

WYROK

Warszawa, 23 marca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 30 stycznia 2026 r. przez wykonawcę Tree Company sp. z o.o. z siedzibą w Gorzkowiczkach, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Spała, przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

- 1) wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Usługi Leśne M.G., Usługi Leśne M.B., P.U.H. Redmex R.G. (26-337 Aleksandrów),
- 2) wykonawcy Usługi Leśne T.M. (97-200 Tomaszów Mazowiecki),

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach pakietów II i V zamówienia, unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego w ramach pakietów II i V zamówienia, ponowne badanie i ocenę ofert w ramach pakietów II i V zamówienia.
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Spała i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Tree Company sp. z o.o. z siedzibą w Gorzkowiczkach, tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Tree Company sp. z o.o. z siedzibą w Gorzkowiczkach, tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
 - 2.2. zasądza od zamawiającego Skarbu Państwa - Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe Nadleśnictwo Spała na rzecz wykonawcy Tree Company sp. z o.o. z siedzibą w Gorzkowiczkach łącznie kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Tree Company sp. z o.o. z siedzibą w Gorzkowiczkach, stanowiącą koszty postępowania odwoławczego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

sygn. akt: **KIO 438/26**

Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Spała prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, pn. „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Spała w roku 2026”.

30 stycznia 2026 roku, wykonawca Tree Company sp. z o.o. z siedzibą w Gorzkowiczkach (dalej „odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Odwołanie dotyczy pakietu II i V zamówienia.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

Zarzut 1: naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit) b) PZP przez jego zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego dla Pakietu II i Pakietu V, wobec uznania, że w stosunku do Odwołującego zachodzi przesłanka wykluczenia, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit) b) PZP, z uwagi na nałożenie na osobę Prezesa Zarządu Odwołującego mandatu karnego przez Inspektora Pracy Okręgowego Inspektoratu Pracy w Łodzi Państwowej Inspekcji Pracy w kwocie 1 000 zł (jeden tysiąc złotych) a w konsekwencji odrzucenie oferty Odwołującego dla Pakietu II i V i wyborze ofert innych wykonawców zamiast oferty Odwołującego, która była ofertą najkorzystniejszą, w sytuacji, gdy przesłanka fakultatywnego wykluczenia w stosunku do Odwołującego się nie ziszcila.

Zarzut 2: art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 3 PZP przez jego niezastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego dla Pakietu II i Pakietu V, gdy w sytuacji uznania przez Zamawiającego, że zachodzi przesłanka wykluczenia, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit) b) PZP, Zamawiający zaniechał dokonania prawidłowej oceny proporcjonalności wykluczenia, w szczególności nie uwzględnił charakteru, wagi, ani skutków zarzucanych nieprawidłowości, co skutkowało niezasadnym odrzuceniem oferty Odwołującego dla Pakietu II i

Pakietu V i wyborze ofert innych wykonawców zamiast oferty Odwołującego, która była ofertą najkorzystniejszą, w sytuacji, gdy wykluczenie Odwołującego było oczywiście nieproporcjonalne w rozumieniu art. 109 ust. 3 PZP.

Zarzut 3: naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i pkt 10 PZP przez jego zastosowanie i odrzucenie oferty Odwołującego dla Pakietu II i Pakietu V, który rzekomo w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzję podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub który zataił te informacje (...) podczas gdy wobec Odwołującego przesłanka ta się nie ziściła, a także rzekomo w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, podczas gdy wobec Odwołującego również ta przesłanka się nie ziściła, co skutkowało niezasadnym odrzuceniem oferty Odwołującego dla Pakietu II i Pakietu V i wyborze ofert innych wykonawców zamiast oferty Odwołującego, która była ofertą najkorzystniejszą, w sytuacji, gdy nie ziściły się przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 8 i pkt 10 PZP.

Wyłącznie z najdalej idącej ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia Zarzutu 1, 2 i 3:

Zarzut 4: naruszenie art. 110 ust. 2 i ust. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit) b PZP oraz art. 128 ust. 4 PZP, przez błędne przyjęcie przez Zamawiającego, że w sytuacji uznania istnienia przesłanki wykluczenia z 109 ust. 1 pkt. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit) b PZP, nie zachodzą podstawy do skorzystania przez Odwołującego z procedury *selfcleaningu*, przez:

a) niewłaściwą ocenę złożonych przez Odwołującego wyjaśnień z dnia 02.01.2026 r. przez zaniechanie dokonania oceny wyjaśnień jako realizacji procedury *selfcleaningu*, o której mowa w art. 110 ust. 2 PZP, ewentualnie

b) w przypadku wątpliwości Zamawiającego, czy wyjaśnienia Odwołującego z 02.01.2026 r. stanowią procedurę *selfcleaningu*, zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia uzupełniających wyjaśnień w ślad za wyjaśnieniami z 02.01.2026 r., a tym samym zaniechania pełnej i rzetelnej oceny wiarygodności Odwołującego w rozumieniu art. 110 ust. 3 PZP,

z uwzględnieniem wagi oraz szczególnych okoliczności przypisywanego mu czynu,

co doprowadziło do bezpodstawnego odrzucenia oferty Odwołującego dla Pakietu II

i Pakietu V i wyborze ofert innych wykonawców zamiast oferty Odwołującego, która była ofertą najkorzystniejszą.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru ofert najkorzystniejszych dla Pakietu II i Pakietu V,

2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert dla Pakietu II i Pakietu V z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

Odwołujący wskazał, że posiada interes w podejmowaniu środków ochrony prawnej przewidzianych ustawą PZP. Oferta Odwołującego dla Pakietu II i V została pierwotnie wybrana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza. Kolejno Zamawiający unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty Odwołującego celem weryfikacji okoliczności stanu faktycznego, wobec otrzymania informacji od innych wykonawców, w sprawie możliwego naruszenia przepisów dotyczących prawa pracy oraz nałożenia grzywny przez Państwową Inspekcję Pracy na Odwołującego. Zamawiający 20 stycznia 2026 r. w zakresie Pakietu nr II

i V wybrał oferty innych wykonawców, odrzucając ofertę Odwołującego. W ocenie Odwołującego brak było podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego w zakresie Pakietu nr II i V i nie było podstaw do wyboru oferty innych wykonawców w zakresie Pakietu nr II i V

w sytuacji, ponieważ niezasadnie odrzucono ofertę Odwołującego i oferta Odwołującego pozostawała ofertą najkorzystniejszą. W konsekwencji, to oferta Odwołującego powinna zostać uznana za ofertę najkorzystniejszą. Odwołujący wyraża pełną gotowość do zawarcia ważnej umowy o udzielenie zamówienia a działania Zamawiającego w oczywisty sposób naruszają usprawiedliwiony interes ekonomiczny Odwołującego oraz skutkują powstaniem po jego stronie realnej szkody – nieuprawnionym pozbawieniem możliwości uzyskania zamówienia (zawarcia umowy o udzielenie zamówienia).

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Przystępujący do postępowania wykonawcy (uczestnicy) złożyli pisma procesowe w sprawie, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego

z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia,

kwalfikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępujących, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający uzasadniając odrzucenie ofert odwołującego dla pakietów nr II i V wskazał podstawę prawną, tj.:

1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp;

2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, względnie, gdyby przesłanka z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp została uznana za zbyt daleko idącą, wówczas art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu faktycznym zamawiający wskazał.

Wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp.

Zamawiający w rozdziale 6 pkt 6.2. SWZ sformułował tzw. „fakultatywne” podstawy wykluczenia, wśród których znalazł się m.in. art. 109 ust. 1 pkt 3 PZP, zgodnie z którym z postępowania wyklucza się wykonawcę, jeżeli urzędującego członka jego organu zarządzającego lub nadzorczego, współnika spółki w spółce jawnej lub partnerskiej albo komplementariusza w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej lub prokurenta prawomocnie skazano za przestępstwo lub ukarano za wykroczenie, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. a lub b PZP.

Z kolei zgodnie z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit a) i b) PZP z postępowania wyklucza się wykonawcę, który naruszył obowiązki w dziedzinie ochrony środowiska, prawa socjalnego lub prawa pracy:

a) będącego osobą fizyczną skazanego prawomocnie za przestępstwo przeciwko środowisku, o którym mowa w rozdziale XXII Kodeksu karnego lub za przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, o którym mowa w rozdziale XXVIII Kodeksu karnego, lub za odpowiedni czyn zabroniony określony w przepisach prawa obcego,

b) będącego osobą fizyczną prawomocnie ukaranego za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub wykroczenie przeciwko środowisku, jeżeli za jego popełnienie wymierzono karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny.

Celem potwierdzenia braku podstaw do wykluczenia z postępowania w oparciu o ww. przepis wykonawcy obowiązani byli złożyć z ofertą m.in. oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu i spełnieniu warunków udziału w postępowaniu, złożone na formularzu jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia („JEDZ”), sporządzonego zgodnie ze wzorem standardowego formularza określonego w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2016/7 z dnia 5 stycznia 2016 r. ustanawiającym standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (Dz. Urz. UE seria L 2016 r. Nr 3, s. 16).

W zakresie omawianej przesłanki wykluczenia z postępowania, wykonawcy obowiązani byli podać informacje w Części III lit. C wierszu pierwszym JEDZ i udzielić odpowiedzi na pytanie: „Czy wykonawca, wedle własnej wiedzy, naruszył swoje obowiązki w dziedzinie prawa środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy?”.

Wykonawca udzielił odpowiedzi negatywnej na ww. pytanie.

Pierwotnie zamawiający uznał, że oświadczenie JEDZ w ww. zakresie jest poprawne i dalej procedował ocenę i weryfikację oferty Wykonawcy. Zamawiający w związku z informacjami od wykonawców wystąpił do Nadleśnictwa Wieluń z prośbą o przesłanie informacji z Państwowej Inspekcji Pracy. Dnia 29 grudnia 2025 r. Zamawiający otrzymał z Nadleśnictwa Wieluń informację z Państwowej Inspekcji Pracy, z której wynika, że osoba reprezentująca spółkę Wykonawcy została ukarana mandatem za popełnienie wykroczenia przeciwko prawom pracownika:

Wobec powyższego, w tym złożenia oświadczenia JEDZ, w którym Wykonawca wskazał, że nie naruszył swoich obowiązków w dziedzinie prawa środowiska, prawa socjalnego ani prawa pracy, Zamawiający pismem z 31.12.2025 r. wezwał Wykonawcę do wyjaśnień tj. odniesienia się do okoliczności ujawnionych w piśmie Państwowej Inspekcji Pracy Okręgowego Inspektoratu Pracy w Łodzi, w tym w zakresie wymierzonych przez ww. organ kar, ich wymiaru oraz osoby, na którą została nałożona grzywna, w tym jej roli w strukturze organizacyjnej spółki Wykonawcy.

Wykonawca w wyjaśnieniach wskazał, że p. Ł.F., pełniący funkcję prezesa zarządu Wykonawcy, 05 czerwca 2025 r. w trakcie kontroli przeprowadzonej przez Nadinspektora Pracy został ukarany mandatem w wysokości 1.000 zł za naruszenie art. 283 § 1 ustawy z dnia z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2025 r. poz. 277 ze zm. – „Kodeks pracy”) polegające na braku aktualnych (na dzień kontroli) szkoleń w dziedzinie BHP dwóch pracowników spółki Wykonawcy. Wykonawca w wyjaśnieniach obszernie wyjaśnił stan faktyczny i okoliczności ukarania w ww. zakresie, jak również przedstawił wywód nt. przepisu art. 109 ust. 1 pkt 2 i 3 PZP, w tym jego zastosowania oraz wykładni, a także o postępowaniu mandatowym.

Zamawiający wskazał, że nie podziela stanowiska Wykonawcy zaprezentowanego w wyjaśnieniach z powodów określonych w sposób szczegółowy poniżej, w konsekwencji czego podjęto decyzję o wykluczeniu Wykonawcy z postępowania. Poczynając od rozważań Wykonawcy na temat rozróżnienia instytucji grzywny w formie mandatu karnego

nakładanego przez uprawniony organ oraz grzywny jako kary, do wymierzenia której uprawniony jest wyłącznie sąd w drodze orzeczenia, należy wskazać, że Zamawiający nie zgadza się z twierdzeniami Wykonawcy, jakoby grzywnę w sprawach wykroczeń, do których odnosi się przesłanka z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP (a także art. 109 ust. 1 pkt 3 PZP) nałożyć może jedynie sąd. Zamawiający wskazuje, że grzywna przewidziana została w Kodeksie pracy jako sankcja za popełnienie wykroczenia przeciwko prawom pracownika uregulowanym i skatalogowanym w dziale trzynastym tej ustawy. Kolejno, zgodnie z art. 2 § 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz.U. z 2025 r., poz. 860 – „k.p.w.”) w wypadkach wskazanych w ustawie i na zasadach w niej określonych uprawniony organ może nałożyć grzywnę w drodze mandatu karnego. Z kolei zgodnie z art. 95 § 3 k.p.w.: „W sprawach określonych w art. 17 § 2 postępowanie mandatowe prowadzi inspektor pracy. Inspektor pracy może nałożyć grzywnę w drodze mandatu karnego także po przeprowadzeniu czynności wyjaśniających, jeżeli uzna, że kara ta będzie wystarczająca.”, z kolei sprawami, o których mowa w art. 17 § 2 k.p.w. są sprawy o wykroczenia m.in. przeciwko prawom pracownika określone w Kodeksie pracy. Dalej w art. 95 § 1a k.p.w. wskazano, że w postępowaniu mandatowym można nałożyć grzywnę w wysokości do 2.000 zł. Ponadto w art. 97 § 1 pkt 3 k.p.w. wskazano, że w postępowaniu mandatowym funkcjonariusz uprawniony do nakładania grzywny w drodze mandatu karnego może ją nałożyć jedynie, gdy:

1) schwytano sprawcę wykroczenia na gorącym uczynku lub bezpośrednio po popełnieniu wykroczenia,

2) stwierdzi popełnienie wykroczenia, w szczególności za pomocą przyrządu kontrolno-pomiarowego lub urządzenia rejestrującego, a sprawca nie został schwytany na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem, i nie zachodzi wątpliwość co do sprawcy czynu

- w tym także, w razie potrzeby, po przeprowadzeniu w niezbędnym zakresie czynności wyjaśniających, podjętych niezwłocznie po ujawnieniu wykroczenia.

Niezasadne jest zatem twierdzenie Wykonawcy, że skoro został ukarany mandatem, z pominięciem postępowania sądowego, to nie został ukarany grzywną za wykroczenie przeciwko prawom pracownika, bowiem przepisy wprost wiążą mandat i nakładaną na jego podstawie grzywnę z popełnieniem wykroczenia.

Podkreślenia wymaga przy tym również, że przepis art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP stanowi o prawomocnym ukaraniu za wykroczenie przeciwko prawom pracownika, a nie o orzeczeniu kary grzywny, zatem ustawodawca nie powiązał ziszczenia się tej przesłanki wykluczenia z wydaniem wyroku przez sąd. Tymczasem logika stosowana przez Wykonawcę może prowadzić do wniosku, że wykluczeniu na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP podlegałby jedynie wykonawca, który mandatu nie przyjął i dopiero został ukarany przez sąd, zaś ten wykonawca, który mandat przyjął wykluczeniu nie podlega. Takie stanowisko Wykonawcy stoi w oczywistej sprzeczności z treścią przepisów prawa, w szczególności z treścią przywołanego wcześniej art. 95 § 3 k.p.w.

Powyżej zaprezentowane stanowisko Zamawiającego potwierdza doktryna: „Wykluczenie ze względu na popełnienie przez osobę należącą do wymienionej grupy wykroczenia wystąpi, o ile jest to wykroczenie przeciwko środowisku lub prawom pracownika, a za jego popełnienie wymierzono karę aresztu, ograniczenia wolności lub grzywny. Wykroczenia przeciwko środowisku są uregulowane w Kodeksie wykroczeń, przy czym nie istnieje jeden dział tego kodeksu poświęcony wyłącznie tym wykroczeniom. Wspomnieć należy przepisy działu XIX „Szkodnictwo leśne, polne i ogrodowe”. Ponadto przepisy niektórych ustaw normujących kwestie związane z ochroną środowiska regulują również wykroczenia przeciwko środowisku, np. ustawa z 20.07.2017 r. – Prawo wodne (Dz.U. z 2021 r. poz. 624 ze zm.), ustawa z 14.12.2012 r. o odpadach (Dz.U. z 2021 r. poz. 779 ze zm.) czy ustawa z 27.04.2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2020 r. poz. 1219 ze zm.). (...) Wykluczeniu podlega wykonawca, jeżeli osoba wskazana została prawomocnie skazana za wykroczenie na karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny – wykluczenie zależy więc od rodzaju wymierzonej kary. Podstawą wykluczenia wykonawcy jest co do zasady prawomocny wyrok sądu właściwego do orzekania w sprawach o wykroczenia. Kara grzywny, jednakże może zostać wymierzona również w postępowaniu mandatowym, które jest postępowaniem maksymalnie uproszczonym i szybkim. Jeżeli kara grzywny została wymierzona w postępowaniu mandatowym, a mandat stał się prawomocny, zachodzi podstawa do wykluczenia wykonawcy.” (M. Stachowiak [w:] W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, J. Jerzykowski, M. Kittel, M. Stachowiak, Prawo zamówień publicznych. Komentarz Warszawa 2021, art. 109.).

Jak już wskazano powyżej, zgodnie z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP z postępowania wyklucza się wykonawcę, który naruszył obowiązki w dziedzinie ochrony środowiska, prawa socjalnego lub prawa pracy będącego osobą fizyczną prawomocnie ukaranego za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub wykroczenie przeciwko środowisku, jeżeli za jego popełnienie wymierzono karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny. Z kolei zgodnie z art. 109 ust. 1 pkt 3 PZP (pozostającym w ścisłym związku z przepisem art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP) z postępowania wyklucza się wykonawcę, jeżeli między innymi urzędującego członka jego organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo lub ukarano za wykroczenie, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. a lub b PZP.

Zgodnie z komentarzem do przepisu art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP, którego autorem jest Urząd Zamówień

Publicznych: „Na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp fakultatywnemu wykluczeniu podlega wykonawca będący osobą fizyczną, którego prawomocnie ukarano za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub wykroczenie przeciwko środowisku, jeżeli za jego popełnienie wymierzono karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny”. Podając za komentarzem Urzędu Zamówień Publicznych w kontekście art. 109 ust. 1 pkt 3 PZP dodać należy, że przepis ten „rozciga komentowaną podstawę wykluczenia na wykonawcę będącego osobą fizyczną, osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, gdy osoba prawomocnie skazana za określone w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp przestępstwo (lub odpowiedni czyn zabroniony określony w przepisach prawa obcego) lub ukarana za określone w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp wykroczenie jest: 1) urzędującym członkiem organu zarządzającego lub nadzorczego wykonawcy”.

W odniesieniu zaś do kwestii zakresu przedmiotowego przepisu art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP Urząd Zamówień Publicznych wskazał, że „Wykroczenia przeciwko prawom pracownika zostały określone w art. 281–283 Kp. Wykroczenia przeciwko prawom pracownika są również przewidziane w innych ustawach, w szczególności w art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 119–123 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy i art. 10 ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni”.

Na okoliczność, że podstawy prawne ukarania Wykonawcy przez Państwową Inspekcję Pracy wpisują się w przesłankę wykluczenia przewidzianą w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP wskazał także J. E. Nowicki (w: P. Wiśniewski, J. E. Nowicki, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2023, art. 109): „Przepis art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b p.z.p. obejmuje wykroczenie przeciwko prawom pracownika określone w:

1) art. 281–283 k.p.,

2) art. 98 u.s.u.s.,

3) art. 119–123 u.p.z.,

4) art. 10 ustawy z 10.01.2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2023 r. poz. 158)”.

Mając na uwadze powyższe wykroczenie, za które ukarany został prezes zarządu spółki Wykonawcy wpisuje się w katalog określony w przesłance wykluczenia ustanowionej w art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP. Ponadto za jego popełnienie wymierzono karę grzywny w drodze mandatu, która to kara również wpisuje się w katalog wylistowany w przesłance wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP.

Reasumując powyższe, Zamawiający ustalił, że prezes zarządu Wykonawcy-p. Ł.F. - został prawomocnie ukarany karą grzywny za popełnienie wykroczenia przeciwko prawom pracownika. Zarówno czyn, jak i wymierzona za niego kara, wpisują się w przesłankę wykluczenia z postępowania określoną w art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z pkt 2 lit. b) PZP oraz rozdziale 6 pkt 6.2. ppkt 3) SWZ. Zważywszy ponadto na okoliczności niniejszej sprawy, Zamawiający nie widzi podstawy do zastosowania art. 109 ust. 3 PZP i odstąpienia od wykluczenia Wykonawcy. Istotnym jest, że decyzja o odstąpieniu od wykluczenia należy do Zamawiającego, który może ją podjąć tylko w sytuacji, gdy wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne. Zamawiający może dokonać wyboru jednego z dopuszczalnych następstw prawnych, wskazanych w przepisie art. 109 ust. 3 PZP, wykluczenia lub niewykluczenia z postępowania, ale tylko pod warunkiem zaistnienia przewidzianego w tym przepisie stanu faktycznego. W ocenie Zamawiającego zastosowanie tego przepisu wchodziłoby w grę jedynie, gdyby Wykonawca poinformował Zamawiającego o nałożonych mandatach, składając w tym zakresie wyczerpującą informację w JEDZ. Wykonawca jednak zataił okoliczność tego ukarania i gdyby nie inicjatywa własna Zamawiającego, na jaw nigdy nie wyszłaby ta okoliczność. Nie jest zasadne, aby Wykonawca, który złożył oświadczenia wprowadzające Zamawiającego w błąd, które to oświadczenia były istotne dla oceny jego oferty w postępowaniu i na skutek działań samego Zamawiającego przyznał, że przedstawiał oświadczenia nierzetelne, niezwyfikowane, mógł skorzystać z dobrodziejstwa art. 109 ust. 3 PZP i zastąpić informacje nieprawdziwie, prawdziwymi.

Reasumując powyższe, Wykonawca podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP.

Wykluczenie Wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP, względnie art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP.

Zamawiający w rozdziale 6 pkt 6.2. SWZ sformułował tzw. „fakultatywne” podstawy wykluczenia, wśród których znalazł się m.in. art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 PZP.

Na podstawie wyżej opisanego stanu faktycznego należy stwierdzić, iż wobec Wykonawcy ziszcila się także przesłanka do wykluczenia z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP, zgodnie z którym z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych, Względnie, gdyby powyższa przesłanka została uznana za zbyt

daleko idącą w stosunku do zachowania Wykonawcy, także na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP, zgodnie z którym z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Wypełnienie dyspozycji przesłanki wykluczenia z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 PZP polega na tym, że Wykonawca w JEDZ - w Części III lit. C wiersz pierwszy JEDZ na pytanie: „Czy wykonawca, wedle własnej wiedzy, naruszył swoje obowiązki w dziedzinie prawa środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy?”, udzielił odpowiedzi negatywnej, mimo iż w okresie wskazanym w art. 111 pkt 2 lit. b) PZP urzędujący członek organu zarządzającego Wykonawcy został prawomocnie ukarany za wykroczenia przeciwko prawom pracownika, a za ich popełnienie wymierzono karę grzywny.

Podstawa wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP dotyczy informacji, które były wymagane do weryfikacji braku podstaw wykluczenia, spełnienia warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji. Objęte nią są więc informacje zawarte w JEDZ, w podmiotowych środkach dowodowych oraz ewentualnych wyjaśnieniach dotyczących treści tych dokumentów.

Na gruncie art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP do informacji, które wprowadzają zamawiającego w błąd, należy zaliczyć takie informacje, które nie są zgodne z rzeczywistością, istniejącym stanem faktycznym. Są to więc informacje nieprawdziwe, oddające fałszywie stan faktyczny, który ma znaczenie dla danego postępowania. Na skutek podania takich informacji zamawiający pozostaje w błędzie, czyli ma mylne wyobrażenie o rzeczywistości lub też nie ma jakiegokolwiek wyobrażenia o niej (taką definicję błędu podaje Z. Radwański [w:] System prawa prywatnego, t. 1, Prawo cywilne – część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2008, s. 397). Ustawa PZP wyróżnia dwie przesłanki wykluczenia ze względu na podanie nieprawdziwych informacji. Pierwsza dotyczy podania przez wykonawcę wprowadzającej zamawiającego w błąd informacji dotyczącej niepodlegania wykluczeniu, spełnienia warunków w postępowaniu lub kryteriów selekcji. Ponadto zatajenie takich informacji lub przedstawienie błędnych podmiotowych środków dowodowych wymaganych na potwierdzenie danego stanu faktycznego w zakresie sytuacji podmiotowej wykonawcy mieści się w hipotezie normy prawnej. Nie jest przy tym niezbędne, aby przekazywane informacje wpłynęły na decyzję zamawiającego – wystarczy, że zostały przedstawione w toku postępowania i mogły potencjalnie wpłynąć na podejmowanie decyzji (por. wyrok KIO z 13.07.2020 r., KIO 1077/20, LEX nr 3044300; wyrok KIO z 3.02.2020 r., KIO 104/20, LEX nr 2923284).

W niniejszej sprawie brak jest wątpliwości, że Wykonawca przedstawił w JEDZ informacje wprowadzające Zamawiającego w błąd co do braku ziszczenia się wobec niego przesłanki wykluczenia z postępowania określonej w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP, a które to wprowadzenie w błąd mogło mieć także decydujący wpływ na możliwość podjęcia przez Zamawiającego błędnej decyzji w postępowaniu. Wprowadzenie w błąd przy przedstawianiu informacji dotyczących podstaw wykluczenia mogło mieć istotny wpływ na decyzje Zamawiającego, ponieważ na podstawie błędnych informacji podanych przez Wykonawcę Zamawiający uznałby, że Wykonawca nie podlega wykluczeniu z postępowania, co mógłby bezpośrednio prowadzić do wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej. Istotnym jest jednak, że wpływ ten nie musi faktycznie nastąpić. Wystarczy potencjalna możliwość wywarcia takiego wpływu (por. Urząd Zamówień Publicznych, Prawo Zamówień Publicznych. Komentarz, wydanie II). Wykonawca podlega wykluczeniu, jeżeli informacje wprowadzające w błąd przedstawia w sposób zawiniony, przy czym wystarczające jest wykazanie winy nieumyślnej w postaci lekkomyślności (kiedy wykonawca nie ma zamiaru działać bezprawnie, ale podejmuje działania świadom tego, że mogą one naruszać prawo) lub niedbalstwa (kiedy wykonawca, podejmując decyzję co do przyszłego postępowania, nie zdaje sobie sprawy z tego, że może ono być bezprawne). Stosując zasadę interpretacyjną *a minori ad maius*, należy przyjąć, że jeżeli wystarczające jest wykazanie winy nieumyślnej wykonawcy do wykluczenia, to podlega on wykluczeniu, również, gdy przedstawia informacje w sposób zamierzony (por. wyrok KIO z 10.07.2020 r., KIO 736/20, LEX nr 3029436).

Mianem rażącego niedbalstwa określa się w doktrynie prawa cywilnego postać winy nieumyślnej, która przejawia się w tym, że sprawca nie chce postępować bezprawnie i chociaż przewiduje taką możliwość, nie godzi się na ten skutek, bezpodstawnie sądząc, że go uniknie (tak w wyroku z 22.08.2017 r., KIO 1638/17, LEX nr 2377440). Działanie, a właściwie zaniechanie Wykonawcy, należy zakwalifikować co najmniej jako rażące niedbalstwo, ponieważ wzorzec należytej staranności oczekiwany od przedsiębiorcy nakłada na Wykonawcę, który składa dokumenty w postępowaniu, aby upewnić się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości, mają one bowiem wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego, a czego Wykonawca w postępowaniu zaniechał. Rażące niedbalstwo stanowiło naruszenie ustalonego wzorca należytej staranności, obiektywnego miernika, według którego powinien działać Wykonawca. Wykonawca dopuścił się naruszenia elementarnych reguł prawidłowego zachowania się w określonej sytuacji i nieprzestrzegania podstawowych zasad ostrożności, bowiem zapoznając się z SWZ oraz wypełniając JEDZ (w szczególności mając na uwadze treść pytania zawartego w Części III lit. C wierszu pierwszym JEDZ) powinien dokonać subsumpcji okoliczności związanych z przeprowadzonymi przez PIP kontrolami i otrzymanymi przez urzędujących

członków organu zarządzającego mandatami do sformułowanych przesłanek wykluczenia, a w razie braku możliwości jej dokonania we własnym zakresie, zacierpnąc w tym zakresie opinii profesjonalisty trudniącego się w PZP.

Względnie, gdyby przesłanka wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP została uznana za zbyt daleko idącą w stosunku do zachowania (zaniechania) Wykonawcy, powinien on podlegać wykluczeniu z postępowania także na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP, zgodnie z którym z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Powyższy przepis dopuszcza wykluczenie wykonawcy w sytuacji wprowadzenia w błąd zamawiającego w wyniku zachowań nieumyślnych tj. lekkomyślności lub niedbalstwa. Lekkomyślność to sytuacja, gdy wykonawca zdaje sobie sprawę z tego, że określone zachowanie może prowadzić do naruszenia zobowiązania, ale bezpodstawnie sądzi, że uda mu się jednak tego uniknąć. Przy niedbalstwie wykonawca nie zdaje sobie sprawy, choć powinien, że określone zachowanie prowadzi będzie do naruszenia przez niego zobowiązania. Ustawodawca krajowy, implementując do prawa krajowego (PZP) art. 57 ust. 4 lit. h Dyrektywy 2014/24/UE wprost wskazał, iż działanie wykonawcy w zakresie złożenia nieprawdziwych informacji nie musi mieć charakteru umyślnego, ale może być to również działanie nieumyślne, tj. działanie niedbałe. Konstrukcja omawianego przepisu pozwala na przyjęcie, że zachowanie wykonawcy przy podaniu informacji zamawiającemu podlega ocenie w świetle art. 355 § 1 k.c., zgodnie z którym dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność).

Należyta staranność określana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej działalności gospodarczej uzasadnia zwiększone oczekiwanie co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania. Obejmuje także znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności. Stwierdzenie niedbalstwa danego podmiotu jest uzasadnione tylko wtedy, gdy podmiot ten zachował się w określonym miejscu i czasie w sposób odbiegający od właściwego dla niego miernika należytej staranności. Dodatkowo w stosunku do profesjonalistów miernik ten ulega podwyższeniu, gdyż art. 355 § 2 k.c. precyzuje, że należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Za takiego profesjonalistę należy uznać, co do zasady, wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego. Należyta staranność profesjonalisty nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia we własnym imieniu, aby upewnił się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości. W tym wypadku wykonawca powinien dokonać szczególnej weryfikacji prezentowanych przez siebie danych, mając prawną świadomość jako profesjonalista, konsekwencji ich nierzetelnej prezentacji. W dotychczasowym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, jak i sądów okręgowych na gruncie art. 24 ust. 1 pkt 17 poprzedniej PZP (odpowiednik stanowi art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP) zarysowała się linia orzecnicza, zaprezentowana chociażby w orzeczeniu Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 lipca 2018 r., wskazująca, że dla rozważań dotyczących tej przesłanki wykluczenia istotne są jedynie zachowanie wykonawcy i treść informacji (mogącej mieć wpływ na decyzje zamawiającego), natomiast stan wiedzy czy zachowanie zamawiającego nie ma żadnego znaczenia. W szczególności nie ma znaczenia, czy zamawiający został skutecznie wprowadzony w błąd, na skutek czego podjął jakiegokolwiek decyzje czy wykonał jakiegokolwiek czynności. Sąd podkreślił nawet, że gdyby zamawiający w powołaniu na wypracowane *notorium* (uwzględniając stan wiedzy posiadanej przez zamawiającego) zachował ostrożność w podejmowaniu decyzji, to samo podanie informacji nieprawdziwej wypełnia przesłankę wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia. Także w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej każde kłamstwo świadczy o nierzetelności wykonawcy, a przyjęcie, że nie można wykluczyć wykonawcy, którego kłamstwo wykrył zamawiający, prowadziłoby do przerzucania na zamawiających odpowiedzialności za informacje podawane przez wykonawców. Wykonawcy mogliby bowiem ekskulpować się, wskazując, że informacja nie mogła wprowadzać zamawiającego w błąd, bo powinien znać rzeczywisty stan faktyczny. W konsekwencji dano by wykonawcom przyzwolenie na składanie oświadczeń niezgodnych z rzeczywistością. Zachowanie wykonawcy z pewnością wyczerpało powyższe znamiona, ponieważ jako podmiot profesjonalny funkcjonujący w obrocie gospodarczym i występującym w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych, powinien on zdawać sobie sprawę, że nałożenie kar grzywny za wykroczenia przeciwko prawom pracownika prowadzi do wykluczenia z postępowania. Przedstawienie informacji wprowadzających w błąd mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu, ponieważ na podstawie błędnych informacji podanych przez Wykonawcę Zamawiający uznałby, że wykonawca nie podlega wykluczeniu z postępowania, co mógłby bezpośrednio prowadzić do wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wnosząc przedmiotowe odwołanie w całości zakwestionował stanowisko zamawiającego. Zdaniem odwołującego na Prezesa Zarządu odwołującego przez funkcjonariusza publicznego – Nadinspektora Pracy mandatu karnego nie mieści się

w fakultatywnej podstawie wykluczenia wskazanej w art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp. Kontrola przeprowadzana przez inspektora PIP odbyła się w dniach 03 i 05 czerwca 2025 r. 03 czerwca 2025 r. inspektor

PIP przeprowadził kontrolę w terenie, sprawdzając wykonywanie trzebieży w Leśnictwie Łękawa. Inspektor stwierdził, iż teren był prawidłowo oznakowany, pracownik wyposażony w środki ochrony indywidualnej, sprzęt był dopuszczony do użytku a pracownicy wykonujący czynności posiadali wymagane uprawnienia. Tym samym, kontrola przeprowadzona w terenie nie wykazała żadnych nieprawidłowości. Kolejno, 05 czerwca 2025 r. kontrola została przeprowadzona w siedzibie Tree Company, a w jej ramach sprawdzono akta pracowników, spośród 32 osób zatrudnionych na umowę o pracę. Wobec braku aktualnych na dzień kontroli badań z zakresu BHP dwóch pracowników, na Prezesa Zarządu Tree Company nałożono mandat karny w wysokości 1 000 zł. Mandat karny został opłacony w terminie. To był pierwszy mandat nałożony w historii działalności. Wszystkie te okoliczności zostały szczegółowo opisane w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z 02 stycznia 2026 r., do którego załączono kopię protokołu kontroli, kopię mandatu, kopię potwierdzenia opłacenia mandatu. Ponadto, jak wskazano w wyjaśnieniach, PIP pokontrolnie wydał nakaz obligujący Tree Company do wykonania czynności w nim wskazanych, które to czynności zostały w pełni wykonane, o czym PIP został poinformowany pismem z 31.07.2025 r., a organ nie wniósł żadnych zastrzeżeń. Wydanie nakazu jest czynnością nieoderwanie związaną z kontrolą przeprowadzaną przez Inspektora PIP i Inspektorzy PIP każdorazowo są zobowiązani do jej wydania na podstawie ustawy z 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (tj. Dz. U. z 2024 r. poz. 1712 z późn. zm.). Wydanie nakazu stanowiło zatem działanie ściśle związane z kontrolą i miało charakter pokontrolny. Odwołujący tym samym dokonał wszystkich zaleceń, usunął wszystkie nieprawidłowości, wdrożył odpowiednie procedury, a sam mandat został w terminie uiszczony (dowód: *Odpowiedź na wezwanie Zamawiającego z 02 stycznia 2026 r., Protokół kontroli z 05.06.2025r., Kopia mandatu z 05.06.2025r. Kopia potwierdzenia opłacenia mandatu, Nakaz PIP z 11.06.2025r., Kopia odpowiedzi na wystąpienie (nakaz) PIP z 31.07.2025r. (w aktach sprawy)*).

Odwołując się do treści komentarza - Prawo zamówień publicznych. Komentarz Wydanie II poprawione i uzupełnione, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2023 (komentarz do art. 109 str. 365 i nast.), przygotowanego przez Urząd Zamówień Publicznych, wskazuje się,

iż przepisy art. 109 ust 1 pkt 2 i 3 PZP, są powiązane i „obejmują de facto jedną podstawę wykluczenia”. Dokonując analizy podstaw wykluczenia należy zatem rozpatrywać je łącznie. Jak wskazano w ww. komentarzu „art. 109 ust. 1 PZP zawiera zamknięty katalog tzw. fakultatywnych podstaw wykluczenia. Są to podstawy, których zastosowanie zależy od decyzji zamawiającego i to w dwojakim sensie”. Po pierwsze, Zamawiający może je zastosować, jeżeli przewidział podstawę wykluczenia, wskazując ją w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia. Po drugie – co podlega szerszej analizie w ramach Zarzutu 2 – „nawet

w przypadku zaistnienia niektórych przewidzianych przez zamawiającego fakultatywnych podstaw wykluczenia zamawiający ma możliwość rezygnacji z wykluczenia, jeżeli takie wykluczenie byłoby w oczywisty sposób nieproporcjonalne (art. 109 ust. 3 Pzp)”. Najistotniejsze jest, że „Zamawiający nie ma jednak kompetencji do kształtowania fakultatywnych podstaw wykluczenia inaczej niż zostały określone w Pzp”. Uznanie art. 109 ust. 1 PZP jako katalogu zamkniętego oznacza, że Zamawiający jest uprawniony do wykluczenia wykonawcy wyłącznie w przypadkach wprost i jednoznacznie wskazanych w tym przepisie, przy jednoczesnym zakazie ich rozszerzającej wykładni. Zakaz rozszerzającej wykładni ma istotne znaczenie przy rozpatrywaniu, czy zostały łączne przesłanki wykluczenia tj: prawomocne ukaranie za wykroczenie przeciwko prawom pracownika oraz za jego popełnienie wymierzenie kary aresztu, ograniczenia wolności lub kary grzywny. Ekspert opracowujący przywoływany komentarz do PZP, wskazują:

- „Wykroczenia przeciwko prawom pracownika zostały określone w art. 281–283 Kp. Wykroczenia przeciwko prawom pracownika są również przewidziane w innych ustawach, w szczególności w art. 98 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 119–123 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy i art. 10 ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni.

- Nie każde ukaranie za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub przeciwko środowisku uzasadnia wykluczenie, ale tylko takie, za które orzeczono karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny. Zgodnie z art. 18 Kw karami za wykroczenia są areszt, ograniczenie wolności, grzywna oraz nagana. Wymierzenie kary nagany nie może stanowić zatem powodu wykluczenia.

- Skazanie za określone przestępstwo lub ukaranie za określone wykroczenie (lub czyn zabroniony określony w przepisach prawa obcego) musi być prawomocne. Na temat prawomocnego skazania za przestępstwo – zob. komentarz do art. 108 Pzp. Zawarte tam uwagi należy odpowiednio odnieść również do prawomocnego ukarania za wykroczenie. Różnice polegają na tym, że apelację od wyroku, w którym wymierzono karę za wykroczenie, wnosi się w terminie 7 dni od daty otrzymania wyroku wraz z uzasadnieniem, a w przypadku, gdy uzasadnienie wyroku zostało przedstawione wyłącznie w formie ustnej – w terminie 7 dni od daty otrzymania wyroku wraz z przekładem tego uzasadnienia”.

Nie każde ukaranie za wykroczenie przeciwko prawom pracownika uzasadnia wykluczenie, ale tylko takie, za które ukaranie za określone wykroczenie jest prawomocne i w tym zakresie komentatorzy UZP nakazują stosować

odpowiednio uwagi do art. 108 PZP. Co więcej, komentatorzy UZP przy wypukleniu różnic pomiędzy prawomocnym skazaniem za przestępstwo z art. 108 PZP a prawomocnym ukaraniem z art. 109 PZP – swoim rozważaniem obejmują wyłącznie wyrok, którym wymierzono karę za wykroczenie. Mając na uwadze wytyczne odpowiedniego odniesienia się do art. 108 PZP, który również stanowi katalog zamknięty, a tym samym obowiązuje zakaz wykładni rozszerzającej, przepisy art. 108 PZP obejmują wyłącznie prawomocne skazanie, przez które rozumie się wyczerpanie środków zaskarżenia w procesie karnym, a jak wskazuje się w komentarzu do art. 108 PZP: „Skazanie jest prawomocne, gdy orzeczenie skazujące nie podlega zaskarżeniu za pomocą zwykłych środków zaskarżenia. W polskim procesie karnym zwykłym środkiem zaskarżenia od wyroku skazującego jest apelacja i sprzeciw”. Powyższe prowadzi do konkluzji, iż podstawą wykluczenia może być jedynie prawomocne orzeczenie sądu. Nie można zgodzić się z argumentacją Zamawiającego przedstawioną w uzasadnieniu odrzucenia oferty, bowiem w ocenie Odwołującego dokonuje on zakazanej wykładni rozszerzającej. Stanowisko Zamawiającego sprowadza się do uznania, iż nałożenie mandatu karnego przez Inspektora PIP powinno być traktowane na równi z uprawnieniem sądu do nałożenia kary grzywny

w formie orzeczenia sądowego. Dokonuje on tym samym dowolnej wykładni rozszerzającej, rozszerzając katalog organów, których decyzje (nawet nie orzeczenia) stanowią podstawę do wykluczenia z postępowania. Przychylenie się do interpretacji Zamawiającego doprowadziłoby do niebezpiecznego dla obrotu prawnego i wykonawców starających się o udzielenie zamówienia proceduru, który sankcjonowałby działania podmiotów konkurencyjnych wykorzystujących nałożenie nawet najmniejszego mandatu karnego przez organ niesądowy na cele wykluczenia innego podmiotu z postępowania.

Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty reasumując swoje rozważania na temat wystąpienia przesłanki wykluczenia wskazuje: „Mając na uwadze powyższe wykroczenie, za które ukarany został prezes zarządu spółki Wykonawcy wpisuje się w katalog określony

w przestance wykluczenia ustanowionej w art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2

lit. b) PZP. Ponadto za jego popełnienie wymierzono karę grzywny w drodze mandatu, która to kara również wpisuje się w katalog wylistowany w przestance wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP, a potwierdzeniem jego wykładni rozszerzającej ma być teza wskazana

w przywołanym przez Zamawiającego komentarzu - M. Stachowiak [w:] W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, J. Jerzykowski, M. Kittel, M. Stachowiak, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 109. Powoływany przez Zamawiającego pogląd doktryny jest poglądem całkowicie odosobnionym, nie powielanym przez innych przedstawicieli doktryny.

W analizowanych przez Odwołującego stanowiskach doktryny wyrażonych w: Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod red. Paweł Granecki, Iga Granecka w wydaniu z 2021 r. i najnowszego wydania z roku 2024 r.; Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod red. Marzena Jaworska ze wszystkich dostępnych wydań z lat: 2026, 2025, 2023, 2022, 2021; Prawo zamówień publicznych. Komentarz pod red. dr hab. Małgorzata Sieradzka z 2022 roku, czyli wszystkich komentarzy do zamówień publicznych dostępnych za pośrednictwem systemu informacji prawnej Legalis i ich wydań, a także wszystkich stanowisk dostępnych za pośrednictwem systemu informacji prawnej LEX tj. poglądów: J. E. Nowicki [w:] P. Wiśniewski, J. E. Nowicki, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2023, art. 109, A. Gawrońska-Baran [w:] E. Wiktorowska, A. Wiktorowski, P. Wójcik, A. Gawrońska-Baran, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany wydanie z 2025 r. oraz wydanie komentarza z 2021 r. omawiających fakultatywne przesłanki wykluczenia z art. 109, wszyscy komentatorzy ograniczają się do omówienia prawomocnego skazania wyrokiem sądu, z wyłączeniem jedyne poglądu przytoczonego przez Zamawiającego. Tym samym przytaczany pogląd Zamawiającego należy uznać za odosobniony, niepowielany

w stanowiskach wszelkich innych przedstawicieli doktryny. Należy także zważyć,

że przytaczany pogląd znalazł się w komentarzu z 2021 r. i nie został on uwzględniony

w stanowisku przytaczanego już komentarza przygotowanego przez Urząd Zamówień Publicznych, którego wydania pochodzą z 2021 r. i kolejne zaktualizowane z roku 2023. Zatem, gdyby stanowisko Zamawiającego było poprawne, znalazłoby to odzwierciedlenie

w stanowisku doktryny, a co najmniej w komentarzu przygotowanym przez Urząd Zamówień Publicznych, którego cel, jak wskazują sami jego autorzy: ma na celu wyjaśnić nie tylko *ratio legis* poszczególnych rozwiązań, ale przede wszystkim oddać ducha prawa – wskazać na założenia, jakie przyświecały twórcom regulacji.

Odwołujący podkreślił, iż w tożsamym stanie faktycznym tj. odrzuceniu oferty wykonawcy wobec uznania przez zamawiającego ziszczenia się przesłanki fakultatywnego wykluczenia

z art. 109 ust. 1 pkt. 2 lit. b) PZP (z tą odmiennością, iż mandat karny (dokładnie dwa mandaty karne, każdy na kwotę 500 zł) został nałożony na członka konsorcjum prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą w zakresie wykroczenia przeciwko przepisom

o środowisku – jeden za naruszenie art. 161 k.w. i jeden za naruszenie art. 162 par. 1 k.w.) Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku wydanym sprawie o sygn. akt KIO 5581/25 w dniu 26 stycznia 2026 r. uwzględniła w całości odwołanie wykonawcy, unieważniając czynności zamawiającego w postaci unieważnienia postępowania, odrzucenia oferty i nakazując powtórzenie badania i oceny ofert. W konsekwencji, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniając w całości odwołanie przychyliła się do argumentacji wykonawcy, która jest zgodna ze stanowiskiem odwołującego w niniejszym postępowaniu.

Wskazania wymaga ponadto, że naruszenie objęte mandatem karnym, nałożonym na Prezesa Zarządu odwołującego, zostało zakwalifikowane jako wykroczenie z art. 283 § 1 Kodeksu pracy, a zatem jako wykroczenie przeciwko prawom pracownika w rozumieniu działu trzynastego Kodeksu pracy – odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko prawom pracownika. Art. 283 § 1 KP obejmuje katalog wykroczeń związanych wyłącznie z naruszeniem przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy, co odróżnia go od art. 281 KP, w którym ustawodawca uregulował odrębny katalog wykroczeń przeciwko prawom pracownika *sensu stricto*. W realiach niniejszej sprawy nałożenie mandatu karnego w wysokości 1.000 zł dotyczyło wyłącznie braku aktualnego szkolenia BHP w dniu kontroli w odniesieniu do dwóch pracowników spółki, przy czym uchybienie to miało charakter incydentalny, formalny i łatwo usuwalny i zostało niezwłocznie wyeliminowane. Naruszenie to nie dotyczyło naruszenia podstawowych praw pracowniczych, takich jak wynagrodzenie, czas pracy czy nawiązanie stosunku pracy, lecz odnosiło się wyłącznie do organizacyjnego aspektu obowiązków pracodawcy w zakresie BHP. Uzupełniająco należy wskazać, że ustawodawca w sposób jednoznaczny różnicuje stopień naganności naruszeń praw pracowniczych, przewidując – obok odpowiedzialności wykroczeniowej – również odpowiedzialność karną za szczególnie rażące naruszenia praw pracowników, uregulowaną w rozdziale XXVIII Kodeksu karnego (art. 218–221 KK), gdzie wskazuje się m.in. jako przestępstwo: niedopełnienie obowiązku przez osobę odpowiedzialną za bezpieczeństwo i higienę pracy i przez to narażenie pracownika na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Na tle powyższej regulacji oczywiste jest, że naruszenie przypisane odwołującemu – zakwalifikowane jako wykroczenie z art. 283 § 1 Kodeksu pracy i zakończone nałożeniem mandatu karnego w wysokości 1.000 zł – nie mieści się w kategorii zachowań o podwyższonej lub rażącej szkodliwości, które ustawodawca uznał za wymagające reakcji prawa karnego. Co istotne, inspektor PIP nie był zobligowany do zastosowania mandatu karnego, lecz dysponował również uprawnieniem do skierowania wniosku o ukaranie do sądu, celem wymierzenia kary grzywny w granicach przewidzianych ustawą, co wówczas mogłoby być rozważane jako prawomocne ukaranie orzeczeniem sądowym. Z faktu, że organ PIP nie skorzystał z tej możliwości, poprzestając na nałożeniu mandatu karnego w najniższym praktycznie wymiarze, wynika jednoznacznie, iż stwierdzone uchybienie zostało ocenione jako naruszenie drobne. Powyższe wpisuje się w charakter postępowania mandatowego.

Istotnym również jest, że karalność wykroczenia ustaje, jeżeli od chwili jego popełnienia upłynął rok. Jednakże, jeżeli w okresie roku od popełnienia wykroczenia wszczęto postępowanie w sprawie o wykroczenie karalność wykroczenia ustaje z upływem 2 lat od dnia popełnienia czynu. Po upływie roku wykonawcy grozi już tylko kara nałożona orzeczeniem sądu. Zdarzeniem, które przedłuża karalność wykroczenia do dwóch lat, jest wydanie przez prezesa sądu, do którego skierowano wniosek o ukaranie, zarządzenie o wszczęciu postępowania. Wskazany w art. 45 § 1 zd. 2 k. w. warunek przedłużenia okresu przedawnienia karalności wykroczenia jest spełniony wtedy, gdy w ciągu roku od jego popełnienia postępowanie o wykroczenie zostało wszczęte przez prezesa sądu na podstawie art. 59 § 2 k.p.s.w., zaś o ile czyn stanowiący wykroczenie został początkowo oceniony jako przestępstwo, także wówczas, gdy w tym samym okresie zostało wszczęte postępowanie przygotowawcze przeciwko osobie. Powyższa konstrukcja systemowa prowadzi do wniosku, że ustawodawca nadaje szczególną doniosłość prawną wyłącznie tym naruszeniom, które zostały poddane ocenie sądowej, a więc zweryfikowane przez niezależny organ władzy sądowniczej, z zachowaniem gwarancji procesowych strony. Tym samym mandat karny – jako środek o charakterze uproszczonym, fakultatywnym i subsydiarnym wobec postępowania sądowego – nie jest traktowany przez ustawodawcę jako zdarzenie uzasadniające długotrwałe skutki prawne w sferze odpowiedzialności sprawcy. Analogiczne założenie leży u podstaw regulacji art. 111 PZP, który wprowadza czasowe ograniczenie skutków przesłanek wykluczenia wykonawcy. Przepis ten stanowi wyraz konieczności aktualności negatywnej oceny wykonawcy, zakładając, że wykluczenie nie może opierać się na zdarzeniach historycznych, które utraciły swoją relewantność z punktu widzenia rzetelności i wiarygodności wykonawcy. Skoro więc nawet w reżimie represyjnym prawa wykroczeń ustawodawca uzależnia możliwość długotrwałego przypisania skutków prawnych naruszenia od wyroku sądowego, to tym bardziej w systemie zamówień publicznych – który nie ma charakteru penalnego – niedopuszczalne jest przypisywanie daleko idących konsekwencji wykluczeniowych zdarzeniom o marginalnej wadze, niezwyfikowanym w postępowaniu sądowym. Powyższe stanowi również potwierdzenie stanowiska Odwołującego, że mandat karny nałożony przez inspektora PIP, który nie doprowadził do wszczęcia postępowania sądowego ani wydania orzeczenia przez sąd, nie może być traktowany jako zdarzenie o trwałym i kwalifikowanym charakterze, uzasadniającym zastosowanie przesłanek wykluczenia w rozumieniu art. 109

ust. 1 PZP, zwłaszcza przy uwzględnieniu dyrektyw wynikających z art. 111 PZP. Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do nieproporcjonalnego rozszerzenia skutków incydentalnych naruszeń.

Odwołujący wskazał, że argumentacja Zamawiającego przedstawiona w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego abstrahuje od istoty sporu, który sprowadza się do tego, czy każde wykroczenie, za które nałożono grzywnę – niezależnie od jego charakteru, wagi, okoliczności popełnienia oraz reakcji organu kontrolnego – może być automatycznie kwalifikowane jako podstawa wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Nieuprawnione jest stanowisko Zamawiającego, które prowadzi do zatarcia różnicy pomiędzy mandatem karnym jako uproszczoną formą reakcji na drobne wykroczenie a prawomocnym wyrokiem sądu, zapadłym w wyniku pełnego postępowania jurysdykcyjnego i przypisania obu tym formom jednakowej doniosłości. W pełni uzasadnione jest stanowisko Odwołującego, który kwestionuje pogląd Zamawiającego, jakoby z samego faktu nałożenia mandatu karnego przez inspektora Państwowej Inspekcji Pracy można było wywodzić skutki tożsame z tymi, jakie ustawa wiąże z prawomocnym wyrokiem sądu. Przyjęcie odmiennej wykładni prowadziłoby do nieuprawnionego utożsamienia kompetencji inspektora PIP – działającego w uproszczonym trybie postępowania mandatowego – z kompetencjami sądu orzekającego w pełnym postępowaniu jurysdykcyjnym, a w konsekwencji do nadania mandatowi karnemu znaczenia, którego ustawodawca mu nie przypisał na gruncie art. 109 ust. 1 pkt 2 i 3 PZP. Taka wykładnia prowadziłaby do obejścia ustawowego wymogu indywidualnej i proporcjonalnej oceny przesłanek wykluczenia, zastępując ją automatyzmem opartym wyłącznie na formalnym fakcie nałożenia mandatu.

Niezależnie od Zarzutu 1 Odwołujący podnosi Zarzut 2: naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 3 PZP. Zgodnie z art. 109 ust. 3 PZP w przypadkach, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 1-5 lub 7, Zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne, w szczególności, gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka albo sytuacja ekonomiczna lub finansowa wykonawcy, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 4, jest wystarczająca do wykonania zamówienia. Wprowadzenie wyżej przywołanego przepisu do PZP stanowi transpozycję do polskiego porządku prawnego art. 57 ust. 3 akapit 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE. Przepis uwzględnia również motyw 101 preambuły, w którym dyrektywa wskazuje, że stosując fakultatywne podstawy wykluczenia zamawiający powinni zwracać szczególną uwagę na zasadę proporcjonalności.

Odwołujący w sposób kategoryczny zaprzecza twierdzeniom Zamawiającego, że Odwołujący zataił okoliczność ukarania mandatem karnym. Nie jest prawdą, że Odwołujący złożył oświadczenie wprowadzające Zamawiającego w błąd i że dopiero na skutek działań samego Zamawiającego przyznał, że przedstawiał oświadczenia nierzetelne, niezwyfikowane. Odwołujący podkreśla, że w okolicznościach niniejszej sprawy pozostawał w dacie składania oświadczenia w JEDZ w uzasadnionym okolicznościami przekonaniu (omawianych w części powyżej i poniżej) o braku konieczności ujawniania faktu otrzymania mandatu karnego wobec niekwalifikowania tej okoliczności jako fakultatywna przesłanka wykluczenia.

Zamawiający po otrzymaniu informacji od pozostałych wykonawców skierował do Odwołującego żądanie przedłożenia wyjaśnień, w odpowiedzi, na które pismem z 02 stycznia 2026 r. Odwołujący przedłożył obszernie i wyczerpujące wyjaśnienia. Nie sposób zgodzić się z Zamawiającym, iż „skorzystanie z dobrodziejstwa art. 109 ust. 3 PZP” ma na celu „zastąpienie nieprawdziwych informacji – prawdziwym”. Po pierwsze należy wskazać, iż literalne brzmienie art. 109 ust. 3 PZP nie wymaga ujawnienia okoliczności w JEDZ, dla możliwości skorzystania z zasady proporcjonalności. Po drugie, po otrzymaniu wyjaśnień Odwołującego, Zamawiający powinien ocenić naruszenie zgodnie z zasadą proporcjonalności, czego zaniechał wobec twierdzenia, że miałyby to na celu zastąpienie nieprawdziwych informacji.

