιών ανακαινίσεως και εκσυγχρονισμού του κτιρίου του Θεάτρου, ενώ στη συνέχεια, σε δεύτερη φάση, το κτίσμα αυτό θα χρησιμοποιηθεί γενικότερα για όλες τις εκδηλώσεις που αφορούν τις παραστάσεις θεατρικών έργων και για άλλες πολιτιστικές εκδηλώσεις.

31 Από τη δικογραφία προκύπτει ότι στη ζώνη της Bicocca είχε ήδη αναληφθεί ιδιωτική πρωτοβουλία για ένα σημαντικό σχέδιο κατατμήσεως γης, το οποίο αποκαλούνταν σχέδιο Bicocca, αποσκοπούσε στην πολεοδομική ανάπλαση αυτής της πρώην βιομηχανικής ζώνης και προέβλεπε τη διαμόρφωση ενός τεράστιου συνόλου κτισμάτων και στο πλαίσιο του οποίου η Pirelli, ενεργώντας, μαζί με άλλους ιδιώτες επιχειρηματίες, ως κύριος της γης, θα προέβαινε στην κατάτμησή της. Η ιδιωτική αυτή πρωτοβουλία, η οποία είχε αναληφθεί το 1990, βρισκόταν, κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών, στο στάδιο της περατώσεως. Στο πλαίσιο των πολεοδομικών μέτρων που είχαν σχεδιαστεί για τα εν λόγω γήπεδα και οικόπεδα, ο Δήμος Μιλάνου είχε ήδη προβλέψει την κατασκευή ενός συγκροτήματος γενικού

συμφέροντος που θα εξυπηρετούσε τις ανάγκες πλειόνων δήμων και κοινοτήτων. Ο Δήμος αποφάσισε ότι η κατασκευή του νέου θεάτρου σύμφωνα με το σχέδιο Scala 2001 θα αποτελούσε μέρος του εν λόγω συγκροτήματος.

32 Με την απόφαση 82/96, το δημοτικό συμβούλιο Μιλάνου ανέλαβε επίσης μια σειρά υποχρεώσεων σχετικά με την εκτέλεση των έργων, τις προθεσμίες και τη χρηματοδότηση του σχεδίου Scala 2001, και συγκεκριμένα ενέκρινε τη σύναψη από τον Δήμο Μιλάνου ειδικής συμβάσεως με την Pirelli,τον Ente Autonomo Teatro alla Scala και την MCS, η οποία ενεργούσε κατ' εντολή των κυρίων των έργων που αφορούσε το σχέδιο Bicocca. Η σύμβαση αυτή, η οποία υπογράφηκε στις 18 Οκτωβρίου 1996, προέβλεπε, μεταξύ άλλων, τα εξής, όσον αφορά τις εργασίες εκτελέσεως του τμήματος Bicocca του σχεδίου Scala 2001:

— Η Pirelli θα αναλάμβανε τις δαπάνες για τον συντονισμό των φάσεων του προκαταρκτικού, του οριστικού και του εκτελεστικού σχεδιασμού, καθώς και της φάσεως εκτελέσεως των εργασιών ανακαινίσεως του Θεάτρου της Σκάλας, εκσυγχρονισμού και διαρρυθμίσεως των κτιρίων του συγκροτήματος Ansaldo και κατασκευής του Θεάτρου της Bicocca, ενώ το έργο του συγκεκριμένου συντονισμού θα ανετίθετο στην MCS.

— Η MCS θα αναλάμβανε, για λογαριασμό των εκτελούντων το σχέδιο κατατμήσεως της γης, να κατασκευάσει, εντός της ζώνης που αφορούσε η κατάτμηση αυτή και εντός του συγκεκριμένου γηπέδου που προβλεπόταν προς τούτο, το οποίο οι ανωτέρω είχαν αναλάβει τη δέσμευση να μεταβιβάσουν χωρίς αντάλλαγμα στον Δήμο Μιλάνου, το Θέατρο της Bicocca (καθώς και τους σχετικούς χώρους σταθμεύσεως), ως έργο δευτερογενούς υποδομής, χωρίς να καταβάλει τα τέλη δαπανών υποδομής που όφειλε στον Δήμο Μιλάνου δυνάμει της εθνικής και της περιφερειακής ιταλικής νομοθεσίας. Συγκεκριμένα, προβλεπόταν ότι η υποχρέωση της MCS αφορούσε μόνον την κατασκευή του «εξωτερικού σκελετού» του κτιρίου, ενώ η εταιρία αυτή θα μεριμνούσε επίσης για τη σύνδεση με όλα τα δίκτυα παροχών. Η MCS αναλάμβανε, μεταξύ άλλων, την υποχρέωση να παραδώσει το κτίριο πριν από το τέλος του 1998.

— Αντίθετα, η εσωτερική διαρρύθμιση του Θεάτρου της Bicocca θα πραγματοποιούνταν υπ' ευθύνη του Δήμου Μιλάνου, ο οποίος θα εφάρμοζε προς τούτο διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως.

33 Κατά της αποφάσεως 82/96 άσκησαν προσφυγή περί ακυρώσεως ενώπιον του Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia η Ordine degli Architetti και, ατομικά, ο P. De Amicis.

34 Κατόπιν νέων σχεδίων που κατάρτισαν στις αρχές του 1998 οι νέες δημοτικές αρχές, οι οποίες επιθυμούσαν να αποκτήσει το Θέατρο της Bicocca μεγαλύτερες διαστάσεις, ώστε να έχει μεγαλύτερη χωρητικότητα από το Θέατρο της Σκάλας, το δημοτικό συμβούλιο Μιλάνου έλαβε την απόφαση 6/98, με την οποία:

— ενέκρινε το προκαταρκτικό σχέδιο για την κατασκευή του νέου θεάτρου στη ζώνη Bicocca,

— επιβεβαίωσε ότι η εκτέλεση του έργου θα πραγματοποιούνταν εν μέρει με απευθείας εκτέλεση εκ μέρους των προβαινόντων στην κατάτμηση της γης, «προς εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων που υπέχουν σε σχέση με το σχέδιο κατατμήσεως της γης» (η αξία των εργασιών αυτών ανερχόταν σε 25 δισεκατομμύρια ITL), και εν μέρει κατόπιν προκηρύξεως διαγωνισμού για το έργο, για την οποία θα φρόντιζε ο Δήμος Μιλάνου,

— τροποποίησε τη σύμβαση της 18ης Οκτωβρίου 1996, όσον αφορά τις προθεσμίες εκτελέσεως ορισμένων από τις προβλεπόμενες εργασίες, και συγκεκριμένα όρισε ως ημερομηνία περατώσεως του Θεάτρου της Bicocca την 31η Δεκεμβρίου 2000.

35 Κατά της αποφάσεως 6/98 άσκησαν προσφυγή περί ακυρώσεως ενώπιον του Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia το CNA και, ατομικά, ο L. Freyrie.

