



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

**Αριθμός Γνωμοδότησης: 66/2018
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΤΜΗΜΑ ΣΤ'**

Συνεδρίαση της 28^{ης} Μαρτίου 2018

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Ιωάννης Διονυσόπουλος, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ, Παρασκευάς Βαρελάς, Γεώργιος Κανελλόπουλος, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γαρυφαλιά Σκιάνη, Γεώργιος Ανδρέου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Βασίλειος Κορκίζογλου, Χαράλαμπος Μπρισκόλας και Νικόλαος Καραγιώργης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Βασίλειος Κορκίζογλου, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμός Ερωτήματος: Το έγγραφο που υπογράφεται από τον Υπουργό Εθνικής Άμυνας με αριθμό πρωτ. Φ.600/29/13235/Σ.1423/31-1-2018, του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας (ΥΕΘΑ)/Γενικής Διεύθυνσης Αμυντικών Εξοπλισμών και Επενδύσεων (ΓΔΑΕΕ)/Διεύθυνσης Αμυντικών Προγραμμάτων και Κυρίων Συμβάσεων (ΔΑΠΚΣ)/Τμήματος Εξοπλιστικών Προγραμμάτων και Συμβάσεων Σ.Ξ. (ΤΕΠΣΣΞ).

Ερώτημα: Αν, ενόψει του από την Υπηρεσία διδόμενου πραγματικού, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους δύναται να παράσχει, κατ' άρθρο 61 του ν.3433/2006, τη θετική γνωμοδότησή του για το Σχέδιο της 1ης Τροποποίησης της Σύμβασης 002^Α/14.

Στο ως άνω ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Στ' Τμήμα) γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Από το έγγραφο του ερωτήματος και τα λοιπά στοιχεία του φακέλου του ερωτήματος προκύπτουν τα παρακάτω πραγματικά περιστατικά:

1. Όπως εκτίθεται στο δοθέν από την ερωτώσα Διεύθυνση πραγματικό του ερωτήματος και κυρίως στα συνοδεύοντα το έγγραφο του ερωτήματος δυο παραρτήματα «Α» και «Β», ο Υπουργός Εθνικής Άμυνας με την Απόφαση με αριθμό πρωτ. Φ.621.047/2595/Σ.636/18-2-2014/Γενική Δ/ση Αμυντικών Εξοπλισμών & Επενδύσεων /Διεύθυνση Αμυντικών Προγραμμάτων & Κυρίων Συμβάσεων/Τμήματος Εξοπλιστικών Προγραμμάτων & Συμβάσεων Στρατού Ξηράς/ΓΟΣ/Πυρομαχικών & Εκρηκτικών Υλών, κατακύρωσε την προμήθεια των υλικών « Βομβίδες 40mm Υψηλής Ταχύτητας» στην εταιρεία « Ε... ΑΒΕΕ».
2. Στη συνέχεια, υπογράφηκε στις 30-4-2014 μεταξύ του ΥΠΕΘΑ/ΓΔΑΕΕ και της εταιρείας «Ε.. ΑΒΕΕ» (εφεξής Ε.. ΑΒΕΕ) η 002^Α/14 Σύμβαση, η οποία προβλέπει την προμήθεια: α) 161.000 βομβίδων μάχης 40mm υψηλής ταχύτητας, χωρίς πυροσωλήνα αυτοκαταστροφής τύπου HEDP-T/HV, με βάση την Τεχνική Περιγραφή της Υπηρεσίας, β) 69.000 βομβίδων μάχης 40mm υψηλής ταχύτητας, με πυροσωλήνα αυτοκαταστροφής τύπου HEDP-T/HV-SD, με βάση το NSN: 1310-23-114-2753 και τα αντιστοιχούντα σε αυτό τεχνικά χαρακτηριστικά, γ) 35.000 βομβίδων ασκήσεων 40mm υψηλής ταχύτητας τύπου TP- T/HV, με βάση το NSN: 1310-23-114-2756 και τα αντιστοιχούντα σε αυτό τεχνικά χαρακτηριστικά. Το συνολικό κόστος της προμήθειας των συμβατικών υλικών ανέρχεται στο ποσό των 18.187.136,60€, συμπεριλαμβανομένων ΦΠΑ 23% και κρατήσεων 4%.
3. Η Σύμβαση ενεργοποιήθηκε την 1-7-2014 και για την υλοποίηση της σύμφωνα με την πρόβλεψη της παρ. 1 του άρθρου 21 αυτής, η ως άνω εταιρεία έλαβε έντοκη προκαταβολή ύψους 1.558.808,50€, που αντιστοιχεί σε ποσοστό 10,885% της συνολικής αξίας των υπό προμήθεια πυρομαχικών χωρίς ΦΠΑ, σε εκτέλεση της παρ. 3α του άρθρου 8 της Σύμβασης. Οι παραδόσεις της οδηγού μερίδας και των πυρομαχικών καθορίσθηκαν χρονικά μετά την προαναφερθείσα ημερομηνία , σύμφωνα με το Παράρτημα «Α» της Σύμβασης.
4. Με τις Φ.625/11286/Σ.3166/6-8-2015, Φ.625/12996/Σ.3726/15-9-2015 και Φ.625/14192/Σ.4110/12-10-2016 αποφάσεις του ο ΥΕΘΑ, αποδεχόμενος αντί-

 ΓΧ

στοιχα αιτήματα της προμηθεύτριας εταιρείας, που αφορούν γεγονότα ανωτέρας βίας, κατ' εφαρμογή του άρθρου 37 του ν.3433/06 και του άρθρου 5 της Σύμβασης, αποφάσισε την παράταση του συμβατικού χρόνου, με αποτέλεσμα η πρώτη παράδοση του συμβατικού υλικού από 30-4-2015 να μετατεθεί για την 26-11-2015, η δε τελευταία να οριστεί για την 26-11-2018.

5. Κατά τη διαδικασία πιστοποίησης των οδηγών μερίδας, η αρμόδια Επιτροπή Πιστοποίησης Οδηγών Μερίδας, αφού εκτέλεσε το σύνολο των ενοτήτων μηχανικών - καταστροφικών ελέγχων, περιβαλλοντικών ελέγχων και βλητικών δοκιμών, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στα αντίστοιχα σχέδια, τις επιμέρους προδιαγραφές απαρτίων και της σχετικής προδιαγραφής της Σύμβασης, υπέβαλε στις 24-5-2016 και στις 6-6-2016 αναφορές προς την ΓΔΑΕΕ/ΔΑΩΔΠ, στις οποίες, μεταξύ άλλων, ανέφερε ότι:

α) Για την οδηγό μερίδας των βομβίδων ασκήσεων 40mm υψηλής ταχύτητας (TP-T/HV), προτείνεται η αποδοχή της υπό την προϋπόθεση ότι θα τύχει αποδοχής από το ΓΕΣ η μη ικανοποίηση της απαίτησης της παραγράφου 2.2.4.1 της Τεχνικής Περιγραφής του ΓΕΣ (Προσθήκη «2» στο Παράρτημα «8» της Σύμβασης), βάσει της οποίας προβλέπεται ότι τα πυρομαχικά ασκήσεων παραμένουν λειτουργικά σε περίπτωση πτώσης τους από ύψος 12m σε συσκευασμένη μορφή,

β) Για την οδηγό μερίδας των βομβίδων μάχης 40mm υψηλής ταχύτητας με πυροσωλήνα αυτοκαταστροφής (HEDP-T/HV-SD): (1) Ικανοποιούνται τα κριτήρια αποδοχής του Προγράμματος Δοκιμών Οδηγού Μερίδας, καθώς και οι απαιτήσεις του Manual of Proof and Inspection Procedures MOPI for NATO και της STANAG 4403, που προβλέπουν ότι οι βομβίδες πρέπει να είναι ασφαλείς για συλλογή και απομάκρυνση μετά από πτώση αυτών από 12m (συσκευασμένων σε κιβώτια). (2) Δεν ικανοποιούνται οι συμβατικές προβλέψεις της Προσθήκης «1» στο Παράρτημα «8» και της παρατήρησης 3 στο Παράρτημα «Δ» της Σύμβασης, που προβλέπουν ότι «Η επιμέρους δοκιμή (πτώση από 12m) της υπ' αριθμόν 24 δοκιμής ασφαλείας συσκευασίας του παραπάνω Πίνακα θα ολοκληρωθεί μετά από την περιγραφόμενη διαδικασία δοκιμής από το MOPI, με την πρόσθετη απαίτηση του ΓΕΣ οι βομβίδες να είναι λειτουργικές μετά την πτώση».

γ) Τέλος, η Επιτροπή Πιστοποίησης έκρινε ότι θα έπρεπε να ενημερωθεί το ΓΕΣ, υπό το φως των νέων δεδομένων που προέκυψαν, προκειμένου να

αποφασίσει και να ενεργήσει σχετικά με τη διατήρηση ή άρση της απαίτησης της λειτουργικότητας των βομβίδων μετά από πτώση 12m (συσκευασμένων σε κιβώτια).

6. Στη συνέχεια, οι ως άνω αναφορές της Επιτροπής Πιστοποίησης Οδηγών Μερίδας, διαβιβάστηκαν στον φορέα της προμήθειας (ΓΕΣ), καθώς και σε άλλες αρμόδιες υπηρεσίες, προκειμένου να υποβληθούν οι απόψεις και οι θέσεις τους επί των διαλαμβανόμενων σε αυτά.

7. Περαιτέρω, η προμηθεύτρια εταιρεία με τις επιστολές της με ημερομηνία 11-7-2016 και 9-9-2016 αντίστοιχα, ζήτησε επίσπευση ενεργειών εκ μέρους της Επιτροπής Πιστοποίησης Οδηγών Μερίδων, επικαλούμενη καθυστέρηση στην έκδοση πιστοποιητικού αποδοχής της οδηγού μερίδας των βομβίδων ασκήσεων και άρα και στην 1η τμηματική παράδοση του εν λόγω πυρομαχικού. Επιπρόσθετα, με την από 16-9-2016 επιστολή της, αιτήθηκε την τροποποίηση του συμβατικού χρονοδιαγράμματος παραδόσεων εξαιτίας της ως άνω καθυστέρησης.

8. Η ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ/ΤΠΚΣ με το Φ. 625/13816/Σ.3991/5-10-2016 έγγραφό της προς την ΕΑΣ της γνώρισε ότι κατά την τότε παρούσα φάση δεν ήταν δυνατό να εξεταστεί η τροποποίηση του συμβατικού χρονοδιαγράμματος, καθόσον βρίσκονταν σε εξέλιξη η εξέταση της τροποποίησης της τεχνικής προδιαγραφής της Σύμβασης. Παράλληλα δε, γνώρισε στην εταιρεία πως εφόσον ο επιχειρησιακός φορέας αποστείλει τροποποιημένη την τεχνική προδιαγραφή της Σύμβασης, μπορεί να επανέλθει με νέο αντίστοιχο αίτημα, πλήρως δικαιολογημένο ως προς την αναγκαιότητα αυτή.

9. Το ΓΕΣ/ΔΠΖ κατόπιν εγγράφου του ΓΕΣ/ΔΥΔΜ, απέστειλε στη ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ/ΤΠΚΣ την από 25-10-2016 Εισηγητική Έκθεση, με την οποία εισηγήθηκε την αλλαγή του απαράβατου όρου της σύμβασης και περιορισμό αυτού στις προβλέψεις του Manual Proof and Inspection Procedures (MOPI) for NATO και της STANAG 4403/02, κατόπιν σχετικής γνωμοδότησης του ΝΣΚ, προκειμένου η ΓΔΑΕΕ να προβεί με μέριμνά της στις απαιτούμενες ενέργειες αρμοδιότητάς της.

10. Στη συνέχεια, το ΓΕΣ/ΔΥ με το Φ.621/61/896010/Σ.2023/17-7-2017 έγγραφό της προς την ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ/ΤΚΠΣ, υπέβαλε την 1^η τροποποίηση της Τεχνικής Περιγραφής των πυρομαχικών θέματος.

Γ Χ

11. Η Επιτροπή Πιστοποίησης των Οδηγών Μερίδων των πυρομαχικών θέματος υπέβαλε την 1-8-2017 την τελική αναφορά της στη ΓΔΑΕΕ/ΔΑΩΔΠ, με την οποία την ενημέρωσε ότι, υπό την προϋπόθεση της τροποποίησης της Σύμβασης 002^Α/14, κατ' ακολουθία και πλήρη συνέπεια με την προαναφερθείσα τροποποίηση της Τεχνικής Περιγραφής, εισηγείται ομόφωνα την αποδοχή των οδηγών μερίδων των υπό πυρομαχικών θέματος, χωρίς την απαίτηση έκδοσης πρόσθετου πρακτικού από αυτήν.

12. Η ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ/ΤΕΠΣΣΞ στις 18-10-2017, συγκρότησε την Επιτροπή Διαπραγματεύσεων της 1^{ης} Τροποποίησης της Σύμβασης 002^Α/14 και της ανέθεσε ως έργο τη διενέργεια διαπραγματεύσεων με την αντισυμβαλλόμενη εταιρεία «Ε.. ΑΒΕΕ» και κατάθεση του σχεδίου 1ης Τροποποίησης της Σύμβασης.

13. Ο Πρόεδρος της ως άνω Επιτροπής Διαπραγματεύσεων με την από 6-11-2017 υπηρεσιακή αναφορά, υπέβαλε στην ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ/ΤΕΠΣΣΞ το από 6-11-2017 πρακτικό της επιτροπής με τις συνημμένες σε αυτό τροποποιημένες σελίδες της Σύμβασης, συνυπογεγραμμένα από τους εκπροσώπους των «Ε.. ΑΒΕΕ», με το οποίο εισηγήθηκε:

Α) Σχετικά με την 1η Τροποποίηση της Τεχνικής Περιγραφής των πυρομαχικών της Σύμβασης (1) Την ενσωμάτωσή της στην Προσθήκη «1» των Παραρτημάτων «Α» και «Β». (2) Την αντικατάσταση της δεύτερης σελίδας του Παραρτήματος «Β» με την αντίστοιχη ταυτάριμη, επικαιροποιημένη ως προς την περιγραφή των Προσθηκών «1» και «2». (3) Την αντικατάσταση της σελίδας Δ-6 του Παραρτήματος «Δ» με την αντίστοιχη ταυτάριμη.

Β) Σχετικά με την τροποποίηση των χρονοδιαγραμμάτων παραδόσεων συμβατικών υλικών, την αντικατάσταση των σελ. 11 και 12 του κύριου μέρους της Σύμβασης (άρθρο 5) και Α-1 και Α-2 του Παραρτήματος «Α», προκειμένου να εισαχθεί το νέο χρονοδιάγραμμα παραδόσεων.

Γ) Την αντικατάσταση της σελ. 3 του κύριου μέρους της Σύμβασης με την αντίστοιχη ταυτάριμη, προκειμένου να τροποποιηθούν οι διαστάσεις της παλέτας συσκευασίας από 1200x800mm σε 1200x1000mm (άρθρο 2 παρ. 3γ).

Δ) Κατόπιν προσφοράς-παραχώρησης από τα «Ε..ΑΕΒΕ» επιπλέον ποσότητας πυρομαχικών και παροχής επιπρόσθετης εκπαίδευσης στο προσωπικό του ΓΕΣ, με δωρεάν κόστος για την Υπηρεσία, την αντικατάσταση των σελ. 30 και

31 (προσθήκη παραγράφων 3, 4 και 5 στο άρθρο 24) του κύριου μέρους της Σύμβασης και σελ. Α-1 και Α-2 του Παραρτήματος «Α».

14. Το ΓΕΣ/ΔΥΔΜ με το Φ.621.9/33/298583/Σ.2699/13-12-2017 έγγραφό του, ανέφερε ότι δεν υφίστανται αντενδείξεις επί των διαλαμβανομένων στο Πρακτικό της Επιτροπής Διαπραγματεύσεων και στο Σχέδιο της 1^{ης} Τροποποίησης της Σύμβασης, ενώ ζήτησε επιπλέον, κατά την τροποποίηση της Σύμβασης, να ληφθεί υπόψη η αύξηση του ΦΠΑ από 23% σε 24%, για την κάλυψη των αναγκαίων επιπρόσθετων πιστώσεων και την εξέταση τροποποίησης των σχετικών συμβατικών υποχρεώσεων.

15. Τέλος, η ΓΔΑΕΕ/ΚΓΕΠ, αφού έλαβε υπόψη την εισήγηση της Επιτροπής Διαπραγματεύσεων και την άποψη του επιχειρησιακού φορέα (ΓΕΣ), γνωμοδότησε με το 76/2017 πρακτικό ομόφωνα υπέρ της εισήγησης της ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ, όπως αυτή διατυπώθηκε και συμπεριλαμβάνεται στο εν λόγω πρακτικό με την αντίστοιχη επιχειρηματολογία – σχολιασμό για αποδοχή του σχεδίου της 1^{ης} Τροποποίησης της Σύμβασης 002^Α/14.

16. Συγκεκριμένα σε ό,τι αφορά στην τροποποίηση των θεμελιωδών τεχνικών όρων που αναφέρονται στις διατάξεις του άρθρου 2.2.4.1 και 2.2.6.1 της σύμβασης, η τροποποίησή τους αιτιολογείται επαρκώς από την αρμόδια υπηρεσία ΚΓΕΠ/ΓΔΑΕΕ με αναφορά σε συγκεκριμένους λόγους δημοσίου συμφέροντος, που επιβάλουν αυτή την επιλογή. Ειδικότερα, με την ως άνω γνωμοδότησή της η ΚΓΕΠ/ΓΔΑΕΕ, αναφέρει, μεταξύ άλλων, τα εξής:

« 38. α. Η Σύμβαση έχει γίνει με απευθείας ανάθεση, με αποτέλεσμα να μην υπάρχει δεύτερος μειοδότης στον οποίο μπορεί να απευθυνθεί η Υπηρεσία για την προσκόμιση των συμβατικών υλικών, αλλά και ο οποίος μπορεί να εγείρει αξιώσεις επί της διαδικασίας της τροποποίησης....

42. γ. Η ΓΔΑΕΕ στην παρούσα φάση, συνεκτιμώντας την αδήριτη αναγκαιότητα προμήθειας των υλικών της συμβάσεως για κάλυψη των επιχειρησιακών αναγκών του ΓΕΣ, κρίνει σκόπιμη την εξάντληση όλων των αντικειμενικών δυνατοτήτων για τη βελτιστοποίηση των όρων και προϋποθέσεων παραλαβής του πυρομαχικού από την αντισυμβαλλόμενη εταιρεία ελληνικών συμφερόντων. που αποτελεί βασικό παράγοντα διασφάλισης της υποστήριξης των ΕΔ.

44. Η Επιτροπή Διαπραγματεύσεων. εκτιμώντας ότι η τροποποίηση της Σύμβασης δεν προκαλεί βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου, διότι αφενός μεν υφίσταται αδυναμία περαιτέρω συμπίεσης του χρόνου παράδοσης των

πυρομαχικών από τα «Ε.. ΑΒΕΕ» αφετέρου η προσφορά των δωρεά υπηρεσιών-υλικών εκ μέρους της εταιρείας καταδεικνύει την καλή πρόθεσή της και με γνώμονα τα χρηστά συναλλακτικά ήθη, κατέληξε στη σύνταξη ενός κοινά αποδεκτού με τους εκπροσώπους των «Ε.. ΑΒΕΕ» σχεδίου 1^{ης} τροποποίησης της Σύμβασης 002^Α/14.

45. α. Ως προς τις θέσεις του αρμόδιου επιχειρησιακού φορέα τόσο επί του νέου χρονοδιαγράμματος, όσο και επί της οικονομικής επιβάρυνσης που προκύπτει από την παροχή της επιπλέον εκπαίδευσης στο προσωπικό του [παράγραφος 43.α.(4) της παρούσης], αναφέρθηκε από το ΓΕΣ με το (Δ45) ότι δεν υφίστανται αντενδείξεις, συνεπώς εκτιμάται ότι αφενός συμφωνεί με το νέο χρονοδιάγραμμα, αφετέρου αποδέχεται και δύναται να καλύψει τις όποιες πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις προκύπτουν από την εκπαίδευση.

47. Το προτεινόμενο σχέδιο τροποποίησης, όπως αναφέρθηκε και στην ανωτέρω παράγραφο 30, προβλέπει αναλυτικότερα τις εξής τροποποιήσεις στη Σύμβαση: α) Την ενσωμάτωσή της 1ης τροποποίησης της Τεχνικής Περιγραφής των πυρομαχικών θέματος στις Προσθήκες «1» και «2» του Παραρτήματος «8». Σημειώνεται ότι, εκ παραδρομής στην εισήγηση του πρακτικού διαπραγματεύσεων αναγράφεται στην Προσθήκη «1» των Παραρτημάτων «Α» και «8». β) Την αντικατάσταση της σελ. 8-2 του Παραρτήματος «8» με την αντίστοιχη ταυτόριθμη, επικαιροποιημένη ως προς την περιγραφή των Προσθηκών «1» και «2», ήτοι την αναγραφή και της 1ης τροποποίησης των Τεχνικών Περιγραφών των πυρομαχικών, γ) Την αντικατάσταση της σελίδας Δ-6 του Παραρτήματος «Δ» με την αντίστοιχη ταυτόριθμη, με την οποία διαγράφεται από την παρατήρηση Ν03 (στις επιμέρους δοκιμές της οδηγού μερίδας) η πρόσθετη απαίτηση του ΓΕΣ για τις βομβίδες να είναι λειτουργικές μετά από πτώση 12m, δ) Την αντικατάσταση των σελ. 11 και 12 του κύριου μέρους της Σύμβασης (άρθρο 5) και Α-1 και Α-2 του Παραρτήματος «Α», προκειμένου να εισαχθεί το νέο χρονοδιάγραμμα παραδόσεων, όπως παρακάτω: (όπου το η ημερομηνία υπογραφής της 1^{ης} τροποποίησης της Σύμβασης), ε) Την αντικατάσταση της σελ. 3 του κύριου μέρους της Σύμβασης με την αντίστοιχη ταυτόριθμη, προκειμένου να τροποποιηθούν οι διαστάσεις της παλέτας συσκευασίας από 1200x800mm σε 1200x1000mm (άρθρο 2 παρ.3γ). Σημειώνεται ότι το αίτημα ήταν της «Ε.. ΑΒΕΕ» και έγινε αποδεκτό από την επιτροπή, στ) Την αντικατάσταση της σελ. 30 και την προσθήκη νέας σελ. 31 στο κύριο μέρος της

Σύμβασης (νέες παράγραφοι 3,4 και 5 στο άρθρο 24) και την αντικατάσταση των σελ. Α-1 και Α-2 του Παραρτήματος «Α», προκειμένου να ενσωματωθεί η δωρεάν προσφορά-παραχώρηση από την «Ε.. ΑΒΕΕ» της επιπλέον ποσότητας πυρομαχικών (1.024 βομβίδες ασκήσεων) και παροχής επιπρόσθετης εκπαίδευσης στο προσωπικό του ΓΕΣ, σύμφωνα με την παρ. 43 της παρούσης. Σημειώνεται ότι, η ανωτέρω τροποποίηση επιφέρει και επαν-αρίθμηση των επόμενων σελίδων της Σύμβασης, ήτοι των σελ. 31 και 32 σε σελ. 32 και 33, αντίστοιχα.

48. Λαμβάνοντας υπόψη το σύνολο των ανωτέρω εκτεθέντων, η ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ συμφωνεί με την εισήγηση της Επιτροπής Διαπραγματεύσεων και εκτιμά ότι το σχέδιο της 1ης τροποποίησης της Σύμβασης 002^Α/14 του Παραρτήματος «Α» στην παρούσα, το οποίο είναι αυτούσιο με το αρχικά υποβληθέν με την εισήγηση προς ΓΔΑΕΕ/ΚΓΕΠ της 22 Νοε 17 (Δ43) , δύναται να γίνει αποδεκτό, με βάση τις προβλέψεις του ν.3433/06».

Νομοθετικό πλαίσιο της υπόθεσης.

17.Στα άρθρα 13,14,15 και 73 του ν. 3433/2006 «Προμήθειες αμυντικού υλικού των Ενόπλων Δυνάμεων»(Α'20),ορίζονται,μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

« Άρθρο 13

Όργανα πραγματοποίησης των προμηθειών των Ενόπλων Δυνάμεων

1. Τα όργανα πραγματοποίησης των προμηθειών των ΕΔ διακρίνονται σε:

α. Γνωμοδοτικά, β. Εκτελεστικά.

2. Τα γνωμοδοτικά όργανα είναι:

α. Η Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών (ΚΓΕΠ).

β. Οι Περιφερειακές Γνωμοδοτικές Επιτροπές Προμηθειών (ΠΓΕΠ).

3. Τα όργανα εκτέλεσης, τα οποία πραγματοποιούν τις κάθε είδους προμήθειες των Ενόπλων Δυνάμεων, είναι:

α. Οι επιτροπές διενέργειας διαγωνισμών.

β. Οι επιτροπές διαπραγματεύσεων.γ...δ...ε...στ...ζ...η....

4. Με απόφαση του φορέα της οικονομικής αρμοδιότητας ή κατόπιν εξουσιοδότησής του, της ΓΔΑΕΕ ή κάθε Κλιμακίου Διοίκησης των ΕΔ που πραγματοποιεί προμήθειες, συγκροτούνται οι επιτροπές που προβλέπονται στην παράγραφο 3».

Άρθρο 14.

Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών

ΓΧ

1 .. 2 .. 3 . .4 5. Η ΚΓΕΠ γνωμοδοτεί αιτιολογημένα και εγγράφως για τις παρακάτω περιπτώσεις προμηθειών, που υπάγονται στην αρμοδιότητα της ΓΔΑΕΕ και των γενικών επιτελείων: α β. Για την τροποποίηση των όρων σύμβασης όπως ορίζεται στο άρθρο 63 του νόμου αυτού ...

Άρθρο 15.

Περιφερειακές Γνωμοδοτικές Επιτροπές Προμηθειών.

1 .. 2 .. 3 .4 ... 5. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι διατάξεις των παραγράφων 5, 6, 7 και 8 του άρθρου 14 του νόμου αυτού.

Άρθρο 61.

Τροποποίηση σύμβασης

1. Η σύμβαση τροποποιείται όταν αυτό προβλέπεται από συμβατικό όρο ή, εάν δεν προβλέπεται, τροποποιείται όταν συμφωνήσουν προς τούτο και τα δύο συμβαλλόμενα μέρη, ύστερα από γνωμοδότηση της ΚΓΕΠ ή ΠΓΕΠ και απόφαση του έχοντος την οικονομική αρμοδιότητα.

2. Η τροποποίηση θεμελιωδών συμβατικών διατάξεων πραγματοποιείται ύστερα από γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, το οποίο εξετάζει τη νομιμότητα της τροποποίησης και την αιτιολογία που τη συνοδεύει. Ως θεμελιώδεις διατάξεις, κατ' αρχήν θεωρούνται εκείνες που δεν περιλαμβάνονται στις περιπτώσεις της παραγράφου 3 του παρόντος άρθρου ή, σε κάθε περίπτωση, οι αναφερόμενες σε αντικείμενο της σύμβασης, των οποίων η τροποποίηση προκαλεί βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου.

3. Διατάξεις που επιτρέπεται η τροποποίησή τους από τον έχοντα την οικονομική αρμοδιότητα, με βάση τα στοιχεία και δεδομένα κάθε περίπτωσης, χωρίς τη γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, είναι οι ακόλουθες:

α. Η μεταβολή των συμβατικών προθεσμιών, κατά το άρθρο 37, χρόνου παράδοσης ή αντικατάστασης των υπό προμήθεια υλικών ή εργασιών που κρίθηκαν ακατάλληλες. β. Η απαλλαγή προμηθευτή από την παράδοση υπολοίπου που δεν υπερβαίνει το δέκα τοις εκατό της συμβατικής ποσότητας υλικών, λόγω ειδικών συνθηκών, με επιβολή ή όχι προστίμου σε αυτόν.

Άρθρο 73.

Έναρξη ισχύος - Μεταβατικές διατάξεις.

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 ... »

18. Στα άρθρα 109 και 118 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» (173 Α') ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Άρθρο 109.

Μεταβατικές διατάξεις

1.Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε όλες τις συμβάσεις έργων, υπηρεσιών ή προμηθειών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης των οποίων λαμβάνει χώρα μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος. Ως έναρξη διαδικασίας σύναψης νοείται: α) η αποστολή προκήρυξης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, για τις συμβάσεις του δεύτερου Μέρους, β) η δημοσίευση προκήρυξης στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, για τις συμβάσεις του τρίτου Μέρους, γ) η ανάρτηση στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής, για τις συμβάσεις που ανατίθενται με τη διαδικασία του συνοπτικού διαγωνισμού και δ) η λήψη απόφασης σύναψης σύμβασης, για τις υπόλοιπες περιπτώσεις.

2.Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έργων, υπηρεσιών ή προμηθειών, οι οποίες έχουν ξεκινήσει πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, συνεχίζονται και ολοκληρώνονται σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έναρξης τους.

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

Άρθρο 118.

Έναρξη ισχύος .

Η ισχύς του παρόντος νόμου αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως» .

19. Στα άρθρα 2,16 και 21 της σύμβασης002Α /14, ορίζονται τα ακόλουθα:

«ΑΡΘΡΟ 2

ΒΑΣΙΚΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ- ΚΩΔΙΚΟΠΟΙΗΣΗ.

Γ Χ



1..... 2.....3.....4. Οι Τεχνικοί Όροι κατασκευής των υλικών του Παρατήματος «B» της σύμβασης, έχουν συνταχθεί από τον ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ και περιλαμβάνουν τις ισχύουσες εκδόσεις των εφαρμοστέων κατασκευαστικών σχεδίων και προδιαγραφών του αρχικού φορέα που τα συνέταξε (design authority), με τις εγκεκριμένες αναθεωρήσεις. Ο ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗΣ είναι υποχρεωμένος να παρακολουθεί την εξέλιξη των προδιαγραφών και κατασκευαστικών σχεδίων των πυρομαχικών που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης και να ενημερώνει έγκαιρα τη ΓΔΑΕΕ, για τυχόν απαιτούμενες τεχνικές αλλαγές που έχουν σχέση με την ασφάλεια-καταλληλότητας πυρομαχικών, διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει την εφαρμογή τεχνικών αλλαγών στη διάρκεια υλοποίησης αυτής της σύμβασης. Σε κάθε περίπτωση η έγκριση και η εφαρμογή τεχνικών αλλαγών θα γίνεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό Κρατικής Διασφάλισης Ποιότητας του Αμυντικού Υλικού της ΓΔΑΕΕ. 5.....6. Η εφαρμοζόμενη διαδικασία υλοποίησης των αναφερομένων στις παραπάνω παραγράφους 4 και 5 του παρόντος ΑΡΘΡΟΥ περιγράφεται αναλυτικά στο ΑΡΘΡΟ 4 «ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗ ΚΑΙ ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ» της σύμβασης.

ΑΡΘΡΟ 16

ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ-ΛΥΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ.

1. Η σύμβαση τροποποιείται όταν συμφωνήσουν προς τούτο και τα δύο συμβαλλόμενα μέρη, ύστερα από γνωμοδότηση της ΚΓΕΠ και απόφαση του έχοντος την οικονομική αρμοδιότητα.
2. Η τροποποίηση θεμελιωδών συμβατικών διατάξεων πραγματοποιείται ύστερα από γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, το οποίο εξετάζει τη νομιμότητα της τροποποίησης και την αιτιολογία που τη συνοδεύει. Ως θεμελιώδεις διατάξεις, κατ' αρχήν θεωρούνται εκείνες που δεν περιλαμβάνονται στις περιπτώσεις της παραγράφου 3 του παρόντος ΑΡΘΡΟΥ ή, σε κάθε περίπτωση, οι αναφερόμενες σε αντικείμενο της σύμβασης, των οποίων η τροποποίηση προκαλεί βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου.
3. Διατάξεις που επιτρέπεται η τροποποίησή τους από τον έχοντα την οικονομική αρμοδιότητα, με βάση τα στοιχεία και δεδομένα κάθε περίπτωσης, χωρίς τη γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, είναι οι ακόλουθες: α) Η μεταβολή των συμβατικών προθεσμιών, κατά το ΑΡΘΡΟ 37 του Νόμου 3433/2006, χρόνου παράδοσης ή αντικατάστασης των υπό

προμήθεια υλικών, που κρίθηκαν ακατάλληλα, β). Η απαλλαγή ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ από την παράδοση υπολοίπου που δεν υπερβαίνει το δέκα (10) τοις εκατό της συμβατικής ποσότητας υλικών, λόγω ειδικών συνθηκών, με επιβολή ή όχι προστίμου σε αυτόν. 4.....5.....»

ΑΡΘΡΟ 21

ΕΝΕΡΓΟΠΟΙΗΣΗ - ΔΙΑΡΚΕΙΑΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

1...2. Η σύμβαση αυτή θα παραμείνει σε ισχύ μέχρις εκπληρώσεως όλων των εκατέρωθεν συμβατικών υποχρεώσεων των δύο συμβαλλομένων μερών ήτοι :

α) Παράδοση ολόκληρης της ποσότητας των πυρομαχικών. β) Εφόσον παραλήφθηκε οριστικά (ποσοτικά και ποιοτικά) η ποσότητα που παραδόθηκε. γ) Έγινε η αποπληρωμή του συμβατικού τιμήματος, αφού προηγουμένως επιβλήθηκαν τυχόν κυρώσεις ή εκπτώσεις. δ) Εκπληρώθηκαν και οι λοιπές συμβατικές υποχρεώσεις και από τα δύο συμβαλλόμενα μέρη.»

Ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων.

Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και την υπαγωγή σ' αυτές των πραγματικών περιστατικών, προκύπτουν τα ακόλουθα συμπεράσματα:

20. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στη διάταξη του άρθρου 109 παρ. 2 του 3978/2011, οι συμβάσεις προμηθειών στον τομέα άμυνας και ασφάλειας, των οποίων οι διαδικασίες σύναψης που έχουν ξεκινήσει πριν από την 16 Ιουνίου 2011 (ημερομηνία έναρξης της ισχύος του), συνεχίζονται και ολοκληρώνονται σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έναρξής τους, ως έναρξη δε της διαδικασίας σύναψης, σύμφωνα με την παράγραφο 1 περ. δ' του ίδιου άρθρου, στην περίπτωση της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης, είναι η λήψη της σχετικής απόφασης σύναψης της σύμβασης, ενώ στο άρθρο 73 του ν. 3433/2006 ορίζεται ότι η ισχύς του νόμου αυτού αρχίζει δύο μήνες μετά τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (δημοσίευση στις 7-2-2006 και ισχύς από 8-4-2006).

21. Στην προκείμενη περίπτωση, οι διαδικασίες ανάθεσης άρχισαν πριν τις 16-6-2011 (βλ. μεταξύ άλλων την απόφαση με αριθμό ΑΠ.Φ.621.040/30/896030/Σ.86/4-4-2011/ΓΕΣ/ΔΥΔΜ, με την οποία εγκρίθηκε η προμήθεια Βομβίδων

ΓΧ

40mm Υψηλής Ταχύτητας, για την κάλυψη αναγκών του ΓΕΣ και την απόφαση με αριθμό Φ. 621.047/56565/Σ.1595/26-4-2011/ΓΔΑΕΕ/ΔΑΠΚΣ/ΤΕΠΣΣΞ με την οποία ζητήθηκε από την «Ε.. ΑΒΕΕ» η υποβολή τεχνικοοικονομικής προσφοράς, σύμφωνα με τους εγκεκριμένους Όρους Συμφωνιών (Γενικούς-Ειδικούς) και τις Τεχνικές Περιγραφές της Υπηρεσίας και συνεπώς η επίμαχη σύμβαση διέπεται από τις διατάξεις του ν.3433/2006 (ΕΣ Τμ. Μειζ. Επταμ. Σύνθ.6130/2015, 3336/2015 Τμ. VI).

22. Με το άρθρο 61 του ν. 3433/2006 ρυθμίζεται το θέμα της τροποποίησης των συμβάσεων προμήθειας και καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις, υπό τις οποίες αυτή είναι δυνατή. Προς αντιμετώπιση διάφορων δυσχερειών κατά την εκτέλεση της σύμβασης, παρέχεται η δυνατότητα για τροποποίησή της, με απόφαση του έχοντος την οικονομική αρμοδιότητα, ύστερα από γνωμοδότηση της ΚΓΕΠ ή ΠΓΕΠ, όταν αυτό προβλέπεται από συμβατικό όρο ή εάν δεν προβλέπεται, όταν συμφωνήσουν προς αυτό και τα δύο συμβαλλόμενα μέρη. Η κατά τα ανωτέρω όμως συνομολόγηση τροποποιητικής σύμβασης δεν μπορεί να διενεργηθεί μετά το χρόνο λήξης της ισχύος της, (Ν.Σ.Κ. 171/2010, 421/2008), διότι δεν έχει απονεμηθεί σχετική προς τούτο αρμοδιότητα στα όργανα της Διοίκησης και, διότι, σε αντίθετη περίπτωση, η τυχόν σύναψη τροποποιητικής σύμβασης μετά το εν λόγω χρονικό σημείο θα συνιστούσε νέα σύμβαση συναφθείσα κατά παρέκκλιση της αρχής της νομιμότητας (Ε.Σ. 23/2008, ΝΣΚ 196/2016, 171/2010, 13-14/2009, 542/2008, 514/2008, 421/2008, 257/2002, 448/2001, αλλά και 298/1990).

23. Κατά την παράγραφο 3 του ως άνω άρθρου 61, επιτρέπεται η μεταβολή των συμβατικών προθεσμιών παράδοσης των υλικών από τον έχοντα την οικονομική αρμοδιότητα, με βάση τα στοιχεία και δεδομένα κάθε περίπτωσης, χωρίς γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (Γνωμ.ΝΣΚ 116/2006).

24. Εφόσον όμως, πρόκειται για τροποποίηση θεμελιώδους συμβατικής διάταξης, απαιτείται σύμφωνα με την παράγραφο 2, εκτός από τη γνωμάτευση της ΚΓΕΠ ή ΠΓΕΠ και γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, το οποίο εξετάζει: α) τη νομιμότητα της τροποποίησης και β) την αιτιολογία που τη συνοδεύει. Ως θεμελιώδεις διατάξεις, ο νομοθέτης κατονομάζει καταρχήν, όσες δεν περιλαμβάνονται στις περιπτώσεις της παραγράφου 3 και σε κάθε περίπτωση όσες αναφέρονται σε αντικείμενο της σύμβασης, που η

τροποποίησή τους επιφέρει βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου. Είναι σαφές, όμως, ότι κάθε τροποποίηση πρέπει να έχει ως ακραίο όριο την εξυπηρέτηση του Δημοσίου συμφέροντος, υπό την έννοια ότι θα εξυπηρετείται ο σκοπός για τον οποίο έχει συναφθεί η σύμβαση. (βλ. και αιτιολογική έκθεση του ν.3433/2006). Οι όροι και οι προϋποθέσεις τροποποίησης θεμελιώδους διάταξης της σύμβασης υπό το καθεστώς του ν.3433/2006, είναι οι ίδιοι με του προγενέστερου νομοθετικού πλαισίου του άρθρου 66 παρ.2 του π.δ. 284/1989.

25. Για να έχει το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους την αρμοδιότητα να γνωμοδοτήσει, κατά το άρθρο 61 του ν. 3433/2006, κατά την αληθή ερμηνεία της ανωτέρω διάταξης, δεν αρκεί η επιδιωκόμενη τροποποίηση να αφορά απλώς θεμελιώδη όρο της σύμβασης, αλλά απαιτείται, επιπροσθέτως, να προκαλείται από την τροποποίηση αυτή βλάβη στα συμφέροντα του Δημοσίου. Προκειμένου δε, το ΝΣΚ να εκδώσει τη σχετική γνωμοδότησή του, στο πλαίσιο και της γενικής αρμοδιότητάς του, κατά το άρθρο 2 του ν. 3086/2002 «Οργανισμός του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους ... », για καθοδήγηση των ενεργειών της Διοίκησης με νομικές γνωμοδοτήσεις, θα πρέπει να εξειδικεύεται από την Υπηρεσία κατά τρόπο ειδικό ότι η επιδιωκόμενη τροποποίηση είναι απαραίτητη και αναγκαία για την πραγμάτωση του σκοπού της σύμβασης (Γνωμ. ΝΣΚ 179/2015, 338/2014, 99/2014 (πλειοψ.), 311/2013 (πλειοψ.), 245/2013, 467 και 348/2012, 419/2011, 39012011, 86/2009, 27/2009 (πλειοψ.), 1212009 (πλειοψ.), 601/2008).

26. Σε κάθε περίπτωση, πριν την έκδοση γνωμοδότησης του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, απαιτείται να έχει προηγηθεί η έκδοση γνωμοδότησης της Κεντρικής Γνωμοδοτικής Επιτροπής Προμηθειών κατ' άρθρο 14 του ν.3433/2006 (Γνωμ. ΝΣΚ 338/2014,99/2014 (πλειοψ), 311/2013 (πλειοψ.), 245/2013, 467 και 348/2012, 419/2011, 27/2009 (πλειοψ) και 12/2009 (πλειοψ), 601/2008). Επισημαίνεται ότι, κατά την ορθή και σύμφωνη με το πνεύμα και τον σκοπό των ανωτέρω διατάξεων ερμηνεία τους, το περιεχόμενο της γνωμοδότησης της ΚΓΕΠ δεν είναι άνευ ετέρου δεσμευτικό για το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, το οποίο δύναται, ύστερα από εκτίμηση όλων των δεδομένων και των στοιχείων του συγκεκριμένου φακέλου, να γνωμοδοτήσει διαφορετικά, αιτιολογώντας την άποψή του (Γνωμ. ΝΣΚ 106/2016, 245/2010).

ΓΧ

27. Κάθε τροποποίηση, η νομιμότητα της οποίας κρίνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, πρέπει να είναι αναγκαία λόγω ικανοποίησης των εκάστοτε δημοσίων αναγκών, να αποβλέπει στη θεραπεία νόμιμου σκοπού δημοσίου συμφέροντος, να μην επέρχεται με αυτήν ουσιώδης βλάβη των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής και να μην καταλήγει σε ανατροπή των οικονομικών δεδομένων ενόψει των οποίων αυτή καταρτίστηκε και στα οποία απέβλεψαν τα συμβαλλόμενα μέρη. Σε κάθε περίπτωση, τα γεγονότα ή οι καταστάσεις που επιβάλλουν την τροποποίηση δεν πρέπει να οφείλονται οπωσδήποτε σε λόγους που αφορούν το πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου και πολύ περισσότερο σε αντισυμβατική συμπεριφορά του. (βλ. Ευαγγέλου Α. Καραθανασόπουλου «ο προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο» σελ. 35, όπου και παραπομπή στις Πράξεις 26/2007 Κλιμακίου ΕΛΣυν και 19/2006 του Ζ' Κλιμακίου ΕΛΣυν., Γνωμ. ΝΣΚ 240/2011).

28. Εξάλλου, 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 (Γνωμ. ΝΣΚ 338/2014, 99/2014 (πλειοψ), 336/2004 (Ολομ.), 311/2013 (πλειοψ.), 245/2013, 348/2012, 419/2011, 420, 419, 394, 300 και 2/2008, 6/2007, 332 και 264/2005, 580 και 470/2004, 535/2002). Ακραίο δε όριο κάθε τροποποίησης, είναι η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, υπό την έννοια ότι εξυπηρετείται ο σκοπός για τον οποίο έχει συναφθεί η σύμβαση (Γνωμ. ΝΣΚ 338/2014, 99/2014 (πλειοψ), 427/2003 (Ολομ.), 311/2013 (πλειοψ.), 245/2013, 348/2012, 419/2011, 420, 419, 394, 300 και 2/2008, 6/2007, 264/2005, 580/2004 και 470/2004).

29. Σε κάθε περίπτωση, η εκτίμηση από ουσιαστική άποψη των όρων του σχεδίου τροποποίησης μιας σύμβασης και ειδικότερα, αν αυτοί είναι συμφέροντες για το Δημόσιο ή εξυπηρετούν τους σκοπούς της σύμβασης, ιδίως και κυρίως όταν για την εκτίμηση αυτή απαιτούνται τεχνικές ή/και οικονομικές κρίσεις, ανήκει στην κυριαρχική εξουσία και ευθύνη της Διοίκησης (ΣΤΕ 3199/2003, ΝοΒ 52, 1842, Γνωμ. ΝΣΚ 338/2014, 99/2014 (πλειοψ), 311/2013 (πλειοψ.), 245/2013, 240/2011, 601, 420, 419, 394, 300 και 2/2008, 6/2007, 365/2006, 237 και 55/2005).

30. Από την ερμηνεία των όρων της σύμβασης και ειδικότερα των παραγράφων 2.4.1 και 2.6.1 του άρθρου 2 αυτής, προκύπτει ότι οι τεχνικοί όροι που

αναφέρονται στις διατάξεις αυτές είναι θεμελιώδεις και για την τροποποίησή τους απαιτείται η έκδοση θετικής γνωμοδότησης από το ΝΣΚ. Περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθρου 16 της σύμβασης, επαναλαμβάνονται οι διατάξεις του άρθρου 61 του ν.3433/2006 που αφορούν την τροποποίηση θεμελιωδών συμβατικών διατάξεων και αυτών για τις οποίες δεν απαιτείται η έκδοση θετικής γνωμοδότησης από το ΝΣΚ. Τέλος, από τις διατάξεις του άρθρου 21 της σύμβασης προκύπτει, ότι η κρίνόμενη σύμβαση θα παραμείνει σε ισχύ μέχρι να εκπληρωθούν όλες οι αμοιβαίες συμβατικές υποχρεώσεις των δύο συμβαλλομένων μερών, μεταξύ των οποίων είναι και η παράδοση ολόκληρης της ποσότητας των πυρομαχικών.

31. Για τη νομιμότητα της εξεταζόμενης τροποποίησης της Σύμβασης, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι αυτή στηρίζεται στις διατάξεις των άρθρων 61 του ν.3433/2006 και 16 της σύμβασης και ότι έχει τηρηθεί η προβλεπόμενη από τις διατάξεις αυτές τυπική διαδικασία. Ειδικότερα, η αντισυμβαλλόμενη εταιρεία υπέβαλε γραπτώς αιτήματα προσδιορίζοντας τις επιθυμητές τροποποιήσεις. Επίσης, η Κεντρική Γνωμοδοτική Επιτροπή Προμηθειών της ΓΔΑΕΕ, με τη Γνωμοδότηση με αριθμό 76 της συνεδρίασης με αριθμό 44 της 21^{ης} Δεκεμβρίου 2017, γνωμοδότησε ομόφωνα όπως ανωτέρω (βλ. παρ. 16).

32. Εξάλλου, με βάση τη διάταξη του άρθρου 21 της σύμβασης, η υπό κρίση σύμβαση είναι ενεργής και επομένως νομίμως επιχειρείται η τροποποίησή της, αφού όπως προκύπτει από το ιστορικό, μετά από διαδοχικά αιτήματα της προμηθεύτριας εταιρείας, το χρονοδιάγραμμα παραδόσεων του συμβατικού υλικού μεταβλήθηκε, η δε τελευταία παράδοση ορίστηκε για την 26-11-2018. Η μεταβολή αυτή των συμβατικών προθεσμιών και η τροποποίηση του χρονοδιαγράμματος παράδοσης των συμβατικών υλικών είναι από τις διατάξεις της Σύμβασης που επιτρέπεται η τροποποίησή τους από τον έχοντα την οικονομική αρμοδιότητα, με βάση τα στοιχεία και δεδομένα κάθε περίπτωσης, χωρίς γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους(άρθρο 61 παρ.3 του ν.3433/2006).

33. Από τα προεκτεθέντα, και ειδικότερα από το από 6-11-2017 Πρακτικό της Επιτροπής Διαπραγματεύσεων, το με αρ. Φ.621.9/33/298583/Σ.2699/13-12-2017 έγγραφο του επιχειρησιακού φορέα ΓΕΣ, και την 76/2017 γνωμοδότηση της ΚΓΕΠ/ΓΔΑΕΕ, προκύπτει ότι οι αρμόδιες υπηρεσίες του ΥΕΘΑ έχουν την άποψη ότι από το σχέδιο της 1ης Τροποποίησης, δεν επέρχεται βλάβη στα

συμφέροντα του Ελληνικού Δημοσίου και ότι η προμήθεια των επί πλέον υλικών θα γίνει χωρίς κόστος για το Ελληνικό Δημόσιο ενώ παραθέτουν και την απαιτούμενη επαρκή αιτιολογία για τις επίμαχες επεμβάσεις στον ενοχικό δεσμό. Συνεπώς, για την τροποποίηση των άρθρων 2.2.4.1 και 2.2.6.1 της Σύμβασης, αφού δεν επέρχεται βλάβη στα συμφέροντα του Ελληνικού Δημοσίου (βλ. έγγραφα της παρ.33), δεν απαιτείται η έκδοση γνωμοδότησης του ΝΣΚ, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 61 παρ.2 του ν. 3433/2006,

Απάντηση

34. Με βάση τα προεκτεθέντα, στο υποβληθέν ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Στ') ομόφωνα γνωμοδοτεί ότι, για την 1^η Τροποποίηση της 002^Α/14 της Σύμβασης, και ειδικότερα για την τροποποίηση των άρθρων 2.2.4.1 και 2.2.6.1 της Σύμβασης, δεν απαιτείται η έκδοση γνωμοδότησης του ΝΣΚ, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 61 παρ.2 του ν. 3433/2006, αφού δεν επέρχεται βλάβη στα συμφέροντα του Ελληνικού Δημοσίου.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα 30-03-2018

Ο Πρόεδρος του Στ' Τμήματος

Γ Χαλκιάς
Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Ο Εισηγητής

Βασίλειος Κορκίζογλου
Νομικός Σύμβουλος του Κράτους