W ocenie Odwołującego, w realiach niniejszej sprawy zachodzą wszelkie przesłanki do zastosowania art. 109 ust. 3 PZP i odstąpienia od wykluczenia, albowiem sankcja ta miałaby charakter oczywiście nieproporcjonalny do wagi, charakteru oraz skutków stwierdzonego uchybienia. W pierwszej kolejności należy podkreślić omawianą już reakcję Państwowej Inspekcji Pracy, która ograniczyła się do nałożenia mandatu karnego, a nie do skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego, co jednoznacznie wskazuje, iż organ ten ocenił naruszenie jako incydentalne, o niskim (wręcz znikomym) stopniu społecznej szkodliwości i niewymagające dalszej represji. Mandat jest możliwy bowiem do nałożenia wyłącznie w sytuacji uznania, że będzie to wystarczające. Okoliczność ta znajduje dodatkowe potwierdzenie w fakcie, że mandat został nałożony w najniższej możliwej wysokości 1.000 zł, przy ustawowym zagrożeniu sięgającym do 30.000 zł, co stanowi obiektywną ocenę wagi uchybienia dokonaną przez wyspecjalizowany organ nadzoru nad przestrzeganiem przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy. Stwierdzone nieprawidłowości miały charakter wyłącznie formalny i dotyczyły braku aktualnych szkoleń okresowych BHP u dwóch pracowników, przy czym nie doszło do żadnego wypadku przy pracy, nie wystąpiło jakiegokolwiek zagrożenie dla życia lub zdrowia pracowników, ani nie powstała jakakolwiek szkoda, a uchybienie zostało niezwłocznie usunięte po przeprowadzeniu kontroli. Co istotne, była to pierwsza kontrola Państwowej

Inspekcji Pracy przeprowadzona u Odwołującego, a ujawnione nieprawidłowości dotyczyły jedynie dwóch osób spośród 37 zatrudnionych, w tym 32 pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, co jednoznacznie wyklucza możliwość przypisania Odwołującemu systemowego lub uporczywego naruszania przepisów prawa pracy. Ponadto, Odwołujący nigdy nie otrzymał wcześniej mandatu karnego nałożonego przez PIP lub inną podobną instytucję.

Oferta Odwołującego uznana pierwotnie jako najkorzystniejsza w zakresie:

- Pakietu II – opiewała na kwotę oferty brutto: 1 941 931,21 zł,
 - Pakietu V – opiewała na kwotę za cenę oferty brutto 1 809 401,16 zł,
- co daje łącznie kwotę 3 751 332,32 zł.

W skali zamówienia kwota mandatu (1000 zł) stanowi 0,0266571958 %. W ocenie Odwołującego świadczy to, iż sankcja wykluczenia ma charakter nadmierny także w stosunku do kwoty nałożonego mandatu w porównaniu do kwoty zamówienia. Odwołujący także podnosi, iż skoro wskazuje się w art. 109 ust. 3 PZP jako przykład zastosowania zasady proporcjonalności: „zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne, w szczególności gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka” tym samym poprzez odwołanie się do pojęcia „niewielkiej kwoty” to również powinno mieć to zastosowanie *per analogiam* w niniejszej sprawie.

Odwołujący wskazał, że zamawiający naruszył także art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 PZP.

Po pierwsze wskazać należy, że intencją ustawodawcy nie jest zobowiązanie przedstawienia przez wykonawcę wszystkich kar i mandatów, jakie otrzymał. W ocenie Odwołującego należy się *per analogiam* odwołać do orzecznictwa w zakresie kar umownych ocenianych przy fakultatywnych przesłankach wykluczenia: „Za bezcelowe bowiem należałoby uznać podawanie przez wykonawcę każdej nałożonej na niego kary umownej. Istotne jest zatem wskazanie jedynie takich okoliczności, które mogłyby stanowić podstawę wykluczenia wykonawcy, albowiem tylko takie sytuacje podlegają badaniu przez Zamawiającego w ramach ewentualnego postępowania wyjaśniającego bądź oceny dokonanej przez wykonawcę samooczyszczenia. Za taką interpretacją przemawia także zasada proporcjonalności, a więc jedna z naczelnych zasad w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zawarta w art. 16 pkt 3 ustawy PZP” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 06.06.2025 r., XXIII Zs 63/25, LEX nr 3927824.) Podobnie wskazuje wyrok Krajowej Izby Odwoławczej

z 23.02.2023 r. KIO 287/23 „Izba również, w kontekście powyżej cytowanego prawa europejskiego (Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE, Rozporządzenia Wykonawczego Komisji (UE) 2016/7) oraz prawa krajowego ustawa PZP nie uważa,

że przystępujący w oświadczeniu JEDZ powinien wskazać wszystkie te przypadki zastosowania kar umownych, a ich nie wymienienie w JEDZ nie stanowi o: zatajeniu tych okoliczności przed zamawiającym i podleganiu z tego tytułu dyspozycji prawnej z art.109 ust.1 pkt 8) czy też pkt 10) ustawy PZP oraz prawie przypisywania oświadczeniom przystępującego "falszu intelektualnego dokumentu", jak czyni to odwołujący”.

Zgodnie z literalnym brzmieniem JEDZ, odpowiedź miała być udzielona wedle własnej wiedzy, co Odwołujący uczynił. Należy kategorycznie zaprzeczyć twierdzeniom Zamawiającego, że Odwołujący działał celem lub z zamiarem wprowadzenia Zamawiającego w błąd. Zaznaczenie odpowiedzi „NIE” wynikało z faktu, iż Odwołujący znajdował się w uzasadnionym przekonaniu, że prawidłowo – zgodnie ze stanem swojej wiedzy na dzień składania oświadczenia – nie naruszył obowiązków w dziedzinie prawa pracy. Odpowiedź była udzielona po analizie zapisów SWZ (w tym JEDZ), ustawy PZP oraz informacji zawartych na stronach Urzędu Zamówień Publicznych, instrukcji do JEDZ. Odwołujący analizował także poglądy doktryny, które zostały omówione we wcześniejszej części odwołania. Ponadto zgodnie z omawianymi już najnowszym na dzień składania oświadczenia Komentarzem PZP, przygotowanym przez Urząd Zamówień Publicznych, przy wytycznych interpretacji fakultatywnych przesłanek wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 3 PZP, ograniczono się do wskazania wyłącznie przypadków, w których orzeczono karę aresztu, ograniczenia wolności lub grzywny na mocy prawomocnego orzeczenia sądu, z jednoczesnym podkreśleniem zamkniętego katalogu w art. 109 ust.1 PZP. Odwołujący kierował się podglądem wyrażonym w omawianym już wyroku Sądu Najwyższego

z 13 września 2017 r., sygn. IV KK 55/17, gdzie Sąd jednoznacznie rozróżnił „wymierzenie kary” od „nałożenia mandatu karnego”, wskazując, że w postępowaniu mandatowym grzywna nie jest orzekana, lecz nakładana przez organ niesądowy. Analiza przez Odwołującego dostępnych źródeł uzasadniała przyjęcie, że kontrole w ogóle nie stanowią przesłanek do wykluczenia, decyzje, w tym nakazy mogą stanowić przesłankę do wykluczenia, ale wyłącznie po nałożeniu kary pieniężnej, a mandat nie jest orzeczeniem i nie jest następstwem wymierzenia kary – do tych czynności uprawniony jest sąd na mocy prawomocnego orzeczenia. Z tego względu, za uzasadnione było przyjęcie przez Odwołującego, że istnienie mandatu czy wydanie decyzji (przy czym mandat nie był następstwem decyzji) pozostają bez

związku z przesłanką wykluczenia. Odwołujący tym samym działał w racjonalnym i uzasadnionym okolicznościach przekonaniu, że jest uprawniony zaznaczyć odpowiedź „NIE”.

Jak wskazuje Komentarz do PZP redakcji Urzędu Zamówień Publicznych w zakresie przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP: „Przepis transponuje art. 57 ust. 4 lit. h dyrektywy klasycznej. Stosownie do tego przepisu zamawiający może wykluczyć wykonawcę, jeżeli wykonawca był winny poważnego wprowadzenia w błąd przy dostarczaniu informacji, które wymagane były do weryfikacji braku podstaw wykluczenia lub do weryfikacji spełnienia kryteriów kwalifikacji, zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić dokumentów potwierdzających wymaganych na mocy art. 59 dyrektywy klasycznej”, a także: „Postępując się pojęciami zamierzonego działania oraz rażącego niedbalstwa, ustawodawca chciał objąć wykluczeniem tylko takie przypadki wprowadzenia w błąd, które podważają rzetelność (wiarygodność, uczciwość i staranność) wykonawcy, przy uwzględnieniu zasady proporcjonalności. Dlatego nie każdy przypadek nieprawidłowości przy przedstawianiu informacji, że wykonawca nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, musi być uznany za przypadek podający w wątpliwość rzetelność wykonawcy. Drobne nieprawidłowości powinny jedynie w wyjątkowych okolicznościach prowadzić do wykluczenia wykonawcy”.

W świetle powyższego, nie można zgodzić się z Zamawiającym, że działanie Odwołującego wyczerpywało przesłanki wskazane w art. 109 ust. 1 pkt 8 PZP i miało na celu wprowadzenie w błąd i nie można Odwołującemu przypisać działania w sposób zawiniony. W niniejszym stanie faktycznym nie mamy do czynienia z działaniem Odwołującego, któremu możemy przypisać znamiona działania w ramach winy umyślnej lub nieumyślnej w postaci lekkomyślności lub niedbalstwa także w zakresie przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 10 PZP.

Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty przypisuje Odwołującemu działanie co najmniej w ramach rażącego niedbalstwa poprzez odwołanie się do wzorca należytej staranności przedsiębiorcy i cyt. *„wzorzec należytej staranności oczekiwany od przedsiębiorcy nakłada na Wykonawcę, który składa dokumenty w postępowaniu, aby upewnić się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistość mają one bowiem wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego, a czego Wykonawca w postępowaniu zaniechał”*. Działania podjęte i wskazane przez Odwołującego w sposób oczywisty przeczą twierdzeniom Zamawiającego, bowiem Odwołujący przed podjęciem decyzji w zakresie zaznaczenia odpowiedzi TAK/NIE dochował należytej staranności, analizował dostępne i oficjalne źródła wiedzy, które istniały na dzień składania oświadczenia i które uzasadniały zasadne przyjęcie przez Odwołującego, że prawidłową odpowiedzią na pytanie jest odpowiedź „NIE”. Odwołujący działał tym samym z należytą starannością. W dalszej kolejności, Zamawiający zarzuca nieprawidłowość subsumpcji, niezasadnie przy tym używając konieczności uwzględnienia przez Odwołującego okoliczności: „kontroli” (liczba mnoga, gdy w rzeczywistości kontrola była jedna), „otrzymanymi przez urzędujących członków organu zarządzającego mandatami” (ponownie liczba mnoga – gdy w rzeczywistości mandat był jeden i otrzymał go jeden członek zarządu) do sformułowanych przesłanek wykluczenia, posuwając się nawet do stwierdzenia obowiązku skorzystania z profesjonalisty z zakresu PZP, gdzie w tym wypadku to musiałby być nie tylko profesjonalista z zakresu PZP, ale także doświadczony karnista, który byłby w stanie podjąć się plemniki z poglądem Sądu Najwyższego. Subsumcja dokonana przez Odwołującego była prawidłowa, zgodnie z posiadaną wiedzą, uzyskaną z oficjalnych źródeł. Twierdzenie Zamawiającego o konieczności skorzystania z eksperta z zakresu PZP przeczy art. 16 PZP, wedle którego postępowanie powinno być przeprowadzone w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny. Zamawiający zdaje się sprowadzać możliwość wzięcia udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia od korzystania z dodatkowych usług profesjonalistów, którzy mieliby dokonywać wykładni przepisów poza wykładnię, która wynika z jej literalnego brzmienia i oficjalnych poglądów opisywanych w Odwołaniu, co jest poglądem niedopuszczalnym. W tym przedmiocie należy także wskazać na wyrok KIO 2348/21 z 26 sierpnia 2021 r.

Odwołujący zaprzecza twierdzeniom Zamawiającego o kwalifikowanym dowolnie przez Zamawiającego kłamstwie Odwołującego i budowaną w tym zakresie argumentacją Zamawiającego, a w szczególności: *„każde kłamstwo świadczy o nierzetelności wykonawcy, a przyjęcie, że nie można wykluczyć wykonawcy, którego kłamstwo wykrył zamawiający, prowadziłoby do przerzucania na zamawiających odpowiedzialności za informacje podawane przez wykonawców. Wykonawcy mogliby bowiem ekskulpować się, wskazując, że informacja nie mogła wprowadzać zamawiającego w błąd, bo powinien znać rzeczywisty stan faktyczny. W konsekwencji dano by wykonawcom przyzwolenie na składanie oświadczeń niezgodnych*

z rzeczywistością”. Termin „kłamstwo” w języku polskim oznacza stwierdzenie niezgodne

z rzeczywistością, wypowiedziane świadomie z zamiarem wprowadzenia w błąd. Taki zakres semantyczny znajduje potwierdzenie w definicjach słownikowych (np. WSJP PAN czy SJP)

i nie obejmuje błędów interpretacyjnych ani spornych ocen prawnych. Przyjęcie innej definicji kłamstwa prowadziłoby do absurdu, w szczególności w postępowaniach procesowych

i odmiennych stanowisk stron, bowiem w sytuacji odmienności interpretacyjnej uzasadnionej okolicznościami należałoby

zarzucić stronie przeciwnej intencjonalne kłamstwo. Należy także wskazać, iż po otrzymaniu wezwania Zamawiającego, Odwołujący przedstawił obszerne wyjaśnienia, z uwzględnieniem przyczyn, dlaczego została wskazana odpowiedź „NIE”, które przytaczane są również w treści niniejszego odwołania, jak również przedstawił dokumentację, która wykraczała poza zakres wezwania Zamawiającego. Nie można tym samym przypisać Odwołującemu kłamstwa, wobec odmiennej interpretacji przepisów prawa.

Z najdalej idącej ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia Zarzutu 1, Zarzutu 2 i Zarzutu 3, Odwołujący zarzucił Zamawiającemu (zarzut nr 4) naruszenie art. 110 ust. 2 i ust. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt. 3 PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit) b PZP oraz art. 128 ust. 4 PZP.

Krajowa Izba Odwoławcza w związku z faktem, że zarzut nr 4 został postawiony przez odwołującego jako zarzut ewentualny, którego rozpoznanie przez Izbę odwołujący uzależnił od rozstrzygnięcia zarzutów nr 1, 2 i 3 odwołania, Izba odstąpiła od jego rozstrzygnięcia

w związku z tym, że Izba uwzględniła zarzuty nr 1, 2 i 3 odwołania w całości. Tym samym, rozstrzygnięcie zarzutu nr 4 stało się bezcelowe.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są zasadne. Krajowa Izba Odwoławcza podzielając w całości stanowisko odwołującego (za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 25.08.2015 r., sygn. akt: XXIII Ga 1072/15: „Izba ma prawo podzielić zarzuty

i wartościową argumentację jednego z uczestników, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów”), wskazuje, co następuje.

Zdaniem Izby, stanowisko zamawiającego nie jest zasadne.

W rozdziale 6, pkt. 6.2. SWZ zamawiający przedstawił fakultatywne przesłanki wykluczenia wykonawców, wskazując, że w postępowaniu mogą brać udział wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia w okolicznościach, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 1-5 i 7- 10 ustawy Pzp, powołując się na brzmienie tychże przesłanek i wskazując:

„2) art. 109 ust. 1 pkt 2) PZP Zamawiający wykluczy Wykonawcę, który naruszył obowiązki w dziedzinie ochrony środowiska, prawa socjalnego lub prawa pracy:

a) będącego osobą fizyczną skazanego prawomocnie za przestępstwo przeciwko środowisku, o którym mowa w rozdziale XXII KK lub za przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, o którym mowa w rozdziale XXVIII KK, lub za odpowiedni czyn zabroniony określony w przepisach prawa obcego,

b) będącego osobą fizyczną prawomocnie ukaranego za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub wykroczenie przeciwko środowisku, jeżeli za jego popełnienie wymierzono karę aresztu, ograniczenia wolności lub karę grzywny,

c) wobec którego wydano ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, prawa pracy lub przepisów o zabezpieczeniu społecznym, jeżeli wymierzono tą decyzją karę pieniężną;

3) art. 109 ust. 1 pkt 3) PZP Zamawiający wykluczy Wykonawcę, jeżeli urzędującego członka jego organu zarządzającego lub nadzorczego, wspólnika spółki w spółce jawnej lub partnerskiej albo komplementariusza w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej lub prokurenta prawomocnie skazano za przestępstwo lub ukarano za wykroczenie, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. a) lub b) PZP”.

Jak się wydaje, dotychczasowe orzecznictwo oraz stanowisko doktryny, jednoznacznie wskazują, że prawomocne skazanie dotyczy wyroku sądu. I w tym zakresie Izba w całości podziela argumentację prezentowaną przez odwołującego, uznając ją za własną.

Ponadto za odwołującym podnieść należy, że stanowisko zamawiającego jest także rażąco sprzeczne z rozróżnieniem mandatu karnego od kary grzywny. Mandat – jest karą pieniężną, jednakże mandat można otrzymać za popełnienie wykroczenia – jednakże tylko takiego, które można uznać za drobne. Dopiero nieprzyjęcie mandatu powoduje, iż składany jest do sądu wniosek o ukaranie. Grzywna to również kara pieniężna, ale orzekana przez sąd. Może dotyczyć wykroczeń albo przestępstw. Kwota jest określana indywidualnie przez sąd przy uwzględnieniu wagi naruszenia. Najważniejsze cechy grzywny zatem to wystawienie jest przez sąd, dotyczy wykroczeń albo przestępstw, a jej wysokość ustalana jest na podstawie popełnionego czynu i okoliczności.

Powyższe potwierdza wyrok Sądu Najwyższego – Izby Karnej z 13 września 2017 r. IV KK 55/17, który dla prawidłowego dokonania wykładni art. 38 k.w. wskazuje, iż: „Nakładanie grzywny w drodze mandatu karnego nie jest jednak orzekaniem co do winy i kary, gdyż organem powołanym do orzekania w sprawach o wykroczenia jest sąd (art. 9 i 10 KPW). Postępowanie mandatowe jest natomiast postępowaniem pozasądowym zastępczym w stosunku do postępowania przed sądem, prowadzonym jedynie za zgodą sprawcy (art. 97 § 2 i 3 KPW). Poddanie się grzywnie nałożonej w drodze mandatu karnego, jest więc prawem, a nie obowiązkiem sprawcy wykroczenia. Do niego należy decyzja czy chce się poddać postępowaniu mandatowemu czy chce skorzystać z prawa rozpoznania sprawy przez sąd”. Jak dalej wskazuje Sąd Najwyższy, postępowanie mandatowe jest postępowaniem całkowicie odrębnym niż postępowanie sądowe i nie może prowadzić do innych pozamandatowych konsekwencji prawnych. Ponadto, mandat nie

podlega zaskarżeniu, odmiennie niż wyrok sądu, bowiem jak wskazuje Sąd Najwyższy: *mandat nie jest orzeczeniem, nie może kończyć prawomocnie postępowania sądowego.*

W glosie do ww. wyroku autorstwa Andrzeja Jezusek, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 13 września 2017 r., sygn. IV KK 55/17, na łamach Prokuratura i Prawo 2018/6/157167 – wskazywane jest m.in: *W postępowaniu mandatowym grzywna nie jest orzekana; grzywna*

w drodze mandatu karnego jest na sprawcę „nakładana” (zob. art. 96 i n. k.w.), a użyta terminologia nie jest przypadkowa. Ustawodawca podkreślił w ten sposób,

że niesądowy organ uprawniony do nałożenia grzywny nie pełni funkcji orzeczniczych i nie wkracza tym samym w obszar wymiaru sprawiedliwości, który stanowi wyłączną kompetencję trzeciej władzy. Stąd grzywna nałożona w drodze mandatu karnego nie może być kwalifikowana jako „grzywna orzekzona” w rozumieniu art. 57 § 1 k.w. Brak osobistego charakteru grzywny nałożonej w drodze mandatu karnego istotnie odróżnia ją od grzywny wymierzonