

ΣΤΕ 567/2022 [Μη νόμιμος διαγωνισμός για τη Μαρίνα Καλαμαριάς λόγω έλλειψης προηγούμενης διαδικασίας επαναχωροθέτησης και περιβαλλοντικής αδειοδότησης]

Περίληψη

Ως «έναρξη πραγματοποίησης» έργου, από την οποία πρέπει να προηγείται η έγκριση περιβαλλοντικών όρων, θεωρείται όχι μόνο η υλική ενέργεια εκτελέσεώς του, αλλά και η έκδοση οποιοσδήποτε διοικητικής πράξεως, η οποία αποτελεί προϋπόθεση για την έναρξη της κατασκευής συγκεκριμένου έργου από δημόσιο ή ιδιωτικό φορέα. Τέτοια πράξη είναι και εκείνη με την οποία προκηρύσσεται διαγωνισμός για την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου. Η απαίτηση εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων πριν από την «έναρξη πραγματοποίησης» συγκεκριμένου έργου, στην έννοια της οποίας περιλαμβάνεται και η προκήρυξη σχετικού διαγωνισμού, απορρέει από την υποχρέωση της πολιτείας να λαμβάνει προληπτικά μέτρα προστασίας του περιβάλλοντος, αποτελώντας στο επίπεδο της κοινής νομοθεσίας την κυριότερη εξειδίκευση και θεσμική διασφάλιση της τήρησης της βασικής αυτής υποχρέωσης.

Η εν λόγω, άλλωστε, απαίτηση συνδέεται στενά και με το ειδικότερο καθήκον των αναθετουσών αρχών ή φορέων να διασφαλίζουν την τήρηση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισεως των οικονομικών φορέων. Το αντικείμενο της υπό ανάθεση συμβάσεως χαρακτηρίζεται μεν από την Πρόσκληση ως παραχώρηση υπηρεσιών "λειτουργίας λιμένων" και "ελλιμενισμού πλοίων"- από τα στοιχεία όμως που συνοδεύουν την επίδικη διαδικασία αναθέσεως και τις ρητές παραπομπές της Προσκήσεως σε αυτά. Προκύπτει (και πάντως δεν αποκλείεται) ότι στο συμβατικό αντικείμενο που πρόκειται να ανατεθεί στον ανάδοχο της συμβάσεως περιλαμβάνεται και η κατασκευή των ανωτέρω λιμενικών και τεχνικών εν γένει έργων στη θαλάσσια και τη χερσαία ζώνη της μαρίνας. Σε κάθε περίπτωση, άλλωστε, παρά τον χαρακτηρισμό του συμβατικού αντικειμένου ως παραχώρησης υπηρεσιών, ουσιώδες και αναπόσπαστο στοιχείο αυτής αποτελεί και η εκμετάλλευση και λειτουργία της μαρίνας από τον ανάδοχο ως τεχνικού έργου (συνόλου υφισταμένων και νέων υποδομών), όπως θα διαμορφωθεί μετά τη σχεδιαζόμενη ανακατασκευή της

Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη Πρόσκληση αποτελεί διοικητική πράξη, η οποία κατατείνει, ως προκήρυξη διαγωνισμού, στην ουσιώδη ανακατασκευή και λειτουργία συγκεκριμένου νέου έργου Α κατηγορίας (τουριστικού λιμένα). Συνεπεία τούτου, πριν την έκδοση της Προσκήσεως έπρεπε να έχει ολοκληρωθεί η κινηθείσα από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. διαδικασία νέας χωροθετήσεως της μαρίνας κατά το άρθρο 31 του Ν. 2160/1993, δηλαδή να έχει εκδοθεί το προεδρικό διάταγμα του νέου

γενικού σχεδιασμού της και η κοινή υπουργική απόφαση εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων για την κατασκευή και λειτουργία των προβλεπόμενων έργων. Για τον λόγο αυτόν, ο οποίος προβάλλεται βασίμως, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη Πρόσκληση.

Πρόεδρος: *Μ. Καραμανώφ*
Εισηγητής: *Ι. Παπαγιάννης*

Βασικές Σκέψεις

1. Επειδή με την κρινόμενη αίτηση, η οποία ασκείται ατελώς, ζητείται η ακύρωση της από 22.1.2021 Προσκήσεως του "Ταμείου Αξιοποίησης Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου Α.Ε." (εφεξής: "ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε." ή "Ταμείο"), με τίτλο "Πρόσκληση υποβολής εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την παραχώρηση υπηρεσιών λειτουργίας λιμένος και του δικαιώματος χρήσης, λειτουργίας, διαχείρισης και εκμετάλλευσης της μαρίνας Καλαμαριάς (Αρετσού)" (εφεξής: "Πρόσκληση").
2. Επειδή με την προσβαλλόμενη Πρόσκληση καλούνται οι ενδιαφερόμενοι φορείς να υποβάλουν αιτήσεις εκδηλώσεως ενδιαφέροντος, προκειμένου να συμμετάσχουν στην πρώτη (Α') φάση (προεπιλογή) διεθνούς διαγωνισμού για τη σύναψη συμβάσεως παραχώρησης με το ως άνω αντικείμενο. Όπως εκτίθεται στην Πρόσκληση, για τη μαρίνα Καλαμαριάς, η χωροθέτηση και ο γενικός σχεδιασμός της οποίας είχαν ρυθμισθεί νομοθετικώς (άρθρο 30 παρ. 5 και Παράρτημα ΙΙ του άρθρου 41 του Ν. 2160/1993), το Ταμείο κίνησε το έτος 2019 τη διαδικασία του άρθρου 31 παρ. 1 του ίδιου νόμου για την "εφαρμογή νέου χωροταξικού σχεδιασμού". Ο σχεδιασμός αυτός περιλαμβάνει την έκδοση προεδρικού διατάγματος, το οποίο θα επικαιροποιεί και θα τροποποιεί τις ισχύουσες ρυθμίσεις (του Ν. 2160/1993), όπως δε αναφέρεται στην Πρόσκληση, "αναμένεται σύντομα η ολοκλήρωση της διαδικασίας" με την έκδοση του διατάγματος. Μετά την έκδοση του διατάγματος θα ακολουθήσει, στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας, η έκδοση κοινής υπουργικής αποφάσεως, με την οποία θα εγκριθούν τα προγραμματιζόμενα έργα (λιμενικά και άλλα) στη θαλάσσια και χερσαία ζώνη του τουριστικού λιμένα, καθώς και οι περιβαλλοντικοί όροι για την κατασκευή και τη λειτουργία τους. Με την κρινόμενη αίτηση αμφισβητείται η νομιμότητα της Προσκήσεως για τον λόγο ότι εκδόθηκε πριν από την ολοκλήρωση της ως άνω διαδικασίας νέας χωροθετήσεως της μαρίνας (κατά παράβαση του άρθρου 31 παρ. 6 του Ν. 2160/1993, όπως ισχύει). Τούτο έχει ως περαιτέρω συνέπεια, κατά τον αιτούντα Δήμο, να παραβιάζονται και οι κατά το άρθρο 24 του Συντάγματος αρχές της βιώσιμης ανάπτυξης και του ορθολογικού πολεοδομικού

σχεδιασμού.

3. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός αφορά την παραχώρηση της διαχείρισης και εκμεταλλεύσεως (τουριστικού) λιμένα, ο οποίος είναι κοινόχρηστο πράγμα (άρθρο 967 του Αστικού Κώδικα). Η αρμοδιότητα για την έκδοση της Προσκήσεως ασκήθηκε από το ΤΑΙΠΕΔΑ.Ε. σύμφωνα με την 218/2012 απόφαση (Β' 2322/13.8.2012) της Διυπουργικής Επιτροπής Αποκρατικοποιήσεων και Αναδιρθρώσεων (ΔΕΑΑ), με την οποία μεταβιβάσθηκε από το Δημόσιο στο Ταμείο "το δικαίωμα παραχώρησης σε τρίτους, μέσω συμβάσεων παραχώρησης, κάθε δικαιώματος χρήσης, διοίκησης, διαχείρισης και εκμετάλλευσης επί των κινητών και ακινήτων εντός της χερσαίας ή/και της θαλάσσιας ζώνης" σειράς λιμένων και τουριστικών λιμένων, μεταξύ των οποίων και ο τουριστικός λιμένας (μαρίνα) Καλαμαριάς. Υπό τα δεδομένα αυτά, η προσβαλλόμενη πράξη δεν αφορά τη διαχείριση ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου, αλλά κοινόχρηστου πράγματος και ανάγεται στη ρύθμιση της κοινής χρήσεως. Ως εκ τούτου, το Ταμείο ενεργεί ως προς τους τρίτους, οι οποίοι δεν μετέχουν στον διαγωνισμό (όπως ο αϊτών Δήμος), ως διοικητική αρχή και οι πράξεις του έχουν, ως προς αυτούς, χαρακτήρα εκτελεστών διοικητικών πράξεων. Συνεπώς, η κρινόμενη διαφορά είναι διοικητική και υπάγεται στη δικαιοδοσία του Συμβουλίου της Επικράτειας (πρβλ. ΣτΕ 701/2015 επτ., 1211/2010 Ολομ., 1176/2008 Ολομ., 891-5/2008 Ολομ.). Η αίτηση, εξ άλλου, ασκείται με έννομο συμφέρον, δεδομένου ότι η μαρίνα Καλαμαριάς βρίσκεται στα όρια (στο παραλιακό μέτωπο) του αιτούντος Δήμου, η δε σχεδιαζόμενη λειτουργία της στο πλαίσιο της παραχώρησης, μετά και από τις προβλεπόμενες επεμβάσεις, συνδέεται αμέσως με τις πολεοδομικές, κυκλοφοριακές και διοικητικές λειτουργίες στην περιοχή του Δήμου Καλαμαριάς.
4. Επειδή στο ΤΑΙΠΕΔΑ.Ε., το οποίο συνεστήθη με αποκλειστικό σκοπό την αξιοποίηση της ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου χάριν του δημοσίου συμφέροντος (με χρησιμοποίηση του προϊόντος της αξιοποίησης για την αποπληρωμή του δημοσίου χρέους), μπορούν να μεταβιβάζονται, μεταξύ άλλων, περιουσιακής φύσεως δικαιώματα, καθώς και δικαιώματα διαχείρισης και εκμεταλλεύσεως, όπως και άλλα περιουσιακά στοιχεία που υπάγονται στις κατηγορίες αυτές, τα οποία περιλαμβάνονται στα προγράμματα αποκρατικοποιήσεων του μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015, καθώς και κάθε επόμενου μεσοπρόθεσμου πλαισίου. Τα περιουσιακά αυτά στοιχεία μεταβιβάζονται στο ΤΑΙΠΕΔΑ.Ε. με αποφάσεις της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων (ΔΕΑΑ), οι οποίες δημοσιεύονται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Για την αξιοποίηση των περιουσιακών στοιχείων καταρτίζονται από το Διοικητικό Συμβούλιο του Ταμείου "επιχειρησιακά προγράμματα αξιοποίησης". Η εν λόγω αξιοποίηση μπορεί να γίνεται με κάθε πρόσφορο τρόπο, συμπεριλαμβανομένης της παραχώρησης της χρήσης και εκμεταλλεύσεως σε τρίτους (άρθρο 1 παρ.

- 1, 2 και 3, άρθρο 2 παρ. 4 περ. β', 5 και 10 και άρθρο 5 παρ. 1 περ. ε' του Ν. 3986/2011 -Α' 152, όπως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο, κατόπιν τροποποιήσεων με τις διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 8 του Ν. 4038/2012-Α' 14, του άρθρου τρίτου παρ. 1 περ. α' του Ν. 4092/2012-Α' 220 και του άρθρου 74 παρ. 2 του Ν. 4172/2013-Α' 167). Με απόφαση, επίσης, της ΔΕΑΑ, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μπορεί τα ανωτέρω δικαιώματα (του άρθρου 2 παρ. 4 περ. β' του Ν. 3986/2011) να παραχωρούνται στο ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., χωρίς αντάλλαγμα, με "διοικητική άδεια". Και στην περίπτωση αυτή, "η μεταβίβαση, η εκμετάλλευση και η, με οποιονδήποτε τρόπο, αξιοποίηση των δικαιωμάτων που απορρέουν από την άδεια διενεργούνται από το Ταμείο σύμφωνα με όσα προβλέπονται στις διατάξεις του Κεφαλαίου Α' [άρθρα 1-9] του Ν. 3986/2011" (άρθρο 1 παρ. 2 του Ν. 3049/2002-Α' 212, όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 15 παρ. 3 του Ν. 4002/2011-Α' 180). Κατ' επίκληση των ανωτέρω διατάξεων (του Ν. 3986/2011 και του Ν. 3049/2002) εκδόθηκε η απόφαση 218/2012 της ΔΕΑΑ, με την οποία, όπως εκτέθηκε ήδη, μεταβιβάσθηκε στο ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. η αρμοδιότητα ("το δικαίωμα") να παραχωρεί σε τρίτους, μέσω συμβάσεων, τη διαχείριση και εκμετάλλευση σειράς λιμένων και τουριστικών λιμένων, στους οποίους περιλαμβάνεται και ο τουριστικός λιμένας (μαρίνα) Καλαμαριάς (βλ. σχετικώς και ΣτΕ 1131/2016 Ολομ.). Η αξιοποίηση του εν λόγω τουριστικού λιμένα περιλαμβάνεται επίσης στο από 9 Σεπτεμβρίου 2020 αναθεωρημένο "επιχειρησιακό πρόγραμμα αξιοποίησης" του ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. (εγκριθέν με την 2/2020 απόφαση του Κυβερνητικού Συμβουλίου Οικονομικής Πολιτικής - Β' 3868/10.9.2020). Στο επισυναπτόμενο στην απόφαση αυτή παράρτημα αναφέρεται (παράγραφος 4.2) ότι πρόκειται για "Μαρίνα δυναμικότητας 388 θέσεων με χερσαία ζώνη έκτασης 76 στρεμμάτων στην περιοχή της Καλαμαριάς Θεσσαλονίκης", για την αξιοποίηση της οποίας "το ΤΑΙΠΕΔ θα εκπονήσει νέο σχέδιο χωροθέτησης". Ως "Μέθοδος Αξιοποίησης" καθορίζεται η "Μακροχρόνια Παραχώρηση". Ως προς την "Τρέχουσα Κατάσταση" αναφέρεται ότι το σχέδιο βρίσκεται σε "Διαδικασία ωρίμανσης/Κατάρτιση Χωροθέτησης και Στρατηγικής Μελέτης Περιβαλλοντικών Επιπτώσεων", ενώ ως "Επόμενα Βήματα" αναφέρονται η "Ολοκλήρωση διαβούλευσης επί ΣΜΠΕ" και η "Έναρξη διαγωνισμού".
5. Επειδή για την αξιοποίηση των δημοσίων ακινήτων από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. κατά τις διατάξεις των άρθρων 1-9 (Κεφάλαιο Α') του Ν. 3986/2011 προβλέπεται ειδική διαδικασία "πολεοδομικής ωρίμανσης" και απόδοσης "επενδυτικής ταυτότητας" στα ακίνητα αυτά (Κεφάλαιο Β', άρθρο 10 και επ. του Ν. 3986/2011). Η διαδικασία αυτή, με την οποία καθορίζεται ο χωρικός προορισμός των δημοσίων ακινήτων που αξιοποιούνται από το Ταμείο, ολοκληρώνεται, αφού προηγηθεί (α) η έκδοση προεδρικού διατάγματος, κατόπιν στρατηγικής περιβαλλοντικής εκτιμήσεως (κ.υ.α. 107017/2006, ΕΓ 1225), για την έγκριση "Ειδικού Σχεδίου Χωρικής Ανάπτυξης Δημοσίων

- Ακινήτων" (ΕΣΧΑΔΑ) και (β) η έκδοση κοινής υπουργικής απόφασης, δια της οποίας καθορίζονται οι ειδικότερες κατηγορίες έργων και τα αναγκαία έργα υποδομής, καθώς και οι περιβαλλοντικοί όροι του επενδυτικού σχεδίου και των έργων υποδομής (άρθρο 12 παρ. 1-5 και άρθρο 13 του Ν. 3986/2011, όπως ισχύει). Στην ειδικότερη περίπτωση των τουριστικών λιμένων οι οποίοι "αξιοποιούνται αυτοτελώς" από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., όπως η μαρίνα Καλαμαριάς, το άρθρο 12 παρ. 9 περ. β' του Ν. 3986/2011, όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με το άρθρο 39 παρ. 3 περ. β' του Ν. 4179/2013 (Α' 175), ορίζει ότι το Ταμείο "δύναται να κινεί" την ειδική διαδικασία χωροθετήσεως, επεκτάσεως ή τροποποιήσεώς τους, η οποία προβλέπεται από το άρθρο 31 (ή το άρθρο 34) του Ν. 2160/1993 (διαδικασία ομολογή προς τη διαδικασία των άρθρων 12 και 13 του Ν. 3986/2011).
6. Επειδή η δημιουργία και η λειτουργία τουριστικών λιμένων διέπεται από τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ρ (άρθρο 29 και επ.) του Ν. 2160/1993 "Ρυθμίσεις για τον Τουρισμό και άλλες διατάξεις" (Α' 118), όπως ισχύει. Οι διαδικασίες για τη χωροθέτηση, διοίκηση, διαχείριση και εκμετάλλευση των τουριστικών λιμένων ανατίθενται, κατ' αρχήν, στην αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Τουρισμού. Εφαρμόζονται όμως, κατά περίπτωση, και οι διατάξεις της 218/2012 αποφάσεως της ΔΕΑΑ, καθώς και του Ν. 3986/2011, όταν πρόκειται για την αξιοποίηση και την παραχώρηση της διαχειρίσεως και εκμεταλλεύσεως σε τρίτους των τουριστικών λιμένων που περιήλθαν στο ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. (άρθρο 30 παρ. 1 του Ν. 2160/1993, όπως η παράγραφος 1 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 35 παρ. 1 του Ν. 4582/2018-Α' 208, σε συνδυασμό με το άρθρο 12 παρ. 9 περ. β' του Ν. 3986/2011). Με την παρ. 5 του άρθρου 30 του Ν. 2160/1993, η οποία εξακολουθεί να ισχύει, ως προς τη βασική ρύθμιση, στην αρχική της μορφή, εγκρίθηκαν (νομοθετικά) η χωροθέτηση, τα όρια της χερσαίας ζώνης, οι προσχώσεις, καθώς και οι χρήσεις γης και οι όροι και περιορισμοί δομήσεως δεκαέξι (16) τουριστικών λιμένων, στους οποίους περιλαμβάνεται η μαρίνα Καλαμαριάς (κατά τα προβλεπόμενα στο παράρτημα ΙΙ του άρθρου 41 του Ν. 2160/1993 και στα πρωτότυπα διαγράμματα που δημοσιεύθηκαν με τον ίδιο νόμο). Η χωροθέτηση των τουριστικών λιμένων που εγκρίθηκε με την ανωτέρω διάταξη μπορεί να τροποποιείται ως προς τα όρια της χερσαίας και θαλάσσιας ζώνης, τις προσχώσεις, τις χρήσεις γης και τους όρους και περιορισμούς δομήσεως με κοινή απόφαση των Υπουργών Τουρισμού και Περιβάλλοντος. Ο τρόπος όμως αυτός τροποποιήσεως (με υπουργική απόφαση) δεν εφαρμόζεται στους τουριστικούς λιμένες (μαρίνες) που αξιοποιούνται από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., όπως ρητώς ορίζει το άρθρο 14 παρ. 1 του Ν. 4276/2014 (Α' 155). Συνεπεία δε τούτου, για την τροποποίηση του σχεδιασμού των λιμένων αυτών είναι εφαρμοστέα η διαδικασία που καθορίζεται από το άρθρο 31 του Ν. 2160/1993, στην οποία παραπέμπει η μνημονευθείσα στην προηγούμενη σκέψη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 9 περ. β' του Ν. 3986/2011, η οποία εξακολουθεί να ισχύει.

7. Επειδή από τη διάταξη του άρθρου 31 παρ. 1 περ. β', γ' δ' και στ' του Ν. 2160/1993, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο (Σεπτέμβριος 2019) της υποβολής από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. προς έγκριση της στρατηγικής μελέτης περιβαλλοντικών επιπτώσεων (ΣΜΠΕ) για την τροποποίηση του γενικού σχεδιασμού της μαρίνας Καλαμαριάς (βλ. κατωτέρω σκέψη 13), προκύπτουν τα εξής (οι ανωτέρω διατάξεις ισχύουν εν προκειμένω, όπως το άρθρο 31 του Ν. 2160/1993 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 160 του Ν. 4070/2012-Α' 82 και τροποποιήθηκε με τα άρθρα 10 παρ. 1 του Ν. 4179/2013 και 9 και 10 του Ν. 4276/2014' βλ. επίσης τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 23 του Ν. 4688/2020-Α' 101/24.5.2020, η οποία ορίζει ότι οι εκκρεμείς κατά τη θέσπιση του νόμου αυτού διαδικασίες χωροθετήσεως τουριστικών λιμένων, ολοκληρώνονται σύμφωνα με τις προϊσχύουσες διατάξεις): Η χωροθέτηση μαρίνας (ή η τροποποίηση υφιστάμενης χωροθετήσεως με πρωτοβουλία του ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε.) με χερσαία ζώνη που υπερβαίνει τα 50.000 τ.μ. (η χερσαία ζώνη της μαρίνας Καλαμαριάς είναι, κατά την υποβληθείσα ΣΜΠΕ, περίπου 75 στρέμματα και με τον προτεινόμενο νέο γενικό σχεδιάσμό προβλέπεται να φθάσει τα 77 περίπου στρέμματα) περιλαμβάνει δύο στάδια: (α) Κατά το πρώτο στάδιο γίνεται ο γενικός σχεδιασμός της μαρίνας με την έκδοση προεδρικού διατάγματος. Με το εν λόγω διάταγμα καθορίζονται οι επιτρεπόμενες χρήσεις γης, ανά τομέα, επί της χερσαίας ζώνης του λιμένα- καθορίζονται οι ειδικοί όροι και περιορισμοί δομήσεως για την ανέγερση, επέκταση, μετατροπή ή μετασκευή κτιρίων και εγκαταστάσεων, καθώς και η έκταση της απαιτούμενης περιφράξεως, ο δε συντελεστής δομήσεως δεν μπορεί να υπερβαίνει το 0,2 στο σύνολο της χερσαίας ζώνης- επίσης εγκρίνονται οι γενικοί περιβαλλοντικοί όροι για τη δημιουργία της μαρίνας ύστερα από ΣΜΠΕ, η οποία συντάσσεται και δημοσιεύεται σύμφωνα με την κ.υ.α. 107017/2016. Με το ίδιο διάταγμα μπορεί να τροποποιούνται τυχόν ισχύουσες για την περιοχή της μαρίνας γενικές και ειδικές πολεοδομικές ρυθμίσεις, ιδίως όσον αφορά τα όρια της χερσαίας ζώνης και τις επιτρεπόμενες χρήσεις γης, εφόσον τούτο καθίσταται αναγκαίο εν όψει του ειδικού και σύνθετου χαρακτήρα της μαρίνας και εφόσον δεν ανατρέπεται η γενική χωροταξική λειτουργία της ευρύτερης περιοχής, (β) Κατά το δεύτερο στάδιο της διαδικασίας, που ακολουθεί την έκδοση του διατάγματος, εγκρίνονται με κοινή υπουργική απόφαση τα προτεινόμενα λιμενικά έργα, οι απαιτούμενες προσχώσεις και έργα εκσκαφής για τη διάνοιξη εσωτερικών λιμενολεκανών, καναλιών κλπ., τα αναγκαία έργα υποδομής, οι εγκαταστάσεις και τα κτίρια επί της χερσαίας ζώνης και οι περιβαλλοντικοί όροι για την κατασκευή, μετατροπή, μετασκευή, προσθήκη ή τροποποίηση της μαρίνας, καθώς και για τη λειτουργία της, ύστερα από τήρηση της νόμιμης διαδικασίας για την έκδοση αποφάσεως έγκρισης περιβαλλοντικών όρων κατά το άρθρο 3 (έργα και δραστηριότητες υποκατηγορίας Α1) του Ν. 4014/2011 "Για την περιβαλλοντική αδειοδότηση έργων και δραστηριοτήτων κλπ." (Α' 209).

8. Επειδή, περαιτέρω, κατά τη ρητή πρόβλεψη της παρ. 6 του άρθρου 31 του Ν. 2160/1993, "μετά τη χωροθέτηση μαρίνας η εκτέλεση όλων των έργων που απαιτούνται για τη δημιουργία, λειτουργία, εκμετάλλευση και οικονομική βιωσιμότητά της, μπορεί να παραχωρείται σε επιχείρηση ή επιχειρήσεις (δημόσιες ή ιδιωτικές) ή σε όμιλο επιχειρήσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ... Στη σχετική προκήρυξη του διαγωνισμού καθορίζονται οι όροι διενέργειάς του και η διαδικασία μέχρι την υπογραφή της σύμβασης της παραγράφου 9 του άρθρου αυτού ...". Εφόσον δε πρόκειται για τη διαδικασία χωροθετήσεως δύο σταδίων που περιγράφηκε στην προηγούμενη σκέψη, η παραχώρηση της εκτελέσεως των έργων προϋποθέτει, κατά την έννοια της ανωτέρω διατάξεως, την έκδοση τόσο του προεδρικού διατάγματος για τον γενικό σχεδιάσμά της μαρίνας, όσο και της κοινής υπουργικής αποφάσεως (ι) για τον ειδικό καθορισμό των υπό εκτέλεση έργων και (ii) για την έγκριση των σχετικών περιβαλλοντικών όρων. Η σύμβαση παραχωρήσεως πρέπει, περαιτέρω, να περιλαμβάνει "τουλάχιστον", μεταξύ άλλων, "λεπτομερή περιγραφή των έργων που αναλαμβάνει να κατασκευάσει ο φορέας διαχείρισης της μαρίνας" (άρθρο 31 παρ. 9 του Ν. 2160/1993). Η ως άνω διάταξη του άρθρου 31 παρ. 6 του Ν. 2160/1993 εναρμονίζεται με τη διάταξη της παρ. 10 του άρθρου 2 ("Κοινή διαδικασία περιβαλλοντικής αδειοδότησης έργων και δραστηριοτήτων κατηγορίας Α") του Ν. 4014/2011 (βλ. τις ταυτόσημες διατάξεις και της προϊσχύσασας περιβαλλοντικής νομοθεσίας, δηλαδή του άρθρου 4 παρ. 1 του Ν. 1650/1986 "Για την προστασία του περιβάλλοντος", Α' 160, όπως το άρθρο αυτό ίσχυσε από την αρχική θέσπισή του έως την κατάργησή του από τον Ν. 4014/2011-άρθρο 31 παρ. 2 και άρθρο 32). Σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 2 παρ. 10 του Ν. 4014/2011, προκειμένου να πραγματοποιηθούν νέα έργα ή δραστηριότητες κατηγορίας Α (με σημαντικές επιπτώσεις στο περιβάλλον), στην οποία υπάγονται και οι τουριστικοί λιμένες (παράρτημα ΙΙΙ, ομάδα 3η: λιμενικά έργα, α/α 3, της ΔΙΠΑ/οικ.37674/27.7.2016 αποφάσεως του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας-Β' 2471), "[η] ΑΕΠΟ [απόφαση εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων] αποτελεί προϋπόθεση για την έκδοση κάθε διοικητικής πράξεως που απαιτείται κατά περίπτωση, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις για την πραγματοποίηση ή λειτουργία του έργου ή της δραστηριότητας".
9. Επειδή, κατά το άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος, το Κράτος υποχρεούται να λαμβάνει ιδιαίτερα προληπτικά και κατασταλτικά μέτρα για τη διαφύλαξη του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος. Στο πλαίσιο της συνταγματικής επιταγής για τη λήψη προληπτικών μέτρων προστασίας του περιβάλλοντος θεσπίσθηκαν οι διατάξεις περί εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων του άρθρου 4 του Ν. 1650/1986 (αντικατασταθείσες ήδη από τις περί περιβαλλοντικής αδειοδοτήσεως διατάξεις του Ν. 4014/2011). Υπό το φως δε της ανωτέρω συνταγματικής διατάξεως έχει κριθεί καθ' ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 4 του Ν. 1650/1986 - προς την οποία στοιχούν οι ρυθμίσεις των

- άρθρων 2 παρ. 10 του Ν. 4014/2011 και 31 παρ. 6 του Ν. 2160/1993, όπως ισχύουν - ότι ως "έναρξη πραγματοποιήσεως" έργου, από την οποία πρέπει να προηγείται η έγκριση περιβαλλοντικών όρων, θεωρείται όχι μόνο η υλική ενέργεια εκτελέσεώς του, αλλά και η έκδοση οποιοσδήποτε διοικητικής πράξεως, η οποία αποτελεί προϋπόθεση για την έναρξη της κατασκευής συγκεκριμένου έργου από δημόσιο ή ιδιωτικό φορέα. Τέτοια πράξη είναι και εκείνη με την οποία προκηρύσσεται διαγωνισμός για την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου (βλ. ΣτΕ 1718/2019, 400/2014, 464/2013, 1186/2006, 526/2003 Ολομ., 2755/1994 Ολομ., 1038/1993 Ολομ., πρβλ. 1258/2019 επτ.).
10. Επειδή ο διαγωνισμός που προκηρύχθηκε με την προσβαλλόμενη Πρόσκληση διέπεται (άρθρο 8.1 της Προσκήσεως) από τις διατάξεις του Ν. 4413/2016 "Ανάθεση και εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης - Εναρμόνιση με την Οδηγία 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης (ΕΕ L 94/1/28.3.2014) και άλλες διατάξεις" (Α' 148). Στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4413/2016 υπάγεται το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. κατά την παράγραφο 6 του άρθρου 1 του νόμου αυτού, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 154 παρ. 1 του Ν. 4495/2017 (Α' 167). Ως "σύμβαση παραχώρησης έργων" νοείται η σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας που συνάπτεται εγγράφως, μέσω της οποίας ανατίθεται η εκτέλεση έργων σε έναν ή περισσότερους οικονομικούς φορείς, το αντάλλαγμα δε συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμεταλλεύσεως των έργων που αποτελούν το αντικείμενο της συμβάσεως είτε στο δικαίωμα αυτό μαζί με καταβολή πληρωμής, κατά τρόπο που η ανάθεση να συνεπάγεται τη μεταβίβαση στον παραχωρησιούχο του λειτουργικού κινδύνου που απορρέει από την εκμετάλλευση των έργων. Ως "έργο" νοείται το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών μηχανικού, το οποίο επαρκεί αυτό καθαυτό για την εκτέλεση μιας οικονομικής ή τεχνικής λειτουργίας. Οι εν λόγω εργασίες, για τις οποίες απαιτείται ιδίως η εφαρμογή μελέτης με τη χρήση τεχνικών γνώσεων και μεθόδων, αφορούν "νέες κατασκευές, επεκτάσεις, ανακαινίσεις, επισκευές, συντηρήσεις, λειτουργία και κατεδαφίσεις όλων των υποδομών" μεταξύ άλλων και στην κατηγορία των λιμενικών έργων (άρθρο 2 παρ. 1 και παρ. 8 του Ν. 4413/2016). Σύμφωνα, περαιτέρω, με το άρθρο 6 του Ν. 4413/2016, "1... 2. Οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς επιδιώκουν τη διασφάλιση διαφάνειας στη διαδικασία ανάθεσης και στην εκτέλεση της σύμβασης ... 3. Οι διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης των συμβάσεων παραχώρησης του παρόντος νόμου υπόκεινται ... στην τήρηση των αρχών της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ίσης μεταχείρισης και μη διάκρισης, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης". Περαιτέρω, το άρθρο 29 του ίδιου νόμου, όπως η παράγραφος 2 τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 παρ. 3 του Ν. 4519/2018 (Α' 25), ορίζει: "1. ...

2. Κατά το σχεδιάσμά της διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης παραχώρησης τηρούνται οι αρχές που καθορίζονται στο άρθρο 6. [...] Η υπογραφή της σύμβασης παραχώρησης έργου δεν πραγματοποιείται χωρίς την προηγούμενη συντέλεση των απαιτούμενων απαλλοτριώσεων και την ολοκλήρωση των αρχαιολογικών ερευνών, καθώς και την έγκριση όρων για την προστασία του περιβάλλοντος και την κατά περίπτωση απαιτούμενη διαδικασία περιβαλλοντικής αδειοδότησης, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, η οποία δύναται να συντελεσθεί μέχρι την ως άνω υπογραφή της σύμβασης. [...]"
11. Επειδή, κατά τα εκτεθέντα ανωτέρω (σκέψη 9), η απαίτηση εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων πριν από την "έναρξη πραγματοποιήσεως" συγκεκριμένου έργου, στην έννοια της οποίας περιλαμβάνεται και η προκήρυξη σχετικού διαγωνισμού, απορρέει από την κατά το άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος υποχρέωση της πολιτείας να λαμβάνει προληπτικά μέτρα προστασίας του περιβάλλοντος, αποτελώντας στο επίπεδο της κοινής νομοθεσίας (Ν. 1650/1986, Ν. 2160/1993, Ν. 4014/2011) την κυριότερη εξειδίκευση και θεσμική διασφάλιση της τηρήσεως της βασικής αυτής υποχρεώσεως. Εν όψει τούτου, η διάταξη του τρίτου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 29 του Ν. 4413/2016, όπως ισχύει, ερμηνευόμενη σύμφωνα με το άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος, έχει την έννοια ότι, σε περίπτωση κινήσεως διαδικασίας για την ανάθεση συμβάσεως παραχώρησης που έχει ως αντικείμενο την κατασκευή νέου έργου ή την ουσιώδη μεταβολή υφισταμένου, η προηγούμενη ολοκλήρωση της απαιτούμενης νέας περιβαλλοντικής αδειοδοτήσεως, συμπεριλαμβανομένης της εγκρίσεως των περιβαλλοντικών όρων του έργου, εξακολουθεί να αποτελεί απαραίτητο όρο για τη νόμιμη έκδοση κάθε διοικητικής πράξεως που συνιστά έναρξη πραγματοποιήσεως του έργου υπό την εκτεθείσα έννοια, συμπεριλαμβανομένης της προκηρύξεως του οικείου διαγωνισμού. Επιτρέπει δε η εν λόγω διάταξη (άρθρο 29 παρ. 2 εδάφιο τρίτο του Ν. 4413/2016, όπως ισχύει), κατά την ανωτέρω σύμφωνη με το Σύνταγμα έννοιά της, τη συντέλεση της απαιτούμενης περιβαλλοντικής αδειοδοτήσεως μέχρι την υπογραφή της συμβάσεως παραχώρησης στις περιπτώσεις όπου το συμβατικό αντικείμενο δεν περιλαμβάνει την κατασκευή νέου έργου ή την ουσιώδη μεταβολή υφισταμένου (π.χ. η σύμβαση αφορά την παραχώρηση υφιστάμενου έργου, για τη λειτουργία του οποίου απαιτείται ανανέωση ή μη ουσιώδης τροποποίηση της εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων κατά τις κείμενες διατάξεις - βλ. άρθρα 5 και 6 του Ν. 4014/2011, όπως ισχύουν). Η εν λόγω, άλλωστε, απαίτηση εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων πριν την προκήρυξη διαγωνισμού συνδέεται στενά όχι μόνο με την κατά τα ανωτέρω λήψη προληπτικών μέτρων προστασίας του περιβάλλοντος, αλλά και με το ειδικότερο καθήκον των αναθετουσών αρχών ή φορέων να διασφαλίζουν την τήρηση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχειρίσεως των οικονομικών φορέων (άρθρο 6 παρ. 2 και 3 του Ν. 4413/2016 και άρθρο 3 της Οδηγίας 2014/23), διότι η ολοκληρωμένη περιβαλλοντική αδειοδότηση

αποτελεί κρίσιμη παράμετρο για τη σαφή περιγραφή του συμβατικού αντικειμένου και συνακόλουθα για τον διαφανή, αναλογικό και σύμφωνο με το δημόσιο συμφέρον και τον ελεύθερο ανταγωνισμό καθορισμό των ουσιαστών όρων του διαγωνισμού (όπως των τεχνικών προδιαγραφών, των κριτηρίων επιλογής των υποψηφίων, ιδίως των ελάχιστων απαιτήσεων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής ή επαγγελματικής ικανότητας, καθώς και των κύριων συμβατικών υποχρεώσεών τους - βλ. ΕΑ 295/2020, πρβλ. ΣτΕ 759/2017). Κατά την γνώμη, όμως, του Συμβούλου Ηλ. Μάζου, με το άρθρο 29 παρ. 2 του ν. 4413/2016, όπως η διάταξη αυτή τροποποιήθηκε, εισάγεται ενιαία ρύθμιση, η οποία καταλαμβάνει, κατά την σαφή βούληση του νομοθέτη, την διαδικασία ανάθεσης όλων των συμβάσεων παραχώρησης έργου και κυρίως εκείνων που αφορούν την κατασκευή νέων έργων ή την ουσιαστική μεταβολή υφισταμένων. Οι τελευταίες αυτές συμβάσεις παρουσιάζουν άλλωστε και το μεγαλύτερο ενδιαφέρον από οικονομικής απόψεως. Δεν είναι δυνατός, συνεπώς, ο καθ' ερμηνείαν της επίμαχης ρύθμισης αποκλεισμός των εν λόγω κατηγοριών συμβάσεων παραχώρησης έργου από το πεδίο εφαρμογής της ως άνω νομοθετικής διάταξης, η συμφωνία της οποίας, ως ενιαίας ρύθμισης, προς τους υπερκείμενους κανόνες δικαίου πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω από το Δικαστήριο.

12. Επειδή, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη Πρόσκληση (παρ. 1.2), το Ταμείο ενεργεί εν προκειμένω ως φορέας επιφορτισμένος, κατά τον ιδρυτικό του νόμο (3986/2011), με την αξιοποίηση των περιουσιακών στοιχείων του Ελληνικού Δημοσίου που περιλαμβάνονται στο πρόγραμμα αποκρατικοποιήσεων του μεσοπρόθεσμου πλαισίου δημοσιονομικής στρατηγικής 2012-2015. Στην ίδια παράγραφο (1.2) της Προσκήσεως γίνεται ρητή αναφορά στο από 9.9.2020 επικαιροποιημένο επιχειρησιακό πρόγραμμα αξιοποιήσεως του ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., στο οποίο περιλαμβάνεται η μαρίνα Καλαμαριάς, η παραχώρηση της οποίας με σχετική σύμβαση προβλέφθηκε με την 218/2012 απόφαση της ΔΕΑΑ. Κατά την παρ. 2.1 της Προσκήσεως, το αντικείμενο της υπό ανάθεση συμβάσεως συνίσταται στην παροχή από τον ανάδοχο υπηρεσιών "λειτουργίας λιμανιών" και "ελλιμενισμού πλοίων". Το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., όπως αναφέρεται στην παρ. 2.2 της Προσκήσεως, αποφάσισε να "συνάψει σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών λειτουργίας λιμένων (υπηρεσίες ελλιμενισμού και άλλες υπηρεσίες) και δικαιώματος χρήσης, λειτουργίας, διαχείρισης και εκμετάλλευσης των κινητών και/ή ακίνητων περιουσιακών στοιχείων εντός της χερσαίας και/ή θαλάσσιας ζώνης της Μαρίνας Καλαμαριάς, όπως περιγράφεται στην παράγραφο 2.6", αποσκοπώντας στο "να προσελκύσει κατάλληλους επενδυτές ... και να επιτύχει τη βέλτιστη παροχή υπηρεσιών, λειτουργία και διαχείριση αυτού του περιουσιακού στοιχείου". Η διάρκεια της παραχώρησης θα είναι τουλάχιστον 35 έτη (η ακριβής διάρκεια θα καθορισθεί με την πρόσκληση υποβολής προσφορών στη ΕΓ Φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας), με δικαίωμα προαίρεσης του Ταμείου για

παράταση της διάρκειας για δέκα (10) το πολύ έτη. Σύμφωνα με την παρ. 2.6 της Προσκήσεως ("Επισκόπηση της Μαρίνας Καλαμαριάς"), αυτή είναι "η μοναδική εν λειτουργία εγκατάσταση εξυπηρέτησης τουριστικών σκαφών στο παραλιακό μέτωπο του Πολεοδομικού Συγκροτήματος Θεσσαλονίκης", προσφέρει δε "σήμερα 242 θέσεις ελλιμενισμού για σκάφη αναψυχής διαφόρων μεγεθών και μέγιστου μήκους 30 μ." Η θαλάσσια ζώνη της μαρίνας περιλαμβάνει λιμενολεκάνη επιφάνειας 100 στρεμμάτων περίπου και χερσαία ζώνη 77 περίπου στρεμμάτων, διαχωρίζεται δε από τον πυκνό αστικό ιστό (του Δήμου Καλαμαριάς) με την παραλιακή οδό Ν. Πλαστήρα, με την οποία παρέχεται και η οδική πρόσβαση στη μαρίνα. Η κτιριακή υποδομή αποτελείται από ένα κτίριο διοικήσεως και ένα αναψυκτήριο, υπάρχουν δε και διάσπαρτα μικρά κτίρια, ένας ναΐσκος, υποσταθμός και κατασκευές (που στεγάζουν ηλεκτρομηχανολογικές εγκαταστάσεις), θέσεις σταθμεύσεως, καθώς και εκτεταμένες ελεύθερες ζώνες. Στην παρ. 2.6 της Προσκήσεως αναφέρονται τα ακόλουθα σχετικά με την εκκρεμή διαδικασία νέας χωροθετήσεως της μαρίνας Καλαμαριάς: "Η Μαρίνα Καλαμαριάς (Αρετσού Καλαμαριάς) έχει χωροθετηθεί δυνάμει του άρθρου 30 και του Παραρτήματος II του άρθρου 41 του ν. 2190/1993. Επιπλέον, το Ταμείο έχει [κινήσει] τη διαδικασία που προβλέπεται στον ίδιο νόμο, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα, για την εφαρμογή νέου χωροταξικού σχεδιασμού της Μαρίνας Καλαμαριάς, με την έκδοση νέου Προεδρικού Διατάγματος, κατά το άρθρο 31 παρ. 1 περ. γ' επ. ν. 2160/1993, που θα επικαιροποιεί και τροποποιεί τις προαναφερόμενες διατάξεις. Στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής, έχει ήδη εγκριθεί από την Επιτροπή Τουριστικών Λιμένων του Υπουργείου Τουρισμού ο γενικός σχεδιασμός της μαρίνας και έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία της διαβούλευσης επί της Στρατηγικής Μελέτης Περιβαλλοντικών Επιπτώσεων (...) του εν λόγω σχεδιασμού με την έκδοση θετικής εισήγησης της Διεύθυνσης Περιβαλλοντικής Αδειοδότησης (Δι.Π.Α.) του Υπουργείου Περιβάλλοντος ... Τέλος, αναμένεται σύντομα η ολοκλήρωση της διαδικασίας με την έκδοση Προεδρικού Διατάγματος έγκρισης του γενικού σχεδιασμού της Μαρίνας Καλαμαριάς". Η διαδικασία αναθέσεως περιλαμβάνει δύο στάδια, την Α' Φάση (προεπιλογή), που διέπεται από την Πρόσκληση, και τη ΕΓ Φάση (υποβολή προσφορών), που διέπεται από την Πρόσκληση Υποβολής Προσφορών, με την οποία ζητείται η υποβολή δεσμευτικών προσφορών για την παραχώρηση (παρ. 3.1). Το Ταμείο θα εξετάσει τις δηλώσεις ενδιαφέροντος που θα υποβάλουν οι ενδιαφερόμενοι φορείς και θα προσκαλέσει αυτούς που πληρούν τα κριτήρια προεπιλογής (προεπιλεγέντες επενδυτές) να συμμετάσχουν στη Φάση ΕΓ της διαγωνιστικής διαδικασίας. Σύμφωνα με την παρ. 5 της Προσκήσεως, τα κριτήρια προεπιλογής συνίστανται σε "κριτήρια προσωπικής κατάστασης" (έλλειψη καταδικών για συγκεκριμένα αδικήματα, μη αθέτηση υποχρεώσεων καταβολής φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφαλίσεως κλπ.) και σε "κριτήρια οικονομικής επάρκειας" (μέση ετήσια "ενοποιημένη καθαρή θέση" τουλάχιστον

- 10 εκατ. ευρώ για τα τελευταία τρία ελεγμένα οικονομικά έτη κλπ.). Τα κριτήρια τεχνικής ικανότητας καθορίζονται στην παρ. 5.4 της Προσκήσεως και πρέπει να πληρούνται από τους προεπιλεγέντες επενδυτές κατά την υποβολή των δεσμευτικών τους προσφορών στη ΕΓ Φάση, σύμφωνα με τους όρους της προσκήσεως υποβολής προσφορών. Τα κριτήρια τεχνικής ικανότητας αφορούν: "[...] τη διαχείριση: (α) Μίας (1) μαρίνας με δυναμικότητα τουλάχιστον [200] θέσεων ελλιμενισμού για σκάφη διαφόρων μεγεθών για χρονικό διάστημα τουλάχιστον τριών [3] συνεχόμενων ετών, εντός της τελευταίας δεκαετούς περιόδου· ή ... (β) Μίας (1) μαρίνας ή καταφυγίου τουριστικών σκαφών με δυναμικότητα τουλάχιστον [70] θέσεων ελλιμενισμού για super-yacht (δηλ. σκαφών με μήκος μεγαλύτερο των 24 μ.) για χρονικό διάστημα τουλάχιστον τριών (3) συνεχόμενων ετών, εντός της τελευταίας δεκαετούς περιόδου· ή ... (γ) Τουλάχιστον δύο (2) μαρινών και/ή καταφυγίων τουριστικών σκαφών με σωρευτική δυναμικότητα τουλάχιστον [150] θέσεων ελλιμενισμού, για χρονικό διάστημα τουλάχιστον [3] συνεχόμενων ετών, εντός της τελευταίας δεκαετούς περιόδου".
13. Επειδή, περαιτέρω, όπως προκύπτει από την υποβληθείσα προς έγκριση ΣΜΠΕ (παρ. Α.4 "Ανάλυση υφιστάμενης κατάστασης" της ΣΜΠΕ - εφεξής, οι παραπομπές αναφέρονται σε παραγράφους της ΣΜΠΕ), η θαλάσσια ζώνη της μαρίνας Καλαμαριάς περιλαμβάνει λιμενολεκάνη 100 στρεμμάτων περίπου, η οποία οριοθετείται νοτιοδυτικά από κυματοθραύστη, βορειοδυτικά και νοτιοανατολικά από μόλους και βορειοανατολικά από υφιστάμενα παραλιακά κρηπιδώματα. Η λιμενολεκάνη περιλαμβάνει και τέσσερις (4) σταθερούς προβλήτες. Ο ελλιμενισμός των σκαφών γίνεται στους σταθερούς προβλήτες, τα παραλιακά κρηπιδώματα και στην εσωτερική πλευρά των μόλων. Η μαρίνα, όπως αναφέρθηκε, προσφέρει σήμερα 242 θέσεις ελλιμενισμού για σκάφη μήκους έως 30 μ., ενώ στο από 9.9.2020 επιχειρησιακό πρόγραμμα αξιοποίησε του ΤΑΙΠΕΔΑ.Ε. αναφέρεται δυναμικότητα 388 θέσεων κατόπιν αξιοποίησε της μαρίνας με βάση το υπό εκπόνηση "νέο σχέδιο χωροθέτησης". Η υφιστάμενη χερσαία ζώνη έχει επιφάνεια, κατά τη ΣΜΠΕ, περίπου 75 στρεμμάτων. Με τον προτεινόμενο νέο γενικό σχεδιάσμά της μαρίνας (παρ. Δ.3 "Αναλυτική περιγραφή γενικού σχεδιασμού"), η συνολική επιφάνεια της θαλάσσιας ζώνης ανέρχεται σε 165 στρέμματα και της χερσαίας ζώνης σε 77 στρέμματα (στη μεγαλύτερη αυτή έκταση χερσαίας ζώνης 77 στρεμμάτων αναφέρεται και η προσβαλλόμενη Πρόσκληση). Ο νέος γενικός σχεδιασμός περιλαμβάνει "Αναβάθμιση της θαλάσσιας ζώνης", στο πλαίσιο της οποίας κρίνονται αναγκαία τα εξής (παρ. Δ.3.1.1): Η βελτιστοποίηση της διατάξεως των προβλητών εντός της λιμενολεκάνης, ώστε να μεγιστοποιηθεί η δυναμικότητα της μαρίνας και να είναι δυνατός ο ελλιμενισμός ικανού αριθμού σκαφών, καθώς και σκαφών μεγάλου μεγέθους- η διασφάλιση του αναγκαίου ωφέλιμου βάθους εντός της λιμενολεκάνης- η εξασφάλιση ικανού χερσαίου χώρου κοντά στις θέσεις ελλιμενισμού, κυρίως

στο κεντρικό τμήμα της λιμενολεκάνης, για την κάλυψη των αναγκών της μαρίνας σε χερσαίους χώρους και κτιριακές υποδομές, καθώς και για τη λειτουργική διαμόρφωση της παραλιακής ζώνης εξυπηρετήσεως των σκαφών (πυργίσκοι παροχών, δέστρες, θέσεις σταθμεύσεως οχημάτων). Η μελέτη και έγκριση των συγκεκριμένων λιμενικών έργων που απαιτούνται για την υλοποίηση των ανωτέρω προβλέψεων του γενικού σχεδιασμού θα πραγματοποιηθεί στο δεύτερο στάδιο της χωροθετήσεως, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 31 (παρ. 1 περ. στ') του Ν. 2160/1993. Κατά τη ΣΜΠΕ (παρ. Δ.3.1.1), "εντός της χωροθετημένης θαλάσσιας ζώνης ... είναι δυνατόν να προβλεφθούν νέα συμπληρωματικά έργα (μόνιμοι προβλήτες, πλωτοί προβλήτες, έργα προστασίας...), η εκβάθυνση του θαλάσσιου πυθμένα ... καθώς και η διατήρηση, βελτίωση, ανακατασκευή ή καθαίρεση υφιστάμενων [έργων]. Αντίστοιχα, προβλέψεις οι οποίες αφορούν ειδικότερα στην υλοποίηση συγκεκριμένων λιμενικών έργων, εντάσσονται στο δεύτερο στάδιο χωροθέτησης όπως προβλέπεται στο άρθρο 31 του Ν. 2160/1993 και, συνεπώς, εξετάζονται κατά την εκπόνηση της αντίστοιχης Μελέτης Περιβαλλοντικών Επιπτώσεων. Στο πλαίσιο αυτό, ο νέος γενικός σχεδιασμός περιλαμβάνει τις ακόλουθες βασικές παρεμβάσεις στη θαλάσσια ζώνη της μαρίνας ... θέτοντας έτσι τις βάσεις για την περαιτέρω ολοκληρωμένη διαμόρφωση της θαλάσσιας ζώνης κατά το δεύτερο στάδιο χωροθέτησης (...):

- Προβλέπεται η διαπλάτυνση του κεντρικού προβλήτα της μαρίνας (προβλήτας ΖΗ) με τη μετατόπιση κατά 18 m προς τη θάλασσα του νότιου μετώπου του. Με τη μετατόπιση αυτή διαμορφώνεται επιπρόσθετος χερσαίος χώρος 1.440 m² επιτρέποντας έτσι την ανάπτυξη κτιριακών υποδομών στην κεντροβαρή αυτή περιοχή της μαρίνας ...
- Προβλέπεται η δυνατότητα καθαίρεσης των προβλητών ΚΛ, ΘΙ και ΓΔ, με την προϋπόθεση ανακατασκευής τους σε τεκμηριωμένα άλλη κατάλληλη θέση και με τη διατήρηση του συνολικού ωφέλιμου μήκους πρόσδεσης σκαφών ...
- Προβλέπεται η δυνατότητα ανακατασκευής των παραλιακών μετώπων της μαρίνας με την κατασκευή νέων μετώπων προ των υφισταμένων και σε απόσταση από αυτά (ανεξαρτήτως τεχνολογίας κατασκευής) ... για την εξασφάλιση των αναγκαίων ωφέλιμων βαθών χωρίς να προκύψει πρόβλημα ευστάθειας του υφιστάμενου κρηπιδότοιχου ...".

Για την ανάπτυξη της χερσαίας ζώνης της μαρίνας Καλαμαριάς στη ΣΜΠΕ (παρ. Δ.3.2, Δ.3.2.1) αναφέρεται ότι, σύμφωνα με τον προτεινόμενο γενικό σχεδιάσμα, η ζώνη αυτή έχει επιφάνεια 76.847 τ.μ. και αποτελείται "από φυσικό τμήμα ακτής, επιχώσεις θαλασσίου χώρου που πραγματοποιήθηκαν στο παρελθόν, καθώς και την προβλεπόμενη μικρής κλίμακας νέα επίχωση θαλασσίου χώρου στην περιοχή του προβλήτα ΖΗ". Τέλος, για τη χερσαία ζώνη προβλέπεται (Δ.3.2.1) "η δυνατότητα ανάπτυξης κατοικιών προς μίσθωση", με σκοπό "τη διαμόρφωση μιας "ήσυχης" παραθεριστικής γειτονιάς", που "δεν θα είναι αποκλεισμένη από τις υπόλοιπες δραστηριότητες της μαρίνας και της πόλης, αλλά αντίθετα θα είναι σε

- αρμονικό διάλογο και σε συνέργεια με αυτές" (κατά την επιλεγείσα εναλλακτική λύση για την ανάπτυξη της μαρίνας, η μεγίστη συνολική δόμηση θα ανέλθει σε 14.900 τ.μ. έναντι σημερινής 2.400 τ.μ., ο δε συντελεστής δομήσεως θα ανέλθει σε \ddot{u} , 194 έναντι του ισχύοντος 0,20 - βλ. παρ. Ε.2.2 και Ε.3.2, καθώς και το παράρτημα ΙΙ του Ν. 2160/1993).
14. Επειδή, όπως προκύπτει από τα εκτεθέντα ανωτέρω, το αντικείμενο της υπό ανάθεση συμβάσεως χαρακτηρίζεται μεν από την Πρόσκληση ως παραχώρηση υπηρεσιών "λειτουργίας λιμένων" και "ελλιμενισμού πλοίων"- από τα στοιχεία όμως που συνοδεύουν την επίδικη διαδικασία αναθέσεως και τις ρητές παραπομπές της Προσκήσεως σε αυτά, όπως ιδίως (ι) η εκκρεμής διαδικασία νέας χωροθετήσεως της μαρίνας Καλαμαριάς (που περιλαμβάνει την κατασκευή συγκεκριμένων νέων λιμενικών έργων και άλλων υποδομών, όπως κατοικιών) και (ιι) το εγκεκριμένο επιχειρησιακό πρόγραμμα αξιοποίησεως με τη μέθοδο της μακροχρόνιας παραχωρήσεως της μαρίνας με τη δυναμικότητα (388 θέσεων ελλιμενισμού) που θα προκόψει μετά την ανακατασκευή της, προκύπτει (και πάντως δεν αποκλείεται) ότι στο συμβατικό αντικείμενο που πρόκειται να ανατεθεί στον ανάδοχο της συμβάσεως περιλαμβάνεται και η κατασκευή των ανωτέρω λιμενικών και τεχνικών εν γένει έργων στη θαλάσσια και τη χερσαία ζώνη της μαρίνας. Σε κάθε περίπτωση, άλλωστε, παρά τον χαρακτηρισμό του συμβατικού αντικειμένου ως παραχωρήσεως υπηρεσιών, ουσιώδες και αναπόσπαστο στοιχείο αυτής αποτελεί και η εκμετάλλευση και λειτουργία της μαρίνας από τον ανάδοχο ως τεχνικού έργου (συνόλου υφισταμένων και νέων υποδομών), όπως θα διαμορφωθεί μετά τη σχεδιαζόμενη ανακατασκευή της. Τα δεδομένα αυτά επιβεβαιώνει η από 6.5.2021 έκθεση απόψεων του ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., το οποίο αφενός επικαλείται ρητά την εφαρμοζόμενη μόνο σε συμβάσεις παραχωρήσεως έργων διάταξη του τρίτου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 29 του Ν. 4413/2016 (βλ. ανωτέρω, σκέψεις 10 και 11)· και αφετέρου επισημαίνει ότι "ο ανάδοχος που τυχόν [θα] προκόψει από τη Διαγωνιστική Διαδικασία, θα συμμορφωθεί υποχρεωτικά, κατά την εκτέλεση των προβλεπόμενων εργασιών, με τις περιβαλλοντικές παραμέτρους - που θα τεθούν ή θα έχουν τεθεί βάσει της σχετικής διοικητικής διαδικασίας και πάντως εκτός του πλαισίου της παρούσας Διαγωνιστικής Διαδικασίας - και θα τον δεσμεύουν άνευ ετέρου".
15. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη Πρόσκληση αποτελεί διοικητική πράξη, η οποία κατατείνει, ως προκήρυξη διαγωνισμού, στην ουσιώδη ανακατασκευή και λειτουργία συγκεκριμένου νέου έργου Α κατηγορίας (τουριστικού λιμένα). Συνεπεία τούτου, πριν την έκδοση της Προσκήσεως έπρεπε, κατά τα εκτεθέντα σάς σκέψεις 9 και 11, να έχει ολοκληρωθεί η κινηθείσα από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. διαδικασία νέας χωροθετήσεως της μαρίνας κατά το άρθρο 31 του Ν. 2160/1993, δηλαδή να έχει εκδοθεί το προεδρικό διάταγμα του νέου γενικού σχεδιασμού της και η κοινή υπουργική απόφαση εγκρίσεως περιβαλλοντικών όρων για την κατασκευή και λειτουργία

των προβλεπόμενων έργων. Για τον λόγο αυτόν, ο οποίος προβάλλεται βασίμως, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη Πρόσκληση. Ο Σύμβουλος Ηλ. Μάζος υποστήριξε, όμως, ότι, κατά την γνώμη τού (η οποία παρατίθεται στην σκέψη 11), η αποδοχή του εξεταζόμενου λόγου ακυρώσεως προϋποθέτει την κρίση του Δικαστηρίου ότι η διάταξη του άρθρου 29 παρ. 2 του ν. 4413/2016 - που προκύπτει, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, ότι εφαρμόσθηκε εν προκειμένω από το ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε. - αντίκειται στο Σύνταγμα ή στο Ενωσιακό Δίκαιο.

Δέχεται την αίτηση.

Ακυρώνει την από 22.1.2021 Πρόσκληση του ΤΑΙΠΕΔ Α.Ε., με τίτλο "Πρόσκληση υποβολής εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την παραχώρηση υπηρεσιών λειτουργίας λιμένας και του δικαιώματος χρήσης, λειτουργίας, διαχείρισης και εκμετάλλευσης της μαρίνας Καλαμαριάς (Αρετσού)".