36 Με τις δύο προσφυγές περί ακυρώσεως που άσκησαν ενώπιον του ανωτέρω δικαστηρίου, το οποίο αποφάσισε τη συνεκδίκασή τους, οι προσφεύγοντες αμφισβητούν τη νομιμότητα των προσβαλλόμενων αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου τόσο από την άποψη της ιταλικής νομοθεσίας περί πολεοδομίας και περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων όσο και από την άποψη του κοινοτικού δικαίου. Όσον αφορά ειδικότερα τη νομιμότητα από την τελευταία αυτή άποψη, υποστηρίζουν ότι το Θέατρο της Bicocca έχει τα χαρακτηριστικά δημόσιου έργου, οπότε το δημοτικό συμβούλιο του Μιλάνου έπρεπε να κινήσει την κοινοτική διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών· αντίθετα, το δημοτικό συμβούλιο προέβη, με τις προσβαλλόμενες αποφάσεις του, σε απευθείας ανάθεση του έργου, βλάπτοντας τα επαγγελματικά συμφέροντα της Ordine degli Architetti και των προσφευγόντων αρχιτεκτόνων.

37 Με τη διάταξη περί παραπομπής το Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia διαπιστώνει, μεταξύ άλλων, ότι ο Δήμος Μιλάνου εφάρμοσε ορθά την ιταλική εθνική και περιφερειακή νομοθεσία περί πολεοδομίας. Εντούτοις, το δικαστήριο αυτό, λόγω των αμφιβολιών του ως προς τη δυνατότητα εφαρμογής της νομοθεσίας αυτής, η οποία επιτρέπει την εκτέλεση έργων υποδομής των οποίων η αξία υπερβαίνει το προβλεπόμενο από την οδηγία όριο, χωρίς προηγουμένως να έχουν υποβληθεί προσφορές από ανταγωνιστές, ανέστειλε την ενώπιόν του διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Αντιβαίνουν προς την οδηγία 93/37/ΕΟΚ οι θεσπισθείσες από το κράτος και τις περιφέρειες ρυθμίσεις που επιτρέπουν στον κατασκευαστή (κάτοχο οικοδομικής άδειας ή άδειας κατατμήσεως γης) να εκτελέσει απευθείας ορισμένα έργα υποδομής, απαλλασσόμενος εν όλω ή εν μέρει από την καταβολή των οφειλόμενων τελών (άρθρο 11 του ιταλικού νόμου 10/77, άρθρα 28 και 31 του ιταλικού νόμου 1150, της 17ης Αυγούστου 1942, και άρθρα 8 και 12 του νόμου 60 της Περιφέρειας της Λομβαρδίας, της 5ης Δεκεμβρίου 1977), σε σχέση ιδίως με τις αυστηρές αρχές περί διασφαλίσεως του ανταγωνισμού, τις οποίες οφείλουν να

τηρούν τα κράτη μέλη, σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο, σε ολόκληρο τον τομέα των δημόσιων έργων των οποίων η αξία ισούται με ή υπερβαίνει τα 5 εκατομμύρια [ευρώ];

2) Μπορεί να γίνει δεκτό, παρά τις ανωτέρω αναφερθείσες αρχές περί διασφαλίσεως του ανταγωνισμού, ότι συμβιβάζονται με την κοινοτική έννομη τάξη οι συμφωνίες μεταξύ διοικητικής αρχής και ιδιώτη (που επιτρέπονται κατ' αρχήν από το άρθρο 11 του ιταλικού νόμου 241, της 7ης Αυγούστου 1990) σε τομείς των οποίων χαρακτηριστικό είναι η εκ μέρους της διοικητικής αρχής επιλογή του προσώπου με το οποίο συνομολογεί την εκπλήρωση οποιουδήποτε είδους παροχών, όταν οι παροχές αυτές υπερβαίνουν το όριο που προβλέπουν οι οικείες οδηγίες;»

Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος

Επί του παραδεκτού

38 Ο Δήμος Μιλάνου και το FTS αμφισβητούν την ύπαρξη σχέσεως μεταξύ του πρώτου ερωτήματος και του αντικειμένου της διαφοράς της κύριας δίκης.

39 Οι ανωτέρω παρατηρούν ότι, αν ληφθεί υπόψη η ιδιότητα των προσφευγόντων στις κύριες δίκες, οι οποίοι είναι αρχιτέκτονες και επαγγελματικοί σύλλογοι εκπροσωπήσεως αρχιτεκτόνων, το αιτούν δικαστήριο εξέτασε το παραδεκτό των προσφυγών από την άποψη μόνον της αναθέσεως του έργου της μελέτης του Θεάτρου της

Bicocca, και όχι από την άποψη της εκτελέσεως των εργασιών κατασκευής. Η μελέτη αυτή αποτελεί παροχή υπηρεσιών. Το πρώτο ερώτημα όμως αφορά την ερμηνεία της οδηγίας 93/37, αντικείμενο της οποίας είναι οι δημόσιες συμβάσεις έργων και όχι υπηρεσιών, οι οποίες διέπονται από την οδηγία 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών συνάψεως δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών (ΕΕ L 209, σ. 1).

40 Επιπλέον, κατά τον Δήμο Μιλάνου και το FTS, δεδομένου ότι η εν λόγω μελέτη προσφέρθηκε στον Δήμο Μιλάνου, το κόστος του δεν επηρεάζει το κόστος κατασκευής του Θεάτρου της Bicocca, η απευθείας εκτέλεση του οποίου «κατόπιν απαλλαγής» από το τέλος δαπανών υποδομής έβλαψε, κατά τους προσφεύγοντες, τα συμφέροντα των αρχιτεκτόνων.

41 Πρέπει να υπομνηστεί ότι, κατά πάγια νομολογία, στο πλαίσιο της προβλεπόμενης από το άρθρο 177 της Συνθήκης συνεργασίας μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων, απόκειται αποκλειστικώς στο εθνικό δικαστήριο, που έχει επιληφθεί της διαφοράς και φέρει την ευθύνη της μέλλουσας να εκδοθεί δικαστικής αποφάσεως, να εκτιμήσει, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιομορφίες της υποθέσεως, τόσο την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως για την έκδοση της δικής του αποφάσεως όσο και το λυσιτελές των ερωτημάτων που υποβάλλει στο Δικαστήριο (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 13ης Μαρτίου 2001, C-379/98, PreussenElektra, Συλλογή 2001, σ. I-2099, σκέψη 38). Δεν είναι δυνατόν να προβληθεί άρνηση απαντήσεως σε προδικαστικό ερώτημα εθνικού δικαστηρίου παρά μόνον όταν προδήλως προκύπτει ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου την οποία ζητεί το εθνικό δικαστήριο δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή ακόμα όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του υποβλήθηκαν (βλ., μεταξύ άλλων, προπαρατεθείσα απόφαση PreussenElektra, σκέψη 39).

42 Στην προκειμένη υπόθεση, από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι οι προσφεύγοντες στις κύριες δίκες αμφισβητούν τη νομιμότητα των προσβαλλόμενων αποφάσεων του δημοτικού συμβουλίου για τον λόγο ότι επέτρεψαν την απευθείας εκτέλεση δημόσιου έργου, και συγκεκριμένα του Θεάτρου της Bicocca, χωρίς να κινηθεί η κοινοτική διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών και, επομένως, έβλαψαν τα συμφέροντά τους. Από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει επίσης ότι οι προσφυγές κρίθηκαν στην κύρια δίκη παραδεκτές.

