

AVVISO IMPORTANTE:Le informazioni contenute in questo sito sono soggette ad una [Clausola di esclusione della responsabilità e ad un avviso relativo al Copyright.](#)

SENTENZA DELLA CORTE

15 gennaio 1998
(1)

«Appalti pubblici — Procedura di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori — Tipografia di Stato — Società controllata che esercita attività commerciali»

Nel procedimento C-44/96,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE, dal Bundesvergabeamt (Austria), nella causa dinanzi ad esso pendente tra

Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a.

e

Strohal Rotationsdruck GesmbH,

domanda vertente sull'interpretazione dell'art. 1, punto b), della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54), e dell'art. 7, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 20 luglio 1993, n. 2081, che modifica il regolamento (CEE) n. 2052/88, relativo alle missioni dei Fondi a finalità strutturali, alla loro efficacia e al coordinamento dei loro interventi e di quelli della Banca europea per gli investimenti e degli altri strumenti finanziari esistenti (GU L 193, pag. 5),

LA CORTE,

composta dai signori G.C. Rodríguez Iglesias, presidente, C. Gulmann, M. Wathelet e R. Schintgen, presidenti di sezione, G.F. Mancini, J.C. Moitinho de Almeida, P.J.G. Kapteyn (relatore), J.L. Murray, D.A.O. Edward, J.-P. Puissochet, G. Hirsch, P. Jann e L. Sevón, giudici,

avvocato generale: P. Léger,

cancelliere: H.A. Rühl, amministratore principale,

viste le osservazioni scritte presentate:

— per la Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a., dall'avv. M. Winischhofer, del foro di Vienna,

— per la Strohal Rotationsdruck GesmbH, dall'avv. W. Wiedner, del foro di Vienna,

— per il governo dei Paesi Bassi, dal signor A. Bos, consigliere giuridico presso il ministero degli Affari esteri, in qualità di agente;

— per il governo austriaco, dal signor W. Okresek, Ministerialrat presso il Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, in qualità di agente;

— per la Commissione delle Comunità europee, dal signor H. van Lier, consigliere giuridico, e dalla signora C. Schmidt, membro del servizio giuridico, in qualità di agenti,

vista la relazione d'udienza,

sentite le osservazioni orali della Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a., rappresentata dall'avv. M. Winischhofer, della Strohal Rotationsdruck GesmbH, rappresentata dall'avv. W. Wiedner, del governo francese, rappresentato dal signor P. Lalliot, segretario degli affari esteri presso la direzione Affari giuridici del ministero degli Affari esteri, in qualità di agente, del governo dei Paesi Bassi, rappresentato dal signor M. Fierstra, consigliere giuridico aggiunto presso il ministero degli Affari esteri, in qualità di agente, e della Commissione, rappresentata dal signor H. van Lier, all'udienza del 3 giugno 1997,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 settembre 1997,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1. Con ordinanza 2 febbraio 1996, pervenuta in cancelleria il 14 febbraio successivo, il Bundesvergabeamt ha sottoposto a questa Corte, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE, sette questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione dell'art. 1, punto b), della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/87/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori (GU L 199, pag. 54), e dell'art. 7, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 20 luglio 1993, n. 2081, che modifica il regolamento (CEE) n. 2052/88, relativo alle emissioni dei Fondi a finalità strutturali, alla loro efficacia e al coordinamento dei loro interventi e di quelli della Banca europea per gli investimenti e degli altri strumenti finanziari esistenti (GU L 193, pag. 5).
2. Tali questioni sono sorte nell'ambito di una controversia pendente dinanzi a detto organo giurisdizionale fra la Mannesmann Anlagenbau Austria AG e a. e la Strohal Rotationsdruck GesmbH (in prosieguo: la «SRG»), in merito all'applicazione della normativa austriaca sugli appalti pubblici all'apertura di un appalto del genere.

Le disposizioni comunitarie pertinenti

La direttiva 93/37

3. L'art. 1 della direttiva 93/37, la quale codifica la direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, 71/305/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici (GU L 185, pag. 5), modificata da ultimo con la direttiva del Consiglio 17 settembre 1990, 90/531/CEE, relativa alle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto nonché degli enti che operano nel settore delle telecomunicazioni (GU L 297, pag. 1), dispone:

«Ai fini della presente direttiva:

a) gli 'appalti pubblici di lavori' sono contratti a titolo oneroso, conclusi in forma scritta tra un imprenditore e un'amministrazione aggiudicatrice di cui alla lettera b), aventi per oggetto l'esecuzione o, congiuntamente, l'esecuzione e la progettazione di lavori relativi ad una delle attività di cui all'allegato II o di un'opera di cui alla lettera c) oppure l'esecuzione, con qualsiasi mezzo, di un'opera rispondente alle esigenze specificate dall'amministrazione aggiudicatrice;

b) si considerano 'amministrazioni aggiudicatrici' lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli organismi di diritto pubblico e le associazioni costituite da uno o più di tali enti pubblici territoriali o di tali organismi di diritto pubblico.

Per 'organismo di diritto pubblico' si intende qualsiasi organismo:

— istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, e

— dotato di personalità giuridica, e

— la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione sia soggetta a un controllo da parte di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Gli elenchi degli organismi e delle categorie di organismi di diritto pubblico, che soddisfano i criteri di cui al secondo comma della presente lettera, figurano nell'allegato I.

(...)

La direttiva 89/665

4. La direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU L 395, pag. 33), obbligava gli Stati membri a prendere «i provvedimenti necessari per garantire che le decisioni prese dalle autorità aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e, in particolare, quanto più rapido possibile, in quanto tali decisioni hanno violato il diritto comunitario in materia di appalti pubblici o le norme nazionali che recepiscono tale diritto». A termini dell'art. 5, i provvedimenti di recepimento dovevano essere adottati prima del 21 dicembre 1991.

Il regolamento n. 2081/93

5. L'art. 7, n. 1, del regolamento (CEE) n. 2081/93 è formulato come segue:

«Le azioni che sono oggetto di un finanziamento da parte dei Fondi strutturali o di un intervento della BEI o di un

altro strumento finanziario esistente devono essere conformi alle disposizioni dei trattati e degli atti emanati in base a questi ultimi e alle politiche comunitarie, comprese quelle concernenti le regole di

concorrenza, l'aggiudicazione di appalti pubblici e la protezione dell'ambiente, nonché al principio della parità di opportunità tra uomini e donne».

La normativa austriaca

6. L'art. 1 del Bundesgesetz über die Österreichische Staatsdruckerei [Staatsdruckereigesetz], del 1° luglio 1981 (legge federale sulla Tipografia di Stato austriaca, *Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich* 340/1981, in prosieguo: lo «StDrG»), è redatto come segue:
- «Ente economico 'Österreichische Staatsdruckerei' (Tipografia di Stato austriaca)
- Articolo 1
- (1) E' istituito un ente economico autonomo con la ragione sociale 'Österreichische Staatsdruckerei' (in prosieguo: la «Staatsdruckerei»). Esso ha sede in Vienna ed è dotato di personalità giuridica.
- (2) La Staatsdruckerei possiede la qualità di commerciante ai sensi del codice del commercio. Essa dev'essere iscritta nella parte A del registro del commercio del Tribunale di commercio di Vienna.
- (3) Le attività della Staatsdruckerei sono esercitate secondo le norme che disciplinano il commercio».
7. I compiti che l'Österreichische Staatsdruckerei (in prosieguo: l'«ÖS») deve assumere sono descritti dall'art. 2 dello StDrG. Secondo il n. 1 di tale disposizione, si tratta, in particolare della produzione di stampati per l'amministrazione federale per i quali vige il segreto o l'osservanza delle norme di sicurezza, come i passaporti, le patenti, le carte di identità, la Gazzetta Ufficiale federale, le raccolte federali di leggi e di decisioni, i moduli e la Wiener Zeitung. Questo settore d'attività è comunemente designato con l'espressione «obblighi di pubblico servizio».
8. Tali attività che, secondo l'art. 2, n. 3, competono esclusivamente all'ÖS, sono soggette, ai sensi dell'art. 13, n. 1, dello StDrG, ad un ufficio di controllo statale. Ai sensi dell'art. 12 della stessa legge, i prezzi degli ordinativi sono fissati — secondo le norme che regolano il commercio e tenendo conto, in particolare, della necessità di conservare capacità disponibili — su domanda del direttore generale dell'ÖS, dal Consiglio economico, composto, secondo l'art. 8, n. 2, di dodici membri di cui otto sono nominati dalla Cancelleria federale o da diversi ministeri e quattro dal consiglio d'impresa. In conformità all'art. 5, n. 2, dello StDrG, il direttore generale dell'ÖS viene nominato dallo stesso consiglio.
9. Inoltre, in forza dell'art. 15, n. 6, dello StDrG, l'ÖS è soggetto al controllo della Corte dei conti.
10. Ai sensi dell'art. 2, n. 2, dello StDrG, l'ÖS può esercitare altre attività, come la produzione di altri stampati nonché l'edizione e la distribuzione di libri, giornali, ecc. Infine, secondo l'art. 3 di tale legge, l'ÖS è legittimata a partecipare ad imprese.

La causa principale

11. Nel febbraio 1995 l'ÖS acquistava la Strohal Gesellschaft mbH, la cui attività era la rotativa stampa a rotocalco «heatset». L'11 ottobre 1995 questa società fondava la SRG, di cui detiene il 99,9% del capitale sociale e il cui scopo sociale consiste nella produzione di stampati secondo il detto procedimento di fabbricazione in una tipografia a Müllendorf.
12. Per ridurre il periodo transitorio precedente la messa in attività di tale tipografia della SRG in corso di fondazione, il 18 ottobre 1995 l'ÖS bandiva un appalto per un progetto vertente sugli impianti tecnici della stessa. A tal fine, l'ÖS inseriva in ciascuno dei contratti di lavori una clausola con cui si riservava il diritto di trasferire in qualsiasi momento tutti i suoi diritti ed obblighi derivanti dai suddetti contratti ad un terzo di sua scelta. In esito ad un procedimento di conciliazione dinanzi alla Bundesvergabe-Kontrollkommission (commissione federale di controllo degli appalti), che sfociava in un accordo amichevole, il detto bando di gara d'appalto veniva revocato. A seguito del nuovo bando d'appalto, l'ÖS comunicava agli offerenti che l'appaltante responsabile della gara d'appalto e della aggiudicazione degli appalti era la SRG.
13. In seguito, si svolgeva una procedura di conciliazione a richiesta del Verband der Industriellen Gebäudetechnikunternehmen Österreichs (associazione austriaca delle imprese industriali d'impianti edilizi) al fine di determinare se l'aggiudicazione dovesse o no svolgersi in conformità alla normativa nazionale sugli appalti pubblici di lavori. Contrariamente a detta associazione, la SRG e l'ÖS contestavano l'applicabilità di tale normativa deducendo che, in mancanza di un'amministrazione aggiudicatrice, non sussisteva, nel caso di specie, alcun appalto pubblico di lavori.
14. La Bundesvergabe-Kontrollkommission dava ragione a questi ultimi e concludeva che la questione non rientrava nella

sua competenza. Tuttavia, essa non intendeva escludere l'eventuale necessità di rispettare la direttiva 89/665, qualora l'ente aggiudicatore fruisse di finanziamenti comunitari ai sensi dell'art. 7, n. 1, del regolamento n. 2081/93.

15. Poiché non si era raggiunto un accordo amichevole, la Mannesmann Anlagbau e a. hanno proposto ricorso dinanzi al Bundesvergabeamt.
16. Nutrendo dubbi sull'interpretazione da dare al diritto comunitario, il Bundesvergabeamt ha sollevato le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se una disposizione di una legge nazionale, come nel caso di specie l'art. 3 della legge sulla Tipografia di Stato, che attribuisce diritti speciali ed esclusivi ad un'impresa, possa imporre a quest'ultima l'obbligo di soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, ai sensi dell'art. 1, punto b), della direttiva 93/37/CEE, e assoggettare un'impresa di tal genere nel suo complesso all'ambito di applicazione di questa direttiva, anche qualora le attività in questione costituiscano solo una parte della sfera di attività dell'impresa e quest'ultima sia inoltre presente sul mercato alla stregua di un'impresa commerciale.

2) Per il caso in cui un'impresa di questo tipo dovesse rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva 93/37/CEE unicamente per quanto riguarda i diritti speciali ed esclusivi ad essa conferiti, se la stessa impresa sia tenuta ad adottare misure organizzative intese ad evitare il trasferimento di risorse finanziarie derivanti da tali diritti speciali ed esclusivi verso altri settori di attività.

3) Se, nell'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice dia l'avvio ad un progetto e quest'ultimo sia pertanto da considerare appalto pubblico di lavori ai sensi della direttiva 93/37/CEE, l'intervento di un terzo, che non rientri prima facie nell'ambito di applicazione personale della direttiva possa alterare la qualificazione di un progetto come appalto pubblico di lavori o se tale modo di procedere, costituendo elusione dell'ambito di applicazione personale della direttiva, sia incompatibile con la ratio di quest'ultima.

4) Se, nell'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice costituisca imprese al fine di svolgere attività commerciali, mantenendo nel loro capitale quote maggioritarie che le consentano di esercitare su di esse un controllo economico, la veste di amministrazione aggiudicatrice si estenda anche a queste imprese collegate.

5) Se, nell'ipotesi in cui un'amministrazione aggiudicatrice trasferisca risorse finanziarie derivanti da diritti speciali ed esclusivi ad essa conferiti ad imprese svolgenti attività prettamente commerciale, imprese delle quali essa detenga una partecipazione maggioritaria, la posizione giuridica dell'impresa collegata ne sia influenzata nel senso che essa debba essere trattata alla stregua di un'amministrazione aggiudicatrice, ai sensi della direttiva 93/37/CEE, e come tale comportarsi.

6) Se, nell'ipotesi di un'amministrazione aggiudicatrice che svolga sia attività diretta a soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale sia attività commerciali, e che crei impianti

aziendali fungibili per entrambe le attività, l'appalto per la costruzione di simili impianti debba essere considerato appalto pubblico di lavori ai sensi della direttiva 93/37/CEE o se esistano criteri di diritto comunitario in forza dei quali impianti di questo tipo possano ricondursi vuoi alla sfera dei compiti di interesse pubblico vuoi a quella delle attività commerciali e, in caso affermativo, quali siano questi criteri.

7) Se l'art. 7, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 20 luglio 1993, n. 2081, che modifica il regolamento (CEE) n. 2052/88 relativo alle missioni dei Fondi a finalità strutturali, alla loro efficacia e al coordinamento dei loro interventi e di quelli della Banca europea per gli investimenti e degli altri strumenti finanziari esistenti, imponga ai beneficiari di aiuti comunitari il procedimento di ricorso di cui alla direttiva 89/665/CEE, anche nel caso in cui essi non siano amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'art. 1 della direttiva 93/37/CEE».

Sulla prima e sulla sesta questione

17. Con la prima e con la sesta questione, il giudice nazionale chiede, in sostanza, se un ente quale l'ÖS debba considerarsi organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 e pertanto, un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi del primo comma di tale disposizione. In caso affermativo, il giudice nazionale chiede inoltre se tutti gli appalti di lavori aggiudicati da tale ente, indipendentemente dalla loro natura, costituiscano appalti pubblici di lavori ai sensi dell'art. 1, punto a), della suddetta direttiva.
18. Secondo le attrici nella causa principale, la Commissione ed il governo francese, l'art. 1, punto a), della direttiva 93/37 contempla tutti gli appalti di lavori aggiudicati da un'ente come l'ÖS, che esercita tanto attività dirette a soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale quanto attività di natura commerciale.
19. Per contro, la SRG nonché i governi austriaco e olandese ritengono che un'ente quale l'ÖS non soddisfa i criteri enunciati all'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 e, pertanto, non deve considerarsi come un organismo di diritto pubblico ai sensi di tale disposizione.

20. In proposito, si deve osservare che, a termini dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37, un organismo di diritto pubblico è un organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, dotato di personalità giuridica e dipendente strettamente dallo Stato, da enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.
21. Risulta da tale disposizione che le tre condizioni da essa enunciate hanno carattere cumulativo.
22. Per quanto riguarda la prima condizione, si deve anzitutto osservare che l'ÖS è stata creata per provvedere in esclusiva alla produzione di documenti amministrativi ufficiali, taluni dei quali sono soggetti al segreto o all'osservanza di norme di sicurezza, come i passaporti, le patenti e le carte d'identità, mentre altri sono destinati alla diffusione di testi legislativi, regolamentari ed amministrativi dello Stato.
23. Inoltre, i prezzi degli stampati che l'ÖS è obbligata a produrre sono fissati da un organo composto in maggioranza di membri nominati dalla Cancelleria federale o da diversi ministeri e un ufficio di controllo statale è incaricato di vigilare sugli stampati soggetti ad un regime di sicurezza.
24. Si deve quindi constatare che un ente del genere, in forza della normativa ad esso relativa, è stato istituito per soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale. Infatti, i documenti alla cui produzione deve provvedere l'ÖS sono strettamente collegati all'ordine pubblico ed al funzionamento istituzionale dello Stato, che esigono una garanzia di approvvigionamento e condizioni di produzione che garantiscano il rispetto delle norme di riservatezza e di sicurezza.
25. Occorre poi rilevare che risulta dagli artt. 1, n. 1, e 2, n. 1, dello StDrG che l'ÖS è stata istituita allo scopo specifico di soddisfare tali bisogni di interesse generale. In proposito è irrilevante il fatto che, oltre a tale compito, un ente del genere sia libero di svolgere altre attività, come la produzione di altri stampati nonché l'edizione e la distribuzione di libri. Il fatto, menzionato dal governo austriaco nelle osservazioni scritte, che la soddisfazione dei bisogni di interesse generale costituisce solo una parte relativamente poco rilevante delle attività effettivamente svolte dall'ÖS è, esso pure, irrilevante, dato che un tale ente continua a provvedere ai bisogni che è specificatamente tenuto a soddisfare.
26. Infatti, la condizione posta nel primo trattino dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva, secondo cui l'organismo dev'essere stato istituito per soddisfare «specificatamente» bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale non implica che esso sia incaricato unicamente di soddisfare bisogni del genere.
27. Per quanto riguarda la seconda condizione posta dall'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37, occorre rilevare che, secondo la legge nazionale, l'ÖS è dotata di personalità giuridica.
28. Quanto alla terza condizione, va osservato che il direttore generale dell'ÖS viene nominato da un organo composto in maggioranza dei membri nominati dalla

Cancelleria federale o da diversi ministeri. Inoltre, essa è soggetta al controllo della Corte dei conti ed un ufficio di controllo statale è incaricato di vigilare sugli stampati soggetti ad un regime di sicurezza. Infine, secondo le dichiarazioni fatte in udienza dalla SRG, la maggior parte delle azioni dell'ÖS restano nelle mani dello Stato austriaco.
29. Ne consegue che un ente quale l'ÖS dev'essere definito organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 e, pertanto, dev'essere considerato amministrazione aggiudicatrice ai sensi del primo comma di tale disposizione.
30. A questa conclusione, i governi austriaco e olandese obiettano che non si può trascurare il fatto che nell'attività globale di un ente quale l'ÖS hanno una parte preponderante le attività esercitate per soddisfare bisogni aventi carattere industriale o commerciale.
31. A questo proposito, occorre ricordare che, come si è detto al punto 26 della presente sentenza, lo stesso testo dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 non esclude che un'amministrazione aggiudicatrice, oltre al suo compito di soddisfare specificamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale, possa esercitare altre attività.
32. Per quanto riguarda siffatte attività, si deve constatare anzitutto che l'art. 1, punto a), della direttiva non distingue tra gli appalti pubblici di lavori aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice per adempiere il suo compito di soddisfare bisogni di interesse generale e quelli che non hanno alcun rapporto con tale compito.
33. La mancanza di una distinzione del genere si spiega con la finalità della direttiva 93/37, che mira ad escludere il rischio che gli offerenti o candidati nazionali siano preferiti nell'attribuzione di appalti da parte delle amministrazioni aggiudicatrici.
34. Infine, un'interpretazione dell'art. 1, punto b), secondo comma, primo trattino, della direttiva 93/37 secondo la

quale la sua applicazione varia in base alla parte relativa, più o meno ampia, dell'attività esercitata per soddisfare bisogni aventi carattere non industriale o commerciale sarebbe in contrasto col principio della certezza del diritto, il quale esige che una norma comunitaria sia chiara e che la sua applicazione sia prevedibile per tutti gli interessati.

35. La prima e la sesta questione vanno quindi risolte nel senso che un ente quale l'ÖS dev'essere considerato organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 e, pertanto, amministrazione aggiudicatrice ai sensi del primo comma di tale disposizione, di guisa che gli appalti di lavori aggiudicati da tale ente, indipendentemente dalla loro natura, vanno considerati appalti pubblici di lavori ai sensi dell'art. 1, punto a), della detta direttiva.

Sulla seconda questione

36. Vista la soluzione che è stata data alla prima e alla sesta questione, non occorre risolvere la seconda questione.

Sulla quarta e sulla quinta questione

37. Con la quarta e con la quinta questione, il giudice nazionale chiede, in sostanza, se un'impresa che esercita attività commerciali e le cui quote siano detenute per la maggior parte da un'amministrazione aggiudicatrice debba considerarsi anch'essa amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell'art. 1, punto b), della direttiva 93/37 qualora sia stata istituita dall'amministrazione aggiudicatrice per svolgere attività commerciali o qualora quest'ultima le trasferisca i mezzi finanziari derivanti dalle attività che essa esercita per soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.
38. Come è stato osservato al punto 21 della presente sentenza, dal testo dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva 93/37 risulta che le tre condizioni ivi enunciate hanno carattere cumulativo.
39. Non è quindi sufficiente che un'impresa sia stata istituita da un'amministrazione aggiudicatrice o che le sue attività siano finanziate con mezzi finanziari derivanti dalle attività esercitate da un'amministrazione aggiudicatrice perché essa stessa venga considerata un'amministrazione aggiudicatrice. Occorre inoltre che essa soddisfi la condizione di cui all'art. 1, punto b), primo trattino, della direttiva 93/37, secondo cui deve trattarsi di un organismo istituito per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.
40. Non ricorrendo tale condizione, un'impresa come quella menzionata dal giudice nazionale non può considerarsi amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell'art. 1, punto b) della direttiva.
41. La quarta e la quinta questione vanno quindi risolte nel senso che un'impresa che esercita attività commerciali e le cui quote siano detenute per la maggior parte da un'amministrazione aggiudicatrice non dev'essere considerata organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), della direttiva 93/37, e pertanto amministrazione aggiudicatrice ai sensi di tale disposizione, per il solo motivo che sia stata istituita dall'amministrazione aggiudicatrice o che quest'ultima le trasferisca mezzi finanziari derivanti dalle attività che essa esercita per soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.

Sulla terza questione

42. Con la terza questione, il giudice proponente chiede che se un progetto da considerare appalto pubblico di lavori ai sensi dell'art. 1, punto a), della direttiva 93/37 resti soggetto alle disposizioni di tale direttiva qualora, prima del compimento dell'opera, l'amministrazione aggiudicatrice trasferisca i diritti e gli obblighi che le incombono nell'ambito di una gara d'appalto ad un'impresa che non è, di per sé, un'amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell'art. 1, punto b), della suddetta direttiva.
43. In proposito, dall'art. 1, punto a), della direttiva 93/37 risulta che un contratto rispondente ai requisiti stabiliti in tale disposizione non può perdere la sua natura di appalto pubblico di lavori nel caso in cui i diritti e gli obblighi dell'amministrazione aggiudicatrice siano trasferiti ad un'impresa che non costituisce un'amministrazione siffatta. Lo scopo della direttiva 93/37, che consiste nell'effettiva realizzazione della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi in materia di appalti pubblici di lavori, sarebbe infatti compromesso qualora l'applicazione del regime della direttiva potesse essere esclusa per il solo fatto che i diritti e gli obblighi che incombevano all'amministrazione aggiudicatrice nell'ambito di una gara d'appalto siano trasferiti ad un'impresa che non soddisfa le condizioni enunciate all'art. 1, punto b), della direttiva 93/37.
44. La situazione sarebbe diversa nel caso in cui venga provato che, già in origine, il progetto in questione rientrava integralmente nello scopo sociale dell'impresa di cui tratta e che gli appalti di lavori relativi a tale progetto erano attribuiti dall'amministrazione aggiudicatrice per conto di tale impresa.
45. Spetta al giudice proponente accertare se tale sia il caso nella fattispecie.
46. La terza questione va quindi risolta nel senso che un appalto pubblico di lavori non è soggetto alle disposizioni della direttiva 93/37 quando verte su un progetto che, già in origine, rientra integralmente nello scopo sociale di un'impresa che non costituisce amministrazione aggiudicatrice e quando gli appalti pubblici di lavori relativi a tale

progetto sono stati attribuiti da un'amministrazione aggiudicatrice per conto di tale impresa.

Sulla settima questione

47. Con la settima questione il giudice proponente chiede in sostanza se l'art. 7, n. 1, del regolamento n. 2081/93 debba interpretarsi nel senso che il finanziamento comunitario di un progetto di lavori sia subordinato all'osservanza, da parte dei suoi beneficiari, dei procedimenti di ricorso previsti dalla direttiva 89/665 anche nel caso in cui i detti beneficiari non siano amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'art. 1 della direttiva 93/37.
48. Come ha rilevato l'avvocato generale al punto 105 delle sue conclusioni, dal testo dell'art. 7, n. 1, del regolamento n. 2081/93 risulta che il requisito della conformità delle azioni contemplate col diritto comunitario presuppone che queste rientrino nell'ambito di applicazione definito dalla pertinente normativa comunitaria.
49. La settima questione va quindi risolta dichiarando che l'art. 7, n. 1, del regolamento n. 2081/93 dev'essere interpretato nel senso che il finanziamento comunitario di un progetto di lavori non è subordinato all'osservanza, da parte dei suoi beneficiari, dei procedimenti di ricorso ai sensi della direttiva 89/665 qualora i detti beneficiari non siano essi stessi amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'art. 1, punto b), della direttiva 93/37.

Sulle spese

50. Le spese sostenute dai governi austriaco, francese e olandese, nonché dalla Commissione delle Comunità europee, che hanno presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE,

pronunciandosi sulle questioni sottopostele dal Bundesvergabeamt, con ordinanza 2 febbraio 1996, dichiara:

1) Un ente quale l'ÖS dev'essere considerato organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), secondo comma, della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, e, pertanto, amministrazione aggiudicatrice ai sensi del primo comma di tale disposizione, di guisa che gli appalti pubblici di lavori aggiudicati da tale ente, indipendentemente dalla loro natura, vanno considerati appalti pubblici di lavori ai sensi dell'art. 1, punto a), della detta direttiva.

2) Un'impresa che esercita attività commerciali e le cui quote siano detenute per la maggior parte da un'amministrazione aggiudicatrice non dev'essere considerata organismo di diritto pubblico ai sensi dell'art. 1, punto b), della

direttiva 93/37, e pertanto amministrazione aggiudicatrice ai sensi di tale disposizione, per il solo motivo che sia stata istituita dall'amministrazione aggiudicatrice o che quest'ultima le trasferisca mezzi finanziari derivanti dalle attività che essa esercita per soddisfare bisogni di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale.

3) Un appalto pubblico di lavori non è soggetto alle disposizioni della direttiva 93/37 quando verte su un progetto che, già in origine, rientra integralmente nello scopo sociale di un'impresa che non costituisce amministrazione aggiudicatrice e quando gli appalti di lavori relativi a tale progetto siano stati attribuiti da un'amministrazione aggiudicatrice per conto di tale impresa.

4) L'art. 7, n. 1, del regolamento (CEE) del Consiglio 20 luglio 1993, n. 2081, che modifica il regolamento (CEE) n. 2052/88, relativo alle missioni dei Fondi a finalità strutturali, alla loro efficacia e al coordinamento dei loro interventi e di quelli della Banca europea per gli investimenti e degli altri strumenti finanziari esistenti, dev'essere interpretato nel senso che il finanziamento comunitario di un progetto di lavori non è subordinato all'osservanza, da parte dei suoi beneficiari, dei procedimenti di ricorso ai sensi della direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989, 89/665/CEE, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, qualora i detti beneficiari non siano essi stessi amministrazioni aggiudicatrici ai sensi dell'art. 1, punto b), della direttiva 93/37

Rodríguez Iglesias Gulmann Wathelet Schintgen

Mancini Moitinho de Almeida Kapteyn Murray

Edward Puissechet Hirsch Jann Sevón

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 15 gennaio 1998.

Il cancelliere

Il presidente

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias

1: Lingua processuale: il tedesco. </HTML