

# ŚMIERĆ WYKONAWCY ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO - OSOBY FIZYCZNEJ PROWADZĄCEJ DZIAŁALNOŚĆ GOSPODARCZĄ - W KONTEKŚCIE PRZESŁANKI ZMIANY UMOWY W SPRAWIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO

## 1. Śmierć wykonawcy zamówienia publicznego

Zgodnie z art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia gdy nowy wykonawca ma zastąpić dotychczasowego wykonawcę w wyniku sukcesji, wstępując w prawa i obowiązki wykonawcy, w następstwie przejęcia, połączenia, podziału, przekształcenia, upadłości, restrukturyzacji, dziedziczenia lub nabycia dotychczasowego wykonawcy lub jego przedsiębiorstwa, o ile nowy wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, nie zachodzą wobec niego podstawy wykluczenia oraz nie pociąga to za sobą innych istotnych zmian umowy, a także nie ma na celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy.

Wskazana przesłanka zmiany umowy dotyczy sytuacji związanych z sukcesją uniwersalną, czyli wstąpieniem w ogół praw i obowiązków przez następcę prawnego, które następuje m.in. wskutek dziedziczenia.

Ustalając skutki prawne śmierci wykonawcy zamówienia publicznego będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą w kontekście realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego, należy przede wszystkim sięgnąć do przepisów ustawy z 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny* (Dz. U. z 2023 r., poz. 1610 ze zm.), zwanej dalej „KC”, a także do przepisów ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. *o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej i innych ułatwieniach związanych z sukcesją przedsiębiorstw* (Dz. U. z 2021 r. poz. 170), zwanej dalej: „ustawą o zarządzie sukcesyjnym”.

## 2. Zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem osoby fizycznej

Zgodnie z art. 922 § 1 KC prawa i obowiązki majątkowe przechodzą z chwilą jego śmierci na jedną lub kilka osób stosownie do przepisów księgi czwartej KC.

Prawa i obowiązki zmarłego wykonawcy wynikające z umowy w sprawie zamówienia publicznego, jako mające charakter cywilnoprawny i majątkowy, przechodzą zatem na jego spadkobierców według zasad określonych w KC.

Dostrzeżenia wymaga, że ustawa o zarządzie sukcesyjnym nie dotyczy dziedziczenia. Ustawa ta nie zawiera przepisów szczególnych względem art. 922 KC, nie wprowadza również szczególnych reguł nabywania przedsiębiorstwa na wypadek śmierci, pozostawiając tę kwestię przepisom KC. Obejmuje natomiast normy z zakresu prawa prywatnego i publicznego ustanawiające zasady tymczasowego zarządzania przedsiębiorstwem po śmierci przedsiębiorcy, który we własnym imieniu wykonywał działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej oraz kontynuowania działalności gospodarczej wykonywanej z wykorzystaniem tego przedsiębiorstwa (zob. art. 1 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o zarządzie sukcesyjnym)

Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o zarządzie sukcesyjnym, przedsiębiorstwo w spadku obejmuje składniki niematerialne i materialne przeznaczone do wykonywania działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę, stanowiące mienie przedsiębiorcy w chwili jego śmierci.

Przedsiębiorstwo w spadku stanowi swego rodzaju wyodrębnioną masę majątkową, do której

prawa przysługują określonej kręgowi osób – właścicielom (art. 3 tej ustawy), przy czym przepisy ww. ustawy nie przyznają temu przedsiębiorstwu podmiotowości w zakresie prawa cywilnego<sup>1</sup>.

Celem ustanowienia zarządu sukcesyjnego jest umożliwienie funkcjonowania przedsiębiorstwa w okresie przejściowym, nie dłużej jednak niż przez okres dwóch lat od dnia śmierci przedsiębiorcy (art. 59 ust. 1 pkt 7 ustawy o zarządzie sukcesyjnym). Podstawowym zadaniem zarządcy sukcesyjnego jest przeprowadzenie przedsiębiorstwa zmarłej osoby fizycznej, która prowadziła działalność gospodarczą, przez okres przejściowy, do czasu jego objęcia przez spadkobierców.

Przy czym należy podkreślić, że zarządca sukcesyjny nie dziedziczy przedsiębiorstwa wyłącznie z racji tego, że został powołany do pełnienia funkcji zarządcy sukcesyjnego. Właścicielem przedsiębiorstwa w spadku jest osoba, która nabyła prawo do przedsiębiorstwa w spadku na skutek powołania do spadku, czyli spadkobierca ustawowy albo testamentowy przedsiębiorcy, którym może być również osoba pełniąca funkcję zarządcy sukcesyjnego, ale nie musi. Przedmiotowa ustawa wymaga bowiem jedynie aby zarządcą sukcesyjnym była osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych (art. 8 ust. 1 ustawy o zarządzie sukcesyjnym).

