



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

Αριθμός Γνωμοδότησης 195/2020

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

(Τμήμα Δ')

Συνεδρίαση της 18^{ης} Δεκεμβρίου 2020

Σύνθεση:

Προεδρεύων: Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ, λόγω κωλύματος της Προέδρου του Τμήματος Χρυσάφουλας Αυγερινού, Αντιπρόεδρου ΝΣΚ.

Μέλη: Αικατερίνη Γρηγορίου, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Ελένη Πασαμιχάλη, Παναγιώτης Παππάς, Θεόδωρος Τσιράς, Αικατερίνη Γαλάνη, Στέργιος Κίκας, Δημήτριος Κατωπόδης, Ευτυχία Κασομένου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Ανδριανή Κατσαρού, Πάρεδρος ΝΣΚ (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθμό πρωτ. Φ.837/ΑΔ.10932/Σ.1962/30-9-2020 του Τμήματος Προμηθειών 4α της Δ/σης Οικονομικού του Κλάδου Δ' του Γενικού Επιτελείου Αεροπορίας, που υπογράφεται από τον Υπουργό Εθνικής Άμυνας.

Περίληψη Ερωτήματος: Ζητείται η κατ' άρθρο 66 παρ. 2 του π.δ. 284/1989 γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ. σχετικά με τη νομιμότητα της 4ης τροποποίησης της σύμβασης 1/98 μεταξύ της Πολεμικής Αεροπορίας και της εταιρείας R. που αφορά την αντικατάσταση υφιστάμενης λίστας συμβατικών ανταλλακτικών, συνολικού κόστους 110.000,00 USD, με μια τροποποιημένη λίστα, η οποία και διαμορφώθηκε κατόπιν διαπραγματεύσεων με την αντισυμβαλλόμενη εταιρεία.

Στο πιο πάνω ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Δ'), γνωμοδότησε ως εξής:

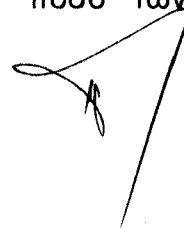
Ιστορικό

1.- Με την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας με αριθ. πρωτ. Φ.837/ΕΜ.911364/Σ.210/12-11-1998/ΥΕΘΑ/ΓΕΑ/Δ3/4^α, κατακυρώθηκε, κατόπιν δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού, η προμήθεια δεκαπέντε (15) Αερομεταφερόμενων Συστημάτων Κατάδειξης Στόχων με Laser στην Ισραηλινή εταιρεία R. και υπογράφηκε, στις 27-11-1998, η με αριθμό 1/98 Σύμβαση, συνολικού ποσού 33.313.000,00 USD (πλέον κρατήσεων ποσοστού 6%).

2.- Με την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας με αριθ. πρωτ. Φ.837.37/3/ΕΜ.910324/Σ.41/1-3-2000/ΓΕΑ/Δ3/4^α εγκρίθηκε η τροποποίηση με αριθμό 1 της Σύμβασης, με την οποία οριστικοποιήθηκαν και καθορίστηκαν αναλυτικά τα υπό παράδοση συμβατικά αντικείμενα, χωρίς να αυξηθεί η οροφή της σύμβασης.

3.- Με την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας με αριθ. πρωτ. Φ.837.37/3/ΕΜ.911082/Σ.131/13-6-2002/ΓΕΑ/Δ3/4^α εγκρίθηκε η τροποποίηση με αριθμό 2 της Σύμβασης, με την οποία απαλλάχθηκε η εταιρεία R. από την επιβολή ποινικών ρητρών για καθυστερημένες παραδόσεις υλικών, ενώ εξασκήθηκε και το δικαίωμα προαίρεσης (OPTION) προκειμένου η Πολεμική Αεροπορία (ΠΑ) να προμηθευθεί δεκαπέντε (15) συστήματα FLAME 3^{ης} γενιάς επιπλέον κόστους 1.287.584,00 USD, αντί του FLIR Synergy 2^{ης} γενιάς, με αποτέλεσμα το ύψος της Σύμβασης να ανέλθει στα 34.600.584,00 USD (33.313.000,00 + 1.287.584,00 = 34.600.584,00).

4.- Με την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας με αριθ. πρωτ. Φ.837.37/3/ΑΔ.927842/Σ.700/7-4-2008/ΓΕΑ/Δ3/4^α έγινε αποδεκτή η με αριθμό 100/2008 Γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ. και εγκρίθηκε η τροποποίηση με αριθμό 3 της Σύμβασης, με την οποία αντικαταστάθηκαν οι προβλεπόμενες συμβατικές εκπαιδεύσεις συντήρησης O-Level και Air Crew, συμβατικής αξίας 110.000,00 USD, με την παροχή επιπλέον συμβατικών ανταλλακτικών (μεγαλύτερης αξίας), χωρίς, όμως, να μεταβάλλεται το ύψος της σύμβασης (παρέμεινε στο ποσό των 34.600.584,00 USD), ως ακολούθως:



	DESCRIPTION	QTY	UNIT PRICE (USD)	TOTAL (USD)
1	Roll Gyro	1		22.237
2	Compressing Unit	1	23.780	23.780
3	IR Window	1	13.986	13.986
4	IU CCA	1	6.155	6.155
5	Video Switch CCA	2	7.805	15.610
6	PSU CCA	1	5.101	5.101
7	IMU CCA	1	10.612	10.612
8	Digital I/O CCA	1	6.071	6.071
9	Analog I/O CCA	1	8.202	8.202
10	Consumables	N/A		387
	Additional ALD Pod spares			112.141

5.- Με την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας με αριθ. πρωτ. Φ.837.37/3/ΑΔ.929744/Σ.1125/23-6-2008/ΓΕΑ/Δ3/4^α εγκρίθηκε η μη κήρυξη της Ισραηλινής εταιρείας R. ως έκπτωτης, λόγω υλοποίησης του συνόλου των συμβατικών της υποχρεώσεων που απορρέουν από την υλοποίηση της σύμβαση 1/98 και των τροποποιήσεων αυτής (με εξαίρεση τα επιπλέον συμβατικά αντικείμενα της με αριθμό 3 τροποποίησης, για τα οποία επέκειτο η παράδοσή τους) και η μη επιβολή ποινικών ρητρών για καθυστερημένες παραδόσεις της εν λόγω Σύμβασης, λόγω υπαιτιότητας της ΠΑ και της ΕΑΒ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 42, 43 και 44 του π.δ. 284/89.

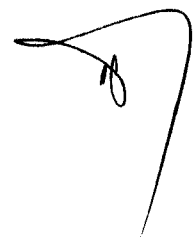
6.-Στη συνέχεια, η εταιρεία R., σύμφωνα με τις προβλέψεις της 3^{ης} τροποποίησης, παρέδωσε τα προβλεπόμενα πρόσθετα ανταλλακτικά (spare parts), προσκομίζοντας και το αντίστοιχο τιμολόγιο προς πληρωμή, πλην όμως η ΠΑ διαπίστωσε προβλήματα (διαφορετικές εκδόσεις και P/N των επιπρόσθετων spare parts), οπότε δεν προέβη στην παραλαβή αυτών μέχρις ότου η προμηθεύτρια εταιρεία επιλύσει τα προβλήματα της διαφοροποίησης των P/N των υλικών αυτών και εγκρίθηκε η προσωρινή αποθήκευσή τους μέχρι την οριστική παραλαβή τους από την αρμόδια ΕΕΠ μετά την αντικατάσταση των αναφερθέντων προβλημάτων, χωρίς, ωστόσο, η

τότε αρμόδια ΕΕΠ να έχει υποβάλλει κάποιο πρωτόκολλο αποδοχής ή απόρριψης των υλικών αυτών. Παρόλα αυτά η προμηθεύτρια εταιρεία, με επιστολή της, γνωστοποίησε ότι αδυνατεί να ολοκληρώσει τις ενέργειες αυτές.

7.- Προς την κατεύθυνση επιτυχούς ολοκλήρωσης της σύμβασης, εξετάστηκε, από την αρμόδια Δ/ση ΓΕΑ/Γ4, η δυνατότητα να αντικατασταθούν τα ανταλλακτικά που δεν έχουν παραληφθεί με υπηρεσίες ή/και άλλα ανταλλακτικά τα οποία θα αξιολογηθούν και θα προταθούν από τη ΔΑΥ. Για τον σκοπό αυτό ερωτήθηκε εγγράφως η Διοίκηση και με το έγγραφό της με αριθμ. Φ.691/1767/Σ. 350/10-7-2019/ΔΑΥ/Γ8 πρότεινε την προμήθεια συγκεκριμένων υλικών και υπηρεσιών για την υποστήριξη του συστήματος, μεταξύ των οποίων προβάλλεται η κρισιμότητα του υλικού Roll Gyro προκειμένου να περιληφθεί στην υπόψη τροποποίηση. Σημειωτέον ότι το εν λόγω υλικό (Roll Gyro) περιλαμβάνεται στην αρχική σύμβαση (με α/α 1.2 του Πίνακα 5 «Spare Parts» του παραρτήματος Ε της Σύμβασης). Στη συνέχεια, συγκροτήθηκε επιτροπή στην οποία ανατέθηκε η διενέργεια των σχετικών διαπραγματεύσεων με την αντισυμβαλλόμενη εταιρεία «R. ADS LTD».

8.- Η ΓΕΑ/Γ4 με το έγγραφό της με αριθ. πρωτ. Φ.075/ΑΔ.781/Σ.138/3-3-2020/ΓΕΑ/Γ4 διαβίβασε το Πρακτικό της ανωτέρω Επιτροπής διαπραγματεύσεων και το κοινά συμφωνημένο σχέδιο τροποποίησης, προκειμένου να εισαχθεί το θέμα στην ΚΓΕΠ/ΓΕΑ για γνωμοδότηση, έχοντας τη γνώμη ότι το προτεινόμενο σχέδιο τροποποίησης είναι προς το συμφέρον της Υπηρεσίας, ενώ θα επιτρέψει την ολοκλήρωση της σύμβασης, η οποία παραμένει εκκρεμής για μεγάλο χρονικό διάστημα.

9.- Σύμφωνα με το Πρακτικό της επιτροπής, με το κοινά αποδεκτό σχέδιο 4^{ης} τροποποίησης συμφωνούνται τα ακόλουθα: **α)** Ο Προμηθευτής θα παραδώσει επιπλέον 3 τεμάχια του υλικού Roll Gyro εντός 12 μηνών από την υπογραφή της, **β)** Με την παράδοση των επιπλέον 3 τεμαχίων του υλικού Roll Gyro (any compatible) ο Αγοραστής θα καταβάλει το υπόλοιπο αναφορικά με τα ανταλλακτικά σύμφωνα με την τροποποίηση 3 (110.000 USD μείον η προκαταβολή) και θα υπογράψει το πιστοποιητικό ολοκλήρωσης της σύμβασης, **γ)** Πέντε (5) είδη από τα υλικά που παραδόθηκαν στο πλαίσιο της τροποποίησης 3 θα επιστραφούν στον Προμηθευτή εντός 12 μηνών από της υπογραφής της, **δ)** Ο πίνακας της σελίδας 21 του Annex E



της τροποποίησης 3 τροποποιείται ανάλογα (σελ. 19^A της προτεινόμενης τροποποίησης 4).

10.- Στη συνέχεια, με το Πρακτικό 1 της 2/27-5-2020, η Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών ΓΕΑ γνωμοδότησε ομόφωνα «*υπέρ της έγκρισης-αποδοχής των όρων του κοινά συμφωνημένου, μεταξύ επιτροπής της ΠΑ και αντισυμβαλλόμενης εταιρείας, σχεδίου τροποποίησης υπ' αριθμ. 4 της σύμβασης 1/98 που τίθεται ως Παράρτημα «Α» της παρούσας, για αντικατάσταση μέρους των προβλεπόμενων επιπλέον συμβατικών ανταλλακτικών που είχαν εγκριθεί με την τροποποίηση Νο3 με άλλα μεγαλύτερης αξίας, χωρίς να μεταβάλλεται το ύψος της σύμβασης και ως εκ τούτου χωρίς βλάβη των συμφερόντων του Δημοσίου, σύμφωνα με τις εισηγήσεις της αρμόδιας Δ/σης (ΓΕΑ/Γ4) και τις διατάξεις των άρθρων 17 παρ. 5β και 66 του ΠΔ 284/89*». Αναλυτικότερα, έγιναν δεκτά τα εξής:

α) Βάσει των προβλέψεων της Σύμβασης και των τροποποιήσεων αυτής, τα 15 συστήματα κατάδειξης στόχων έχουν παραληφθεί και χρησιμοποιούνται επιχειρησιακά από την ΠΑ.

β) Μέχρι σήμερα έχουν πραγματοποιηθεί προς την εταιρεία πληρωμές συνολικού ποσού 34.523.568,60 USD (ποσοστό υλοποίησης 99,77%) και υπολείπεται προς εξόφληση ποσό ύψους 77.015,40 USD (34.600.584,00 – 34.523.568,60 = 77.015,40). Το ποσό αυτό αντιστοιχεί στο 70% της υπολειπόμενης συμβατικής αξίας, καθώς έχει χορηγηθεί προκαταβολή, σύμφωνα με τις προβλέψεις της σύμβασης, ποσοστού 30%.

γ) Το σχέδιο τροποποίησης με αριθμό 4 της σύμβασης 1/98 δεν μεταβάλλει το ύψος της σύμβασης (παραμένει στο ποσό των 34.600.584,00 USD) και αφορά στην αντικατάσταση ανταλλακτικών υφιστάμενης λίστας με τρία (3) τεμάχια ανταλλακτικών Roll Gyro. Η τελική δε λίστα των ανταλλακτικών, που συμπεριλαμβάνεται στην υπόψη τροποποίηση, διαμορφώνεται ως ακολούθως:

	DESCRIPTION	QTY	UNIT PRICE (USD)	TOTAL (USD)
1	Roll Gyro	1		22.237
2	Roll Gyro	3	16.000	48.000
3	Compressing Unit	1	23.780	23.780
4	IR Window	1	13.986	13.986

5	Analog I/O CCA	1	8.202	8.202
6	Consumables	N/A		387
	Additional ALD Pod spares			116.592

δ) Με τα ανωτέρω ανταλλακτικά θα καλυφθούν υφιστάμενες ανάγκες της ΠΑ, ενώ προκύπτει οικονομικό όφελος ύψους 6.592,00 USD, καθόσον, όπως συμφωνήθηκε με την εταιρεία, και καταγράφεται στο κοινά συμφωνημένο σχέδιο τροποποίησης Νο4, θα κοστολογηθούν συνολικά με το ποσό των 110.000,00 USD, που είναι η συμβατική αξία της εκπαίδευσης που αντικαταστάθηκε με την τροποποίηση 3. Επιπλέον, η τιμή μονάδας εκάστου των 3 Roll Gyro είναι μικρότερη της αξίας που περιλαμβάνονταν στην προηγούμενη τροποποίηση (16.000,00 USD έναντι 22.237,00 USD), ενώ η συνολική τους αξία υπερβαίνει κατά 4.451,00 USD την αξία των ανταλλακτικών που διαγράφονται από τον πίνακα και επιστρέφονται στον προμηθευτή. Ενόψει των ανωτέρω, εκτιμάται ότι η τροποποίηση με αριθμό 4 της Σύμβασης 1/98 που αφορά σε αντικατάσταση μέρους των ανταλλακτικών που ενσωματώθηκαν σε αυτήν (σύμβαση) με την τροποποίηση Νο3 με άλλα, συνολικά μεγαλύτερης αξίας, είναι νόμιμη, δεν επηρεάζει την υλοποίηση της σύμβασης, δεν αυξάνει την οροφή της λόγω του ότι, κατόπιν αμοιβαίας συμφωνίας, τα ανταλλακτικά κοστολογούνται με το ίδιο ποσό της συμβατικής αξίας (η αξία της εκπαίδευσης που αντικαταστάθηκε κατά την τροποποίηση 3), δεν βλάπτει τα συμφέροντα του Δημοσίου και ως εκ τούτου δύναται να γίνει δεκτή. Σημειώνεται δε ότι δεν συντρέχει περίπτωση εξέτασης ενδεχόμενης έκπτωσης της αντισυμβαλλόμενης εταιρείας, διότι, με βάση τα υπάρχοντα πραγματικά περιστατικά, δεν συντρέχουν λόγοι προς τούτο.

11.- Κατόπιν αυτών, υποβλήθηκε το προαναφερόμενο ερώτημα, προκειμένου, στο πλαίσιο του άρθρου 66 παράγ. 2 του π.δ. 284/1989 να γνωμοδοτήσει το ΝΣΚ για τη νομιμότητα της τροποποίησης με αριθμό 4 της σύμβασης 1/98 μεταξύ της Πολεμικής Αεροπορίας και της εταιρείας R. που αφορά την αντικατάσταση υφιστάμενης λίστας συμβατικών ανταλλακτικών, συνολικού κόστους 110.000 USD, με μια τροποποιημένη λίστα, η οποία και διαμορφώθηκε κατόπιν διαπραγματεύσεων με την αντισυμβαλλόμενη εταιρεία.




Νομοθετικό πλαίσιο

12.- Στις διατάξεις των άρθρων 1, 16, 17 και 66 του π.δ. 284/1989 «Τροποποίηση, συμπλήρωση και μεταγλώττιση του π.δ. 785/1978 περί προμηθειών, εργολαβιών και εκτελέσεως εργασιών των Ενόπλων Δυνάμεων» (Α' 133), όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 50 του ν.δ. 721/1970 «Περί Οικονομικής Μερίμνης και Λογιστικού των Ενόπλων Δυνάμεων» (Α' 251) ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Άρθρο 1

Με το παρόν Προεδρικό Διάταγμα, ρυθμίζονται αποκλειστικά οι μέθοδοι και οι διαδικασίες προμηθειών, εργολαβιών, εργασιών και παροχής υπηρεσιών που πραγματοποιούνται στο εσωτερικό και στο εξωτερικό της χώρας με τη φροντίδα του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας για την ικανοποίηση των κάθε φύσεως αναγκών του.»

«Άρθρο 16

1. Τα όργανα υλοποίησης των προμηθειών των Ενόπλων Δυνάμεων διακρίνονται σε:
α. Γνωμοδοτικά. β..... 2. Τα γνωμοδοτικά όργανα είναι: α. Η Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών β. Οι Περιφερειακές γνωμοδοτικές Επιτροπές Προμηθειών».

«Άρθρο 17

1. Στην Γενική Διεύθυνση Εξοπλισμών και στα Γενικά Επιτελεία των Κλάδων των Ενόπλων Δυνάμεων, με απόφαση του Γενικού Διευθυντού της ΓΔΕ και των Αρχηγών των Κλάδων αντίστοιχα, συγκροτείται Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών (ΚΓΕΠ).2..... 3.4.....5. Η Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών έχει την αρμοδιότητα να κρίνει και να γνωματεύει εγγράφως για τις παρακάτω περιπτώσεις προμηθειών, που υπάγονται στην αρμοδιότητα της Γενικής Διεύθυνσης Εξοπλισμών και των Γενικών Επιτελείων και των οποίων το συνολικό ύψος κάθε δαπάνης υπερβαίνει το χρηματικό όριο των διαγωνισμών που γίνονται με έγγραφες ενσφράγιστες προσφορές: α.... β. Για την τροποποίηση των όρων σύμβασης στις περιπτώσεις που ορίζονται στο άρθρο 66 του παρόντος.... ».

«Άρθρο 66

1. Τροποποίηση όρων σύμβασης μετά την υπογραφή της δεν επιτρέπεται, εκτός από τις παρακάτω περιπτώσεις για τις οποίες κρίνει και αποφασίζει χωρίς

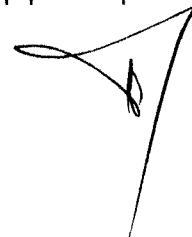
βλάβη των συμφερόντων του Δημοσίου εκείνος που έχει την οικονομική εξουσία ή δικαιοδοσία σύμφωνα με το νόμο και με βάση τα στοιχεία και δεδομένα κάθε περίπτωσης και συγκεκριμένα: α. Της μεταβολής των συμβατικών προθεσμιών, χρόνου παράδοσης ή αντικατάστασης των υπό προμήθεια υλικών ή εργασιών που κρίθηκαν ακατάλληλες. β. Της παραλαβής υλικού με έκπτωση τιμής, με σύγχρονο προσδιορισμό του ποσοστού της για παραδόσεις υλικού, κατά παρέκκλιση των όρων της σύμβασης και εκτός των επιτρεπομένων ορίων ανοχής παρεκτροπών του προμηθευτή. γ. Της απαλλαγής προμηθευτή από την παράδοση υπολοίπου που δεν υπερβαίνει τα δέκα τοις εκατό της συμβατικής ποσότητας υλικών, λόγω ειδικών συνθηκών, με επιβολή ή όχι προστίμου σ' αυτόν. 2. Πρόταση διάλυσης σύμβασης με κοινή συγκατάθεση των συμβαλλόμενων ή απαλλαγής του προμηθευτή από την παράδοση υπολοίπου, που υπερβαίνει το δέκα τοις εκατό της συνολικής προμήθειας, ή αύξησης συμβατικής τιμής ή τροποποίησης άλλης θεμελιώδους διάταξης της σύμβασης, συνοδεύεται και από γνωμοδότηση των Νομικών υπηρεσιών Διοίκησης για λήψη σχετικής απόφασης. Ως θεμελιώδεις διατάξεις, κατ' αρχήν θεωρούνται εκείνες που δεν περιλαμβάνονται στις περιπτώσεις της παρ. 1 του παρόντος άρθρου ή σε κάθε περίπτωση οι αναφερόμενες σε αντικείμενο της σύμβασης των οποίων η τροποποίηση προκαλεί βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου. 3....».

13.- Στη διάταξη του άρθρου 73 του ν. 3433/2006 «Προμήθειες αμυντικού υλικού των Ενόπλων Δυνάμεων» (Α' 20/7-2-2006) ορίζονται τα εξής:

« Άρθρο 73

1. Η ισχύς του νόμου αυτού αρχίζει δύο μήνες μετά τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. 2. Προμήθειες αμυντικού υλικού που ήδη έχουν προκηρυχθεί ή εκτελούνται κατά το χρόνο που ο νόμος αυτός τίθεται σε ισχύ εξακολουθούν να διέπονται και να ρυθμίζονται από τις ισχύουσες διατάξεις.».

14.- Στη διάταξη της παραγράφου 3 του άρθρου 109 του ν. 3978/2011 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Υπηρεσιών και Προμηθειών στους τομείς της Άμυνας και της Ασφάλειας - Εναρμόνιση με την Οδηγία 2009/81/ΕΚ - Ρύθμιση θεμάτων του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας» (Α' 137)», ο οποίος άρχισε να ισχύει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (16-6-2011) σύμφωνα με το άρθρο 118 αυτού, ορίζεται το εξής:

«Άρθρο 109

1...2..3. Συμβάσεις έργων, υπηρεσιών ή προμηθειών που έχουν συναφθεί πριν την ημερομηνία έναρξης ισχύος του παρόντος νόμου, εκτελούνται σύμφωνα με το καθεστώς που τις διείπε κατά το χρόνο σύναψης τους.».

Οι όροι της σύμβασης

15.- Στους όρους των άρθρων 2, 37 και 38 της Σύμβασης 1/98 προβλέπονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Άρθρο 2 Αντικείμενο σύμβασης

2.1. Ο πωλητής θα προμηθεύσει: α) Τα υλικά που αποτελούνται από: Δεκαπέντε (15) καινούργια και πλήρως λειτουργικά ALDS ατρακτίδια, με τροποποιημένους πυλώνες....., Ανταλλακτικά, μηχανήματα ελέγχου και υποστήριξης και βιβλιογραφία.....».

«Άρθρο 37 Τροποποίηση στο συμβόλαιο

«37.1. Το παρόν Συμβόλαιο μπορεί να τροποποιηθεί ή να αλλαχθεί μόνον έπειτα από αμοιβαία γραπτή συμφωνία μεταξύ του ΑΓΟΡΑΣΤΗ και του ΠΩΛΗΤΗ ή εκ μέρους των κατάλληλα εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων τους. Αλλαγές δευτερεύουσας σημασίας δύναται να συμφωνούνται γραπτώς και να συσσωρεύονται σε τροποποιήσεις του συμβολαίου ανά εξάμηνο.

37.2. Για άλλες εκτός από δευτερεύουσας σημασίας αλλαγές, μία τροποποίηση του συμβολαίου θα εκδοθεί πριν την εφαρμογή όποιων τροποποιήσεων ή αλλαγών.».

Άρθρο 38. Γενικά περιεχόμενα-Αλληλογραφία

«38.6. Όλες οι λεπτομέρειες της εκτελέσεως αυτού του Συμβολαίου θα διέπονται από τα περιεχόμενα του Προεδρικού Διατάγματος 284/89 «Για προμήθειες, Υποδομή και Εκτέλεση Εργασιών στις Ελληνικές Ένοπλες Δυνάμεις.».

Ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων

Από τις προαναφερόμενες διατάξεις και συμβατικές προβλέψεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου στο οποίο εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και την υπαγωγή σ' αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη από την ερωτώσα Υπηρεσία, συνάγονται τα ακόλουθα:

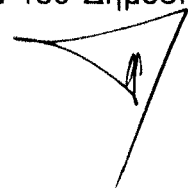
16.- Η Σύμβαση 1/98 συνήφθη στις 27-11-1998, και συνεπώς εκτελείται βάσει των διατάξεων του π.δ. 284/1989, κατ' ευθεία εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 109

παρ. 3 και 118 του ν. 3978/2011 αλλά και βάσει των διατάξεων του άρθρου 73 παρ. 1 και 2 του προίσχυσαντος του ν. 3978/2011, ν. 3433/2006. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι στο άρθρο 38.6 της σύμβασης συμφωνήθηκε ότι όλες οι λεπτομέρειες της εκτέλεσης της εν λόγω σύμβασης θα διέπονται από τα περιεχόμενα του π.δ. 284/89.

17.- Από το συνδυασμό των δημοσίας τάξεως διατάξεων των άρθρων 17 παράγ. 1 και 5 και 66 του π.δ. 284/1989, προκύπτει ότι, μετά την υπογραφή μιας σύμβασης προμήθειας ή εργολαβίας ή εκτέλεσης εργασιών για τις Ένοπλες Δυνάμεις, είναι δυνατή, κατ' εξαίρεση, η τροποποίηση των όρων της, ακόμη και εκείνων που χαρακτηρίζονται ως θεμελιώδεις, εφόσον γνωμοδοτήσουν γι' αυτήν α) η Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών (ΚΓΕΠ), β) το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους.

18.- Κατά την έννοια της προαναφερόμενης διάταξης του άρθρου 66 παράγ. 2 του π.δ. 284/1989, ως θεμελιώδεις διατάξεις, πρέπει να γίνει δεκτό ότι νοούνται κατ' αρχάς εκείνες που α) δεν περιλαμβάνονται στην παράγ. 1 και β) εκείνες που αναφέρονται σε αντικείμενο της σύμβασης των οποίων η τροποποίηση προκαλεί βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου.

19.- Για να έχει το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους την αρμοδιότητα να γνωμοδοτήσει, κατ' άρθρο 66 παράγ. 2 εδ. α' του π.δ. 284/1989, δεν αρκεί, κατά την αληθή ερμηνεία της παραπάνω διάταξης, η επιδιωκόμενη τροποποίηση να αφορά απλά θεμελιώδη όρο της σύμβασης, αλλά απαιτείται, επιπρόσθετα, να προκαλείται από αυτήν βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου (ΝΣΚ 26/2018, 72/2017, 3/2017, 214/2016, 179/2015, 99/2014). Προκειμένου δε το ΝΣΚ να εκδώσει τη σχετική γνωμοδότησή του, στο πλαίσιο και της γενικής κατ' άρθρο 2 του ν. 3086/2002 «Οργανισμός του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους» αρμοδιότητάς για καθοδήγηση των ενεργειών της Διοίκησης με νομικές γνωμοδοτήσεις, θα πρέπει, για τη νομιμότητα της επιδιωκόμενης τροποποίησης, να εξειδικεύεται από την Υπηρεσία κατά τρόπο ειδικό ότι η επιδιωκόμενη τροποποίηση είναι απαραίτητη και αναγκαία για την πραγμάτωση του σκοπού της σύμβασης (ΝΣΚ 26/2018, 72/2017, 214/2016, 179/2015, 338/2014, 99/2014, 245/2013). Ειδικότερα, για την κατάφαση της αρμοδιότητας του ΝΣΚ, αρκεί η αντικατάσταση, τροποποίηση, προσθήκη ή κατάργηση του περιεχομένου οποιουδήποτε όρου, που προκαλεί αντικειμενικά βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου, υπό την έννοια ότι μεταβάλλεται μία διάταξη ή όρος ή ρήτρα της σύμβασης, κατά τρόπο που επέρχεται απομείωση των δικαιωμάτων του Δημοσίου,



που προβλέπονται τη Σύμβαση, χωρίς κάτι τέτοιο να δικαιολογείται με πληρότητα και σαφήνεια από επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος (ΝΣΚ 26/2018, 72/2017, 214/2016, 245/2010, 541/2008).

20.- Στην περίπτωση κατάφασης της αρμοδιότητάς του, το ΝΣΚ γνωμοδοτεί, σύμφωνα με τα επικαλούμενα από την αρμόδια υπηρεσία πραγματικά περιστατικά και στοιχεία, αν η επέμβαση στον ενοχικό δεσμό είναι νόμιμη και αιτιολογείται επαρκώς (ΝΣΚ 26/2018, 214/2016, 179/2015, 338/2014, 99/2014, 311 και 245/2013, 348/2012, 419/2011, 420, 419, 394, 300 και 2/2008, 6/2007, 332 και 264/2005, 336/2004Ολ., 580 και 470/2004). Ακραιο όριο κάθε τροποποίησης είναι η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, υπό την έννοια ότι εξυπηρετείται ο σκοπός για τον οποίο έχει συναφθεί η σύμβαση (ΝΣΚ 26/2018, 214/2016, 179/2015, 338/2014, 245/2013, 419/2011, 420, 419, 394, 300 και 2/2008, 6/2007).

21.- Σε κάθε περίπτωση, η ουσιαστική εκτίμηση των όρων του σχεδίου τροποποίησης μιας σύμβασης, και, ειδικότερα, του αν αυτοί είναι συμφέροντες για το Δημόσιο ή εξυπηρετούν τους σκοπούς της σύμβασης, ιδίως, όταν για την εκτίμηση αυτή απαιτούνται τεχνικές ή/και οικονομικές γνώσεις, ανήκει στην κυριαρχική εξουσία της Διοίκησης (ΣτΕ 3199/2003 ΝοΒ 52, 1842, ΝΣΚ 26/2018, 93/2017Ολ, 214/2016, 179/2015, 338 και 99/2014, 311 και 245/2013, 601, 420, 419, 394, 300 και 2/2008, 6/2007, 365/2006).

22.- Στην προκειμένη περίπτωση, η ελεγχόμενη τροποποίηση με αριθμό 4 της Σύμβασης 1/98 αφορά την προμήθεια τριών (3) επιπλέον ανταλλακτικών Rolls Gyro και την επιστροφή στην προμηθεύτρια εταιρεία πέντε (5) ανταλλακτικών που δεν παραδόθηκαν στο πλαίσιο της 3^{ης} τροποποίησης, κατόπιν διαπραγματεύσεων με την αντισυμβαλλόμενη εταιρεία R., και την αντικατάσταση της υφιστάμενης σχετικής λίστας με την ανάλογα τροποποιημένη. Με τα ανταλλακτικά της τροποποιημένης λίστας, όπως δέχεται η ερωτώσα υπηρεσία, θα καλυφθούν υφιστάμενες ανάγκες της Πολεμικής Αεροπορίας, ενώ προκύπτει και οικονομικό όφελος ύψους 6.592,00 USD, καθόσον, όπως συμφωνήθηκε με την εταιρεία, αν και μεγαλύτερης αξίας, κατά το ποσό αυτό, τα ανωτέρω υπό προμήθεια ανταλλακτικά θα κοστολογηθούν συνολικά με το ποσό των 110.000,00 USD, ήτοι τη συμβατική αξία των ανταλλακτικών που θα αντικαταστήσουν. Επιπλέον, η τιμή μονάδας καθενός από τα 3 Roll Gyro είναι μικρότερη της αξίας που περιλαμβανόταν στην προηγούμενη τροποποίηση

(16.000,00 USD έναντι 22.237,00 USD), ενώ η συνολική τους αξία υπερβαίνει κατά 4.451,00 USD την αξία των ανταλλακτικών που διαγράφονται από τον πίνακα και επιστρέφονται στην προμηθεύτρια, και, επομένως, η εν λόγω τροποποίηση είναι νόμιμη, δεν επηρεάζει την υλοποίηση της Σύμβασης, δεν αυξάνει την οροφή της λόγω του ότι, κατόπιν αμοιβαίας συμφωνίας, τα υπόψη ανταλλακτικά κοστολογούνται με το ίδιο ποσό της συμβατικής αξίας (η αξία της εκπαίδευσης που αντικαταστάθηκε κατά την 3^η τροποποίηση) και δεν βλάπτει τα συμφέροντα του Δημοσίου. Επίσης, έχει προηγηθεί, όπως απαιτείται από τη διάταξη του άρθρου 17 παράγ. 5 περ. β' του π.δ. 284/1989, η έκδοση της ομόφωνης γνωμοδότησης (Πρακτικό 1 της 2/27-5-2020) της Κεντρικής Γνωμοδοτικής Επιτροπής Προμηθειών (ΚΓΕΠ) του ΓΕΑ, για έγκριση-αποδοχή της 4^{ης} τροποποίησης, σύμφωνα με την οποία, δεν δημιουργείται καμία βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου.

23. Κατόπιν των ανωτέρω, εφόσον δεν επέρχεται βλάβη στα συμφέροντα του Ελληνικού Δημοσίου από το σχέδιο της 4^{ης} τροποποίησης της σύμβασης, δεν απαιτείται η έκδοση γνωμοδότησης του ΝΣΚ γι' αυτήν, σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 66 του π.δ. 284/1989

Απάντηση

24. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στο ερώτημα που υποβλήθηκε, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Δ') γνωμοδοτεί, ομόφωνα, ότι για την τροποποίηση με αριθμό της με αριθμό 1/98 Σύμβασης, δεν απαιτείται η έκδοση γνωμοδότησης του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, που προβλέπεται στην παράγραφο 2 του άρθρου 66 του π.δ. 284/1989, διότι, με την επιδιωκόμενη τροποποίηση, δεν επέρχεται βλάβη στα συμφέροντα του Ελληνικού Δημοσίου.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 31-12-2020

Ο Προεδρεύων

Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Η Εισηγήτρια

Ανδριανή Κατσαρού
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.