43 Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι, αν γίνει δεκτό ότι για την κατασκευή του Θεάτρου της Bicocca έπρεπε να κινηθεί η κοινοτική διαδικασία προσκλήσεως προς υποβολή προσφορών, η διαδικασία αυτή θα μπορούσε να καλύπτει το τμήμα το σχετικό με τη μελέτη του έργου. Η ύπαρξη της δυνατότητας αυτής στο πλαίσιο της οδηγίας επιβεβαιώνεται εξάλλου από το γράμμα του άρθρου 1, στοιχείο α', κατά το οποίο, για τους σκοπούς της οδηγίας, οι «συμβάσεις δημοσίων έργων» είναι οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο είτε την εκτέλεση είτε τόσο την εκτέλεση όσο και τη μελέτη έργων.

44 Κατά συνέπεια, το επιχείρημα ότι το πρώτο ερώτημα δεν έχει σχέση με το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, διότι αφορά την ερμηνεία της οδηγίας, πρέπει να απορριφθεί.

45 Κατόπιν των διαπιστώσεων αυτών, το επιχείρημα ότι το έργο της μελέτης για το Θέατρο της Bicocca πραγματοποιήθηκε εκ χαριστικής αιτίας δεν αναιρεί το λυσιτελές του πρώτου ερωτήματος.

46 Κατά συνέπεια, στο ερώτημα αυτό πρέπει να δοθεί απάντηση.

Επί της ουσίας

47 Το πρώτο ερώτημα αφορά το συμβατό με την οδηγία των επίδικων διατάξεων που έχουν θεσπίσει το κράτος και οι περιφέρειες και με τις οποίες επιτρέπεται η απευθείας εκτέλεση έργων υποδομής, με μερική ή πλήρη απαλλαγή από την υποχρέωση καταβολής του οφειλόμενου τέλους.

48 Επιβάλλεται εκ προοιμίου να υπομνηστεί ότι, στο πλαίσιο της κινουμένης δυνάμει του άρθρου 177 της Συνθήκης διαδικασίας, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφαίνεται επί του συμβατού ενός εθνικού μέτρου προς το κοινοτικό δίκαιο. Πάντως, είναι αρμόδιο να παρέχει στα εθνικά δικαστήρια όλα τα ερμηνευτικά στοιχεία που άπτονται του κοινοτικού δικαίου και που τους δίδουν τη δυνατότητα να εκτιμούν το συμβατό αυτό κατά την εκδίκαση των υποθέσεων που επιλαμβάνονται (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 30ής Απριλίου 1998, C-37/96 και C-38/96, Sodiprem κ.λπ., Συλλογή 1998, σ. I-2039, σκέψη 22).

49 Κατά συνέπεια, με το πρώτο ερώτημα τίθεται το ζήτημα κατά πόσον αντιβαίνει στην οδηγία η εθνική νομοθεσία περί πολεοδομίας που επιτρέπει στον κάτοχο οικοδομικής άδειας ή άδειας κατατμήσεως γης να εκτελέσει απευθείας ορισμένα έργα υποδομής, απαλλασσόμενος εν όλω ή εν μέρει από την καταβολή του τέλους που οφείλεται κατά τη χορήγηση της άδειας, όταν η αξία των έργων ισούται με ή υπερβαίνει το όριο που προβλέπει η εν λόγω οδηγία.

50 Προκειμένου να δοθεί η απάντηση στο ερώτημα, κατόπιν της αναδιατυπώσεώς του, πρέπει να εξεταστεί αν η απευθείας εκτέλεση έργου υποδομής, όπως είναι το επίμαχο στην κύρια δίκη, συνιστά σύμβαση δημοσίου έργου, υπό την έννοια του άρθρου 1, στοιχείο α', της οδηγίας.

51 Σύμφωνα με τον ορισμό που δίδεται με τη διάταξη αυτή, για να υπάρχει σύμβαση δημοσίου έργου, πρέπει να συντρέχουν τα ακόλουθα στοιχεία: σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας, συναπτόμενη εγγράφως μεταξύ αφενός ενός εργολήπτη και αφετέρου μιας αναθέτουσας αρχής, υπό την έννοια του άρθρου 1, στοιχείο β', της οδηγίας, η οποία να έχει ως αντικείμενο την εκτέλεση έργου, όπως αυτό ορίζεται από την οδηγία.

52 Αφού η ύπαρξη «συμβάσεως δημοσίου έργου» αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή της οδηγίας, το άρθρο 1, στοιχείο α', πρέπει να ερμηνεύεται κατά τρόπο ώστε να διασφαλίζεται η πρακτική αποτελεσματικότητα της οδηγίας. Συναφώς, επισημαίνεται ότι η οδηγία αποσκοπεί, όπως προκύπτει από το προοίμιό της και από τη δεύτερη και τη δέκατη αιτιολογική σκέψη της, στην κατάργηση των περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων έργων, προκειμένου να ισχύσει πραγματικός ανταγωνισμός εντός του τομέα αυτού. Η ανάπτυξη του ανταγωνισμού αυτού απαιτεί, όπως διευκρινίζεται με τη δέκατη αιτιολογική σκέψη, τη δημοσιότητα των σχετικών προκηρύξεων συμβάσεων εντός της Κοινότητας.

53 Επιβάλλεται επίσης να τονιστεί ότι η ίδια η οδηγία ορίζει τις έννοιες «αναθέτουσα αρχή» (άρθρο 1, στοιχείο β') και «έργο» (άρθρο 1, στοιχεία α' και γ', και παράρτημα ΙΙ).

54 Ο ορισμός που δίδει ο κοινοτικός νομοθέτης επιβεβαιώνει τη σημασία που έχουν τα στοιχεία αυτά ενόψει του σκοπού της οδηγίας. Κατά συνέπεια, τα στοιχεία αυτά έχουν οπωσδήποτε κρίσιμη σημασία, όταν πρόκειται να εξακριβωθεί αν υφίσταται «σύμβαση δημοσίου έργου» υπό την έννοια της οδηγίας.

55 Τούτο σημαίνει ότι, στις περιπτώσεις στις οποίες τίθεται ζήτημα εκτελέσεως ή μελέτης και εκτελέσεως έργου ή πραγματοποιήσεως έργου που προορίζεται για αναθέτουσα αρχή, υπό την έννοια της οδηγίας, η εκτίμηση των περιπτώσεων αυτών από την άποψη των άλλων στοιχείων που μνημονεύονται στο άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας πρέπει να γίνεται κατά τρόπο ώστε να μη διακυβεύεται η πρακτική αποτελεσματικότητα της οδηγίας, ιδίως όταν οι περιπτώσεις αυτές εμφανίζουν ιδιομορφίες οφειλόμενες στις εφαρμοστέες διατάξεις του εθνικού δικαίου.

56 Βάσει αυτών ακριβώς των κριτηρίων πρέπει να εξεταστεί αν η απευθείας εκτέλεση έργου υποδομής, όπως είναι ο εξωτερικός σκελετός ενός θεάτρου, αποτελεί, υπό τις προϋποθέσεις που θέτει η ιταλική νομοθεσία περί πολεοδομίας, «σύμβαση δημοσίου έργου».

Ως προς το στοιχείο που αφορά την ύπαρξη αναθέτουσας αρχής

57 Συναφώς, δεν αμφισβητείται ότι ο μετέχων στην κύρια δίκη δήμος αποτελεί οργανισμό τοπικής αυτοδιοικήσεως, υπό την έννοια του άρθρου 1, στοιχείο β', της οδηγίας, και ότι επομένως καλύπτεται από τον ορισμό της αναθέτουσας αρχής που δίδεται με την εν λόγω διάταξη.

Ως προς το στοιχείο που αφορά την εκτέλεση ή την πραγματοποίηση έργου υπό την έννοια του άρθρου 1, στοιχείο α', της οδηγίας

58 Κατά το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας, οι συμβάσεις δημοσίων έργων πρέπει να έχουν ως αντικείμενο:

— είτε την εκτέλεση είτε τόσο την εκτέλεση όσο και τη μελέτη έργων που αφορούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στο παράρτημα II,

— είτε την εκτέλεση είτε τόσο την εκτέλεση όσο και τη μελέτη έργου, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 1, στοιχείο γ', δηλαδή έργου που αποτελεί το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών πολιτικού μηχανικού που προορίζεται να πληροί αυτό καθαυτό μια οικονομική ή τεχνική λειτουργία,

— είτε την πραγματοποίηση, με οποιαδήποτε μέσα, ενός έργου το οποίο ανταποκρίνεται στις επακριβώς αναφερόμενες από την αναθέτουσα αρχή ανάγκες.

59 Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα έργα υποδομής τα οποία απαριθμούνται στο άρθρο 4 του νόμου 847/64 αποτελούν οικοδομικές εργασίες ή εργασίες πολιτικού μηχανικού και συνεπώς καταλέγονται μεταξύ των δραστηριοτήτων που αναφέρονται στο παράρτημα ΙΙ της οδηγίας ή, έστω, αποτελούν έργα προοριζόμενα να πληρούν αυτά καθαυτά μια οικονομική και τεχνική λειτουργία. Κατά συνέπεια, ανταποκρίνονται τουλάχιστον στα κριτήρια που μνημονεύονται στην πρώτη και στη δεύτερη περίπτωση της προηγούμενης σκέψης.

60 Όσον αφορά ειδικότερα την κατασκευή του εξωτερικού σκελετού ενός θεάτρου, όπως συμβαίνει στη διαφορά της κύριας δίκης, η κατασκευή αυτή αποτελεί δραστηριότητα που ανήκει στην ομάδα 501 της NACE, η οποία επιγράφεται: «Ανέγερση πολυώροφων κτιρίων (κατοικιών ή άλλων)» και περιλαμβάνεται στο παράρτημα ΙΙ της οδηγίας.

61 Κατά συνέπεια, η πραγματοποίηση έργου υποδομής, όπως είναι η κατασκευή του εξωτερικού σκελετού ενός θεάτρου, ανήκει στην κατηγορία των έργων στα οποία αναφέρεται το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας.

62 Από τις σκέψεις 57 έως 61 της παρούσας αποφάσεως προκύπτει συνεπώς ότι σε μια περίπτωση όπως αυτή της κύριας δίκης συντρέχουν τα δύο ουσιώδη στοιχεία για να γίνει δεκτό ότι πρόκειται για «σύμβαση δημοσίων έργων», δηλαδή το στοιχείο το σχετικό με την αναθέτουσα αρχή και το στοιχείο το σχετικό με τα οικεία έργα.

Ως προς το στοιχείο που αφορά την ύπαρξη συμβάσεως

63 Ο Δήμος Μιλάνου, η Pirelli, η MCS και το FTS φρονούν ότι το στοιχείο αυτό ελλείπει εν προκειμένω, διότι η απευθείας εκτέλεση των έργων υποδομής αποτελεί τον κανόνα, σύμφωνα με τις — εθνικές και περιφερειακές — ιταλικές πολεοδομικές διατάξεις οι οποίες διαφέρουν, όσον αφορά το αντικείμενο, τους σκοπούς, τα χαρακτηριστικά και τα διασφαλιζόμενα συμφέροντα, από τα αντίστοιχα της κοινοτικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων.

64 Οι ανωτέρω τονίζουν επίσης ότι ο οργανισμός τοπικής αυτοδιοικήσεως δεν έχει την ευχέρεια να επιλέξει το πρόσωπο στο οποίο θα ανατεθεί η εκτέλεση των έργων, διότι ο νόμος ορίζει ότι η εκτέλεση του έργου ανατίθεται στον κύριο των γηπέδων τα οποία αφορά το σχέδιο κατατμήσεως της γης.

65 Τέλος, κατά τον καθού και τους παρεμβαίνοντες στην κύρια δίκη, ακόμη και αν γινόταν δεκτό ότι η απευθείας εκτέλεση αποτελεί απόρροια των δεσμεύσεων που έχουν αναληφθεί με τη σύμβαση κατατμήσεως της γης, δεν θα υπήρχε ούτε στην περίπτωση αυτή το συμβατικό στοιχείο που χαρακτηρίζει τις συμβάσεις ιδιωτικού δικαίου. Δεδομένου δηλαδή ότι η σύμβαση αυτή διέπεται από το δημόσιο δίκαιο, καθόσον αποτελεί συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας και όχι απόρροια της

ιδιωτικής πρωτοβουλίας, δεν μπορεί να γίνει λόγος για «σύμβαση» υπό την έννοια της οδηγίας. Ο Δήμος εξακολουθεί να έχει τις εξουσίες που του παρέχει το Δημόσιο στον τομέα της χωροταξίας, «περιλαμβανομένης της εξουσίας τροποποιήσεως ή ανακλήσεως των πολεοδομικών σχεδίων, ανάλογα με την εξέλιξη της καταστάσεως, ή της καθιερώσεως νέων κριτηρίων εκτιμήσεως, τα οποία να εξυπηρετούν καλύτερα τις εν λόγω ανάγκες» (απόφαση της ολομέλειας του ιταλικού Corte suprema di cassazione υπ' αριθ. 6941, της 25ης Ιουλίου 1994). Για τον ίδιο λόγο, ελλείπουν τα στοιχεία που αποτελούν την «αιτία» της συμβάσεως και τα οποία προσιδιάζουν στην ιδιωτικού δικαίου σύμβαση έργου.

66 Επιβάλλεται κατ' αρχάς να τονιστεί ότι το γεγονός ότι η διάταξη του εθνικού δικαίου που προβλέπει την απευθείας εκτέλεση των έργων υποδομής αποτελεί τμήμα ενός συνόλου πολεοδομικών κανόνων που έχουν δικά τους χαρακτηριστικά και επιδιώκουν ειδικούς σκοπούς, διαφορετικούς από τους σκοπούς της οδηγίας, δεν αρκεί για να γίνει δεκτό ότι η απευθείας εκτέλεση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, όταν συντρέχουν τα στοιχεία που απαιτούνται για να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής αυτό.

67 Συναφώς, όπως επισήμανε επίσης το αιτούν δικαστήριο, τα έργα υποδομής που απαριθμούνται στο άρθρο 4 του νόμου 847/64 μπορούν κάλλιστα να αποτελούν δημόσια έργα, ενόψει, πρώτον, των λειτουργικών ιδιοτήτων τους, οι οποίες προορίζονται να εξυπηρετούν ανάγκες υποδομής πέραν των απλών ατομικών κατοικιών, και, δεύτερον, του γεγονότος ότι η αρμόδια διοικητική αρχή είναι ο κύριος του έργου, καθόσον διαθέτει νομικό τίτλο που του παρέχει την εξουσία χρήσεως και διαθέσεως, ώστε να μπορεί να διασφαλίζει ότι όλοι οι χρήστες της σχετικής ζώνης θα μπορούν να κάνουν χρήση του έργου.

68 Αυτά τα στοιχεία είναι σημαντικά, διότι επιβεβαιώνουν ότι τα προς εκτέλεση έργα προορίζονται ευθύς εξαρχής για την εξυπηρέτηση σκοπών δημοσίου συμφέροντος.

69 Από τη διάταξη περί παραπομπής βέβαια προκύπτει επίσης ότι το άρθρο 28, παράγραφος 5, του νόμου 1150/42 προβλέπει τη δυνατότητα απευθείας εκτελέσεως

των έργων δευτερογενούς υποδομής στο πλαίσιο ορισμένης χωροθετήσεως ή κατατμήσεως γης και ότι, κατά το άρθρο 12 του περιφερειακού νόμου 60/77, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 3 του περιφερειακού νόμου 31/86, η απευθείας εκτέλεση αποτελεί τον κανόνα. Οι διατάξεις αυτές όμως δεν μπορούν να αποκλείσουν την ύπαρξη του συμβατικού στοιχείου που προβλέπεται στο άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας.

70 Συγκεκριμένα, πρώτον, από την προαναφερθείσα διάταξη της περιφερειακής νομοθεσίας της Λομβαρδίας προκύπτει ότι οι δημοτικές αρχές εξακολουθούν πάντοτε να έχουν τη δυνατότητα να απαιτήσουν, αντί της απευθείας εκτελέσεως των έργων, την καταβολή ποσού ανάλογου προς το πραγματικό κόστος και προς το μέγεθος και τα χαρακτηριστικά των κτισμάτων. Δεύτερον, σε περίπτωση απευθείας εκτελέσεως των έργων υποδομής, πρέπει οπωσδήποτε να συνάπτεται σύμβαση κατατμήσεως της γης μεταξύ της δημοτικής αρχής και του κυρίου ή των κυρίων των κατατεμνόμενων εκτάσεων.

71 Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι οι δημοτικές αρχές δεν έχουν την ευχέρεια να επιλέξουν τον αντισυμβαλλόμενο, διότι, σύμφωνα με τον νόμο, αντισυμβαλλόμενός τους είναι υποχρεωτικά ο έχων την κυριότητα των κατατεμνόμενων εκτάσεων γης. Εντούτοις, το γεγονός αυτό δεν αρκεί για να αποκλείσει τον συμβατικό χαρακτήρα της σχέσεως μεταξύ της δημοτικής αρχής και του κυρίου της γης, αφού βάσει ακριβώς της συμβάσεως κατατμήσεως γης που συνάπτεται μεταξύ τους καθορίζονται τα έργα υποδομής που πρέπει να πραγματοποιήσει ο προβαίνων στην κατάτμηση, καθώς και οι σχετικές προϋποθέσεις, περιλαμβανομένης της εγκρίσεως από τον δήμο των σχεδίων για τα έργα αυτά. Επιπλέον, βάσει ακριβώς των δεσμεύσεων που προσυπογράφει με την εν λόγω σύμβαση ο προβαίνων στην κατάτμηση θα διαθέτει ο δήμος τον νομικό τίτλο που του παρέχει την εξουσία χρήσεως και διαθέσεως αυτών των έργων, προκειμένου να τα χρησιμοποιήσει προς εξυπηρέτηση σκοπών δημοσίου συμφέροντος.

72 Η ορθότητα της διαπιστώσεως αυτής επιβεβαιώνεται εξάλλου, στην υπόθεση της κύριας δίκης, από το γεγονός ότι το Θέατρο της Bicocca πρόκειται, σύμφωνα με τις προσβαλλόμενες αποφάσεις του δημοτικού συμβουλίου, να κατασκευαστεί εν μέρει με απευθείας εκτέλεση εκ μέρους των προβαινόντων στην κατάτμηση, «προς εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων που υπέχουν σε σχέση με το σχέδιο κατατμήσεως της γης», και εν μέρει με προκήρυξη διαγωνισμού για το έργο, για την οποία θα μεριμνήσει ο Δήμος Μιλάνου.

73 Τέλος, αντίθετα απ' ό,τι υποστηρίζουν ο καθού και οι παρεμβαίνοντες στην κύρια δίκη, το γεγονός ότι η σύμβαση κατατμήσεως της γης διέπεται από το δημόσιο δίκαιο και συνιστά συμμετοχή στην άσκηση δημόσιας εξουσίας δεν σημαίνει ότι δεν υπάρχει το συμβατικό στοιχείο που προβλέπει το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας, αλλά αντίθετα μάλιστα συνηγορεί υπέρ της υπάρξεώς του. Συγκεκριμένα, σε πολλά κράτη μέλη η σύμβαση που συνάπτεται μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του εργολήπτη αποτελεί σύμβαση διοικητικού δικαίου, η οποία επομένως διέπεται από το δημόσιο δίκαιο.

74 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, πρέπει να γίνει δεκτό ότι τα στοιχεία που ορίζονται στη σύμβαση κατατμήσεως της γης και στις συμφωνίες που έχουν συναφθεί στο πλαίσιο της συμβάσεως αυτής αρκούν για να γίνει δεκτή η ύπαρξη του συμβατικού στοιχείου που απαιτείται κατά το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας.

75 Επιβάλλεται να προστεθεί ότι η ερμηνεία αυτή είναι σύμφωνη με τον πρωταρχικό σκοπό της οδηγίας, ο οποίος συνίσταται, όπως διευκρινίστηκε στη σκέψη 52 της παρούσας αποφάσεως, στη διασφάλιση της δυνατότητας υποβολής ανταγωνιστικών προσφορών για τις συμβάσεις δημοσίων έργων. Πράγματι, ο κίνδυνος ευνοιοκρατίας κατά τη διενέργεια των πράξεων των δημοσίων αρχών αποφεύγεται χάρη στην εφαρμογή των διαδικασιών που προβλέπει η οδηγία με σκοπό το άνοιγμα προς τον κοινοτικό ανταγωνισμό. Το γεγονός συνεπώς ότι οι δημόσιες αρχές δεν έχουν τη δυνατότητα επιλογής του αντισυμβαλλομένου δεν δικαιολογεί, καθαυτό, τη μη εφαρμογή της οδηγίας, διότι η μη εφαρμογή αυτή θα είχε ως αποτέλεσμα να εξαιρείται από τον κοινοτικό ανταγωνισμό η πραγματοποίηση έργου επί του οποίου θα είχε κανονικώς εφαρμογή η οδηγία.

Ως προς το στοιχείο που αφορά την εξ επαχθούς αιτίας σύναψη της συμβάσεως

76 Κατά τον καθού και τους παρεμβαίνοντες στην κύρια δίκη, είναι βέβαιο ότι δεν πρόκειται εδώ για αμφοτεροβαρή σύμβαση, αφού ο δήμος δεν υποχρεούται να εκπληρώσει καμία αντιπαροχή. Συγκεκριμένα, η καταβολή του τέλους δαπανών

υποδομής ή η απευθείας εκτέλεση των έργων υποδομής δεν αντιστοιχούν προς το δικαίωμα του προβαίνοντος στην κατάτμηση της γης να λάβει την οικοδομική άδεια, η δε κατασκευή των έργων υποδομής για τα οικόπεδα, η οποία εντάσσεται στο πλαίσιο της διαδικασίας χωροταξικής διευθετήσεως, δεν αποτελεί συνάρτηση του οφέλους που παρέχει η διευθέτηση αυτή ή του οφέλους που αποκομίζει από αυτήν ο κάτοχος της οικοδομικής άδειας.

77 Επισημαίνεται συναφώς ότι η εξ επαχθούς αιτίας σύναψη της συμβάσεως αναφέρεται στην αντιπαροχή που καταβάλλει η οικεία δημόσια αρχή λόγω της πραγματοποιήσεως των έργων που αποτελούν το αντικείμενο της συμβάσεως την οποία αφορά το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας και επί των οποίων η δημόσια αρχή θα έχει την εξουσία χρήσεως και διαθέσεως.

78 Το ζήτημα αν η σύμβαση που συνάπτεται σε περίπτωση απευθείας εκτελέσεως έργου υποδομής συνιστά σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας για τις δημοτικές αρχές τίθεται, σε μια περίπτωση όπως αυτή την οποία αφορά η κύρια δίκη, υπό διαφορετική οπτική γωνία, λόγω των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της ιταλικής νομοθεσίας περί πολεοδομίας.

79 Για παράδειγμα, από το άρθρο 28, παράγραφος 5, σημείο 2, του νόμου 1150/42 και από το άρθρο 12, στοιχείο b, του περιφερειακού νόμου 60/77, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 3 του περιφερειακού νόμου 31/86, προκύπτει ότι το κόστος των έργων πρωτογενούς υποδομής και ένα μέρος του κόστους των έργων δευτερογενούς υποδομής που είναι αναγκαία για την κατάτμηση της γης ή των έργων που είναι αναγκαία για τη σύνδεση της οικείας ζώνης με τα δίκτυα παροχών βαρύνουν τους κυρίους των γηπέδων που πρόκειται να κατατμηθούν.

80 Εντούτοις, το άρθρο 11, παράγραφος 1, του νόμου 10/77 προβλέπει ότι «ο κάτοχος της άδειας μπορεί να εκτελέσει απευθείας τα έργα υποδομής [...] απαλλασσόμενος εν όλω ή εν μέρει από την καταβολή του οφειλόμενου τέλους (δαπανών υποδομής)», του οποίου η καταβολή συναρτάται προς τη χορήγηση της άδειας, σύμφωνα με το άρθρο 3 του ίδιου νόμου.

81 Ο όρος «απαλλασσόμενος» που χρησιμοποιείται στο άρθρο 11, παράγραφος 1, του νόμου 10/77 επιτρέπει τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι οι δημοτικές ή κοινοτικές αρχές, αποδεχόμενες την απευθείας εκτέλεση των έργων υποδομής, παραιτούνται από την είσπραξη του οφειλόμενου κατά το άρθρο 3 του ίδιου νόμου τέλους.

82 Εντούτοις, ο καθού και οι παρεμβαίνοντες στην κύρια δίκη, καθώς και η Ιταλική Κυβέρνηση, υποστηρίζουν ότι η ερμηνεία αυτή δεν είναι ορθή, κυρίως επειδή η καταβολή του τέλους δαπανών υποδομής προβλέπεται εναλλακτικά προς την απευθείας εκτέλεση των έργων και ότι, συνεπώς, θα ήταν εσφαλμένο να θεωρηθεί ότι υφίσταται οπωσδήποτε χρηματική απαίτηση του δήμου και ότι οι δημοτικές αρχές παραιτούνται από την απαίτηση αυτή σε περίπτωση απευθείας εκτελέσεως των έργων. Η απευθείας εκτέλεση των έργων έχει στην πράξη ως αποτέλεσμα να δίδει στον κύριο της κατατεμαχιζόμενης εκτάσεως γης τη δυνατότητα να ασκεί ελεύθερα την ευχέρειά του να ανεγείρει οικοδομήματα, απαλλάσσοντάς τον από την υποχρέωση καταβολής του τέλους δαπανών υποδομής, το οποίο οφείλεται κατά τη χορήγηση της οικοδομικής άδειας. Κατά συνέπεια, ο όρος «απαλλασσόμενος» αναφέρεται στην απαλλαγή αυτή, την οποία συνεπάγεται η εκτέλεση των έργων, και όχι σε οποιαδήποτε αντιπαροχή ή σε οποιοδήποτε άλλο όφελος που παρέχει ο δήμος ή η κοινότητα στους προβαίνοντες στην κατάτμηση εκτάσεων γης.

83 Δεδομένου ότι οι αντιρρήσεις αυτές αφορούν την ερμηνεία της ιταλικής νομοθεσίας περί πολεοδομίας και τη διαμόρφωση, σύμφωνα με τη νομοθεσία αυτή, της σχέσεως μεταξύ της οφειλής του τέλους δαπανών υποδομής και της απευθείας εκτελέσεως των έργων, πρέπει να ληφθεί υπόψη η εκτίμηση στην οποία έχει προβεί συναφώς το αιτούν δικαστήριο.

84 Το δικαστήριο αυτό διαπιστώνει, με τη διάταξη περί παραπομπής, ότι, αντίθετα απ' ό,τι υποστηρίζουν ο καθού και οι παρεμβαίνοντες στην κύρια δίκη, ο κάτοχος οικοδομικής άδειας ή άδειας κατατμήσεως γης που εκτελεί τα έργα υποδομής δεν εκπληρώνει παροχή εκ χαριστικής αιτίας, διότι εξοφλεί χρέος ίσης αξίας, εκτός αν πρέπει να καταβληθεί στον δήμο συμπληρωματικό χρηματικό ποσό, υπό τη μορφή

του τέλους δαπανών υποδομής, ενώ η εναλλακτική φύση της υποχρεώσεως, δηλαδή είτε χρηματική καταβολή είτε απευθείας εκτέλεση των έργων, δεν επιτρέπει καμία διαφοροποίηση της αιτίας, ανάλογα με τον τρόπο εκτελέσεως που επιλέγεται (ή έχει προκαθοριστεί νομοθετικά).

85 Αυτή η ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας είναι σύμφωνη προς τον σκοπό της οδηγίας, ο οποίος υπενθυμίστηκε ανωτέρω στη σκέψη 52 της παρούσας αποφάσεως, και διασφαλίζει συνεπώς την πρακτική αποτελεσματικότητά της.

86 Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτό ότι συντρέχει το στοιχείο που αφορά την εξ επαχθούς αιτίας σύναψη της συμβάσεως.

Ως προς το στοιχείο που αφορά την έγγραφη κατάρτιση της συμβάσεως

87 Συναφώς, αρκεί η διαπίστωση ότι δεν αμφισβητείται η ύπαρξη του στοιχείου αυτού και ότι, επομένως, η σύμβαση κατατμήσεως της γης μεταξύ του δήμου και του κυρίου ή των κυρίων που προβαίνουν στην κατάτμηση έχει συναφθεί εγγράφως.

Ως προς το στοιχείο που αφορά την ιδιότητα του εργολήπτη

88 Κατά τον καθού και τους παρεμβαίνοντες στην κύρια δίκη, καθώς και την Ιταλική Κυβέρνηση, το στοιχείο αυτό ελλείπει εν προκειμένω, διότι ο προβαίνων στην

κατάτμηση της γης δεν εξατομικεύεται ως επιχειρηματίας ή κατασκευαστική επιχείρηση, αλλά μόνο βάσει του τίτλου κυριότητας των γηπέδων ή οικοπέδων που προκύπτουν από την κατάτμηση της γης. Το πρόσωπο αυτό δεν υποχρεούται να πληροί ιδιαίτερους όρους ως προς τις τεχνικές ικανότητες, τη φερεγγυότητα κ.λπ., αλλ' υπέχει μόνον την υποχρέωση να παράσχει στις δημοτικές αρχές επαρκείς εγγυήσεις, ενόψει των δεσμεύσεων τις οποίες έχει προσυπογράψει κατά τη σύναψη της συμβάσεως κατατμήσεως της γης.

89 Επιπλέον, από τις απαντήσεις που δόθηκαν σε ερώτηση του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η επιλογή των επιχειρηματιών που θα πραγματοποιήσουν τη μελέτη και την κατασκευή των έργων εναπόκειται αποκλειστικά και μόνο στον προβαίνοντα στην κατάτμηση της γης και κάτοχο της οικοδομικής άδειας. Η εκτέλεση των έργων πραγματοποιείται εξ ονόματός του και όχι για λογαριασμό του δήμου στον οποίο έχει δεσμευτεί να τα μεταβιβάσει μετά την ολοκλήρωσή τους.

90 Επισημαίνεται συναφώς ότι το άρθρο 1, στοιχείο α', της οδηγίας δεν απαιτεί να είναι σε θέση ο συνάπτων σύμβαση με αναθέτουσα αρχή να εκπληρώσει απευθείας τη συμφωνηθείσα παροχή με δικά του μέσα, προκειμένου να μπορεί να χαρακτηριστεί ως εργολήπτης· αρκεί να παρέχει τις αναγκαίες εγγυήσεις για το ότι είναι σε θέση να διασφαλίσει την εκπλήρωση της οικείας παροχής από τρίτους.

91 Έτσι, το άρθρο 20 της οδηγίας ορίζει ότι, «στη συγγραφή υποχρεώσεων, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητήσει από τον προσφέροντα να της ανακοινώσει, με την προσφορά του, το τμήμα της σύμβασης που ενδεχομένως προτίθεται να αναθέσει υπεργολαβικά σε τρίτους».

92 Με το ίδιο πνεύμα, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι η οδηγία 92/50 επιτρέπει σε παρέχοντα υπηρεσίες, ο οποίος καλείται να αποδείξει ότι πληροί τις οικονομικές,

χρηματοδοτικές και τεχνικές προϋποθέσεις συμμετοχής του σε διαδικασία προσκλήσεως για την υποβολή προσφορών, με σκοπό τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών, να κάνει χρήση των ικανοτήτων άλλων φορέων, ανεξάρτητα από τη νομική φύση των δεσμών που διατηρεί με αυτούς, υπό την προϋπόθεση ότι είναι σε θέση να αποδείξει ότι όντως βρίσκονται στη διάθεσή του τα μέσα των εν λόγω φορέων που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως (βλ. απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1999, C-176/98, Holst Italia, Συλλογή 1999, σ. I-8607).

93 Από τη δικογραφία προκύπτει ότι, σε μια περίπτωση όπως αυτή που αποτελεί το αντικείμενο της κύριας δίκης, ο κάτοχος της οικοδομικής άδειας που προβαίνει στην κατάτμηση της γης έχει, λόγω των δεσμεύσεων που έχει προσυπογράψει στο πλαίσιο της συμβάσεως κατατμήσεως της γης την οποία έχει συνάψει με τις δημοτικές ή κοινοτικές αρχές, την υποχρέωση να τους παράσχει επαρκείς εγγυήσεις ως προς την πραγματοποίηση των έργων που θα μεταβιβαστούν στον δήμο ή στην κοινότητα και ότι ο επιχειρηματίας τον οποίο θα επιλέξει για την πραγματοποίηση των έργων προσυπογράφει τις συμφωνίες που έχουν συναφθεί με τις δημοτικές ή κοινοτικές αρχές. Τούτο συνέβη στην υπόθεση της κύριας δίκης, καθόσον η MCS προσυπέγραψε τις συμφωνίες που είχε συνάψει ο Δήμος Μιλάνου με την Pirelli.

94 Υπό τις συνθήκες αυτές, η ύπαρξη του ανωτέρω αναφερθέντος στοιχείου δεν αναιρείται ούτε από το γεγονός ότι ο προβαίνων στην κατάτμηση της γης δεν είναι σε θέση να πραγματοποιήσει τα κρίσιμα έργα με δικά του μέσα ούτε από το γεγονός ότι ο επιχειρηματίας στον οποίο θα ανατεθεί η πραγματοποίηση των έργων αυτών επιλέγεται από τον κατατέμνοντα τη γη που έχει την οικοδομική άδεια και όχι από τις δημοτικές ή κοινοτικές αρχές.

95 Επιπλέον, το γεγονός ότι τα έργα υποδομής πραγματοποιούνται από τον κάτοχο της οικοδομικής άδειας εξ ονόματός του, πριν να τα μεταβιβάσει στον δήμο, δεν σημαίνει ότι αναιρείται η ιδιότητα του δήμου ως αναθέτουσας αρχής σε σχέση με την πραγματοποίηση του έργου.

96 Κατά συνέπεια, πρέπει επίσης να θεωρηθεί ότι συντρέχει το στοιχείο που αφορά την ιδιότητα του εργολήπτη.

97 Κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η απευθείας εκτέλεση έργου υποδομής υπό τις συνθήκες που προβλέπει η ιταλική νομοθεσία περί πολεοδομίας συνιστά «σύμβαση δημοσίων έργων» υπό την έννοια του άρθρου 1, στοιχείο α', της οδηγίας.

98 Κατά συνέπεια, η οδηγία έχει εφαρμογή στην περίπτωση κατά την οποία η εκτιμώμενη αξία του έργου, χωρίς τον ΦΠΑ, ισούται με ή υπερβαίνει το όριο που προβλέπει το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας.

99 Συνέπεια του συμπεράσματος αυτού είναι ότι οι δημοτικές αρχές έχουν την υποχρέωση να τηρούν τις διαδικασίες που προβλέπει η εν λόγω οδηγία, οσάκις συνάπτουν τέτοιες συμβάσεις δημοσίων έργων.

100 Τούτο δεν σημαίνει ότι, για να τηρείται η οδηγία σε περίπτωση πραγματοποιήσεως έργου υποδομής, πρέπει οπωσδήποτε οι δημοτικές αρχές να εφαρμόζουν οι ίδιες τις διαδικασίες που προβλέπει η εν λόγω οδηγία για τη σύναψη των συμβάσεων. Η πρακτική αποτελεσματικότητα της εν λόγω οδηγίας θα διασφαλιζόταν εξίσου, αν η εθνική νομοθεσία επέτρεπε στις δημοτικές αρχές να υποχρεώνουν τον προβαίνοντα στην κατάτμηση της γης και κάτοχο της οικοδομικής άδειας, μέσω των συμφωνιών που συνάπτουν μαζί του, να πραγματοποιεί τα συμφωνηθέντα έργα κατ' εφαρμογήν των διαδικασιών που προβλέπει η οδηγία, προκειμένου οι δημοτικές αρχές να εκπληρώνουν τις υποχρεώσεις που υπέχουν από την εν λόγω οδηγία. Συγκεκριμένα, στην περίπτωση αυτή ο προβαίνων στην κατάτμηση της γης πρέπει να θεωρηθεί, δυνάμει των συμφωνιών που έχει συνάψει με τον δήμο και που τον απαλλάσσουν από την καταβολή του τέλους δαπανών υποδομής ενόψει του ότι θα πραγματοποιήσει δημόσιο έργο υποδομής, ως εντολοδόχος του δήμου για την κατασκευή του εν λόγω έργου. Εξάλλου, αυτή η δυνατότητα εφαρμογής των κανόνων της οδηγίας περί δημοσιότητας παρέχεται ρητά στα λοιπά, πλην της αναθέτουσας αρχής, πρόσωπα από το άρθρο 3, παράγραφος 4, της οδηγίας, όταν πρόκειται για παραχώρηση δημοσίων έργων.

101 Όσον αφορά τις προβλεπόμενες από την οδηγία διαδικασίες, από το άρθρο 7, παράγραφος 4, σε συνδυασμό με το άρθρο 11, παράγραφοι 2 και 9, της οδηγίας,

προκύπτει ότι οι αναθέτουσες αρχές που προτίθενται να συνάψουν σύμβαση δημοσίων έργων γνωστοποιούν την πρόθεσή τους αυτή δημοσιεύοντας προκήρυξη στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων*, εκτός αν πρόκειται για μία από τις περιπτώσεις που απαριθμούνται περιοριστικά στο άρθρο 7, παράγραφος 3, της οδηγίας, οπότε μπορούν να εφαρμόσουν τη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκηρύξεως για τη σύμβαση.

102 Εν προκειμένω, από κανένα στοιχείο της δικογραφίας δεν μπορεί να συναχθεί ότι η απευθείας εκτέλεση έργου υποδομής υπό τις συνθήκες που προβλέπει η ιταλική νομοθεσία περί πολεοδομίας είναι δυνατό να εμπίπτει σε μία από τις περιπτώσεις τις οποίες μνημονεύει η τελευταία αναφερθείσα ανωτέρω διάταξη.

103 Στο πρώτο ερώτημα πρέπει συνεπώς να δοθεί η απάντηση ότι αντιβαίνει στην οδηγία η εθνική νομοθεσία περί πολεοδομίας που επιτρέπει στον κάτοχο οικοδομικής άδειας ή άδειας κατατμήσεως γης να εκτελέσει απευθείας, χωρίς να τηρηθούν οι προβλεπόμενες από την οδηγία διαδικασίες, ορισμένο έργο υποδομής, απαλλασσόμενος εν όλω ή εν μέρει από την καταβολή του τέλους που οφείλεται κατά τη χορήγηση της άδειας, εφόσον η αξία του έργου ισούται με ή υπερβαίνει το όριο που προβλέπει η εν λόγω οδηγία.

Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος

104 Το CNA αμφισβητεί τη λυσιτέλεια του ερωτήματος αυτού. Δεδομένου ότι στη διαφορά της κύριας δίκης δεν συντρέχει καμία από τις προϋποθέσεις του άρθρου 11 του νόμου 241/90 και ότι οι συμφωνίες που συνάπτονται σε σχέση με τις συμβάσεις δημοσίων έργων χωρίς να τηρούνται οι διαδικασίες που προβλέπουν οι σχετικές

οδηγίες προσβάλλουν οπωσδήποτε τα δικαιώματα των εργοληπτών ή των ασκούντων ελευθέριο επάγγελμα που ενδιαφέρονται για τη σύναψη της συμβάσεως, το άρθρο 11 του νόμου 241/90 δεν έχει εφαρμογή επί περιστάσεων όπως είναι οι επίμαχες στην κύρια δίκη.

105 Χωρίς να χρειάζεται να δοθεί απάντηση στην επιχειρηματολογία του CNA, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το αιτούν δικαστήριο δεν διευκρινίζει ούτε τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου των οποίων ζητεί την ερμηνεία ούτε τις συγκεκριμένες πτυχές της οικείας ιταλικής νομοθεσίας των οποίων η εφαρμογή επί της κύριας υποθέσεως δημιουργεί προβλήματα από την άποψη του κοινοτικού δικαίου.

106 Εφόσον δεν παρέχονται τα στοιχεία αυτά, δεν είναι δυνατή η οριοθέτηση του συγκεκριμένου προβλήματος ερμηνείας των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου που ανακύπτει ενδεχομένως στην κύρια δίκη.

107 Υπό τις συνθήκες αυτές, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το δεύτερο ερώτημα είναι απαράδεκτο.

Επί των δικαστικών εξόδων

108 Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Ιταλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή, που κατέθεσαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, δεν αποδίδονται. Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (έκτο τμήμα),

κρίνοντας επί των ερωτημάτων που του υπέβαλε με διάταξη της 11ης Ιουνίου 1998 το Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, αποφαίνεται:

Αντιβαίνει στην οδηγία 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, η εθνική νομοθεσία περί πολεοδομίας που επιτρέπει στον κάτοχο οικοδομικής άδειας ή άδειας κατατμήσεως γης να εκτελέσει απευθείας, χωρίς να τηρηθούν οι προβλεπόμενες από την οδηγία διαδικασίες, ορισμένο έργο υποδομής, απαλλασσόμενος εν όλω ή εν μέρει από την καταβολή του τέλους που οφείλεται κατά τη χορήγηση της άδειας, εφόσον η αξία του έργου ισούται με ή υπερβαίνει το όριο που προβλέπει η εν λόγω οδηγία.

Gulmann Σκουρής Puissochet

Schintgen Macken

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 12 Ιουλίου 2001.

Ο Γραμματέας

R. Grass

Ο Πρόεδρος του έκτου τμήματος

C. Gulmann