Zgodnie z art. 18 ustawy o zarządzie sukcesyjnym, zarząd sukcesyjny obejmuje zobowiązanie do prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku oraz umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa w spadku.

Ustawa ta przewiduje również zasadę kontynuacji stosunków umownych – z art. 30 ust. 1 ustawy o zarządzie sukcesyjnym wynika, że umowy zawarte przez zmarłego przedsiębiorcę w zakresie działalności jego przedsiębiorstwa nie wygasają, a prawa i obowiązki z nich wynikające powinny być nadal wykonywane, z uwzględnieniem postanowień art. 30 ust. 2 – 4 ustawy o zarządzie sukcesyjnym. Nie dotyczy to jednak umów, których wykonanie zależy od osobistych przymiotów zmarłego przedsiębiorcy, a także przypadków, gdy postanowienie umowy albo przepisy rzeczony ustawy stanowią inaczej.

Z powyższego wynika, że ustanowienie zarządu sukcesyjnego stanowi narzędzie do przeprowadzenia sukcesji po zmarłym przedsiębiorcy który we własnym imieniu wykonywał działalność gospodarczą na podstawie wpisu do CEiDG.

Skoro zatem zarząd sukcesyjny jest instytucją tymczasową, która ma umożliwić spadkobiercom uporządkowanie spraw związanych ze spadkobranie przy jednoczesnym zapewnieniu ciągłości funkcjonowania przedsiębiorstwa, zaś przepisy ustawy o zarządzie sukcesyjnym nie modyfikują ogólnych zasad dziedziczenia wynikających z księgi czwartej KC, należy przyjąć, że zarządca sukcesyjny nie jest „nowym wykonawcą” w rozumieniu art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp.

Status nowego wykonawcy w świetle wskazanej przesłanki zmiany umowy uzyska natomiast spadkobierca legitymujący się sądowym stwierdzeniem nabycia spadku albo notarialnym poświadczeniem dziedziczenia (art. 1025 § 2 KC), które potwierdzają wejście w prawa i obowiązki zmarłego wykonawcy, który był osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą. W przypadku gdy w skład spadku wchodzi przedsiębiorstwo, dział spadku obejmuje to przedsiębiorstwo z uwzględnieniem potrzeby zapewnienia kontynuacji

---

<sup>1</sup> uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej, Sejm RP VIII Kadencji, druk sejmowy Nr 2293, s. 15, <https://sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2293>, data dostępu: 05.12.2023 r.

prowadzonej przy jego wykorzystaniu działalności gospodarczej, chyba że spadkobiercy oraz małżonek spadkodawcy, któremu przysługuje udział w przedsiębiorstwie, nie osiągnęli porozumienia co do kontynuacji tej działalności (art. 1038<sup>1</sup> KC).

### **3. Wymóg spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia przez nowego wykonawcę**

Podkreślenia wymaga, że w świetle art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp, w przypadku zastąpienia dotychczasowego wykonawcy nowym wykonawcą wskutek sukcesji, każdorazowo wymagane jest wykazanie przez nowego wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia.

Przesłanka zmiany umowy z art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp nie różnicuje bowiem powyższego wymogu od wyszczególnionych w tym przepisie sposobów, w wyniku których dochodzi do wstąpienia nowego wykonawcy w prawa i obowiązki dotychczasowego wykonawcy. Niezależnie zatem od tego, czy nowy wykonawca zastępuje dotychczasowego wskutek zmian strukturalnych, nabycia przedsiębiorstwa czy też dziedziczenia, musi potwierdzić posiadanie stosownych kwalifikacji do realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tym samym nie jest dopuszczalny automatyzm polegający na przyjęciu przez zamawiającego, że skoro dotychczasowy wykonawca spełniał warunki udziału w postępowaniu i nie podlegał wykluczeniu, to nowy wykonawca, który wstąpił w jego prawa i obowiązki, również przejdzie kwalifikację podmiotową z takim samym pozytywnym rezultatem. Należy pamiętać, że zasadniczym celem zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego w oparciu o przesłankę z art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp jest zagwarantowanie realizacji zamówienia przez nowego wykonawcę w sposób rzetelny i należyty.

Jednocześnie, zmiana umowy na podstawie art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp nie może pociągać za sobą innych istotnych zmian umowy, a także nie może mieć na celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Pzp.

### **4. Zmarły wykonawca będący osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą wchodzący w skład konsorcjum**

Stosownie do treści art. 445 ust. 1 ustawy Pzp, wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego ponoszą solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy i wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Przywołana regulacja stanowi ustawowe źródło solidarnej odpowiedzialności wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego (zwanym dalej „członkami konsorcjum”) za wykonanie umowy oraz wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy (art. 369 KC w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp).

Konsorcjum, jako forma współpracy gospodarczej przedsiębiorców, nie posiada podmiotowości prawnej, nie jest samodzielny podmiotem praw i obowiązków, nie jest również odrębną jednostką organizacyjną. Z uwagi na powyższe, w sensie formalnoprawnym zamówienie publiczne udzielane jest łącznie wszystkim wykonawcom tworzącym konsorcjum, a co za tym idzie każdy z członków konsorcjum jest wykonawcą zamówienia publicznego (art. 7 pkt 30 w zw. z art. 58 ust. 1 i 5 ustawy Pzp).

Przepis art. 445 ust. 1 ustawy Pzp – z wyjątkiem zamówienia udzielonego w trybie partnerstwa innowacyjnego wykonawcom wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia (art. 445 ust. 2 ustawy Pzp) – ma charakter bezwzględnie obowiązujący, co oznacza, że

jakiegokolwiek odmienne uregulowanie zakresu odpowiedzialności członków konsorcjum nie jest wiążące dla zamawiającego i może mieć znaczenie wyłącznie w stosunkach wewnętrznych między konsorcjantami.

Odpowiedzialność solidarna wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jest tzw. odpowiedzialnością solidarną bierną, tzn. występującą po stronie dłużnika. Jej istotę wyraża art. 366 KC, który ma zastosowanie do umów w sprawach zamówień publicznych na podstawie odesłania z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp. W myśl art. 366 § 1 KC, kilku dłużników może być zobowiązanych w ten sposób, że wierzyciel może żądać całości lub części świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, a zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalnia pozostałych (solidarność dłużników). Aż do zupełnego zaspokojenia wierzyciela wszyscy dłużnicy solidarni pozostają zobowiązani do świadczenia na rzecz wierzyciela. Tym samym, odpowiedzialność solidarna oznacza pełną odpowiedzialność każdego z członków konsorcjum za wykonanie całej umowy.

Z uwagi na powyższe, śmierć członka konsorcjum będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą nie ma wpływu na zakres odpowiedzialności pozostałych członków konsorcjum, będących dłużnikami solidarnymi zamawiającego. Niezbędne jest jednak aby członkowie konsorcjum posiadali stosowne kwalifikacje do rzetelnej realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego.

## **5. Podsumowanie**

**I.** Okoliczność śmierci wykonawcy zamówienia publicznego, będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą w kontekście realizacji zamówienia publicznego należy rozpatrywać pod kątem art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp oraz przepisów KC i ustawy o zarządzie sukcesyjnym.

**II.** Zarząd sukcesyjny jest instytucją tymczasową, która ma umożliwić spadkobiercom uporządkowanie spraw związanych ze spadkobranie, przy jednoczesnym zapewnieniu ciągłości funkcjonowania przedsiębiorstwa, a zatem zarządca sukcesyjny w okresie swojego działania na podstawie ustawy o zarządzie sukcesyjnym nie jest „nowym wykonawcą” w rozumieniu art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp.

**III.** Status „nowego wykonawcy” w rozumieniu art. 455 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp uzyska spadkobierca legitymujący się sądowym stwierdzeniem nabycia spadku albo notarialnym poświadczeniem dziedziczenia (art. 1025 § 2 KC), które potwierdzają wejście w prawa i obowiązki zmarłego wykonawcy, który był osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą. Ważne jest, że musi on potwierdzić posiadanie stosownych kwalifikacji do realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego.

**IV.** Z uwagi na solidarną odpowiedzialność wykonawców wspólnie realizujących umowę w sprawie zamówienia publicznego, śmierć członka konsorcjum będącego osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą nie ma wpływu na zakres odpowiedzialności pozostałych członków konsorcjum, będących dłużnikami solidarnymi zamawiającego, przy czym członkowie konsorcjum muszą posiadać stosowne kwalifikacje do rzetelnej realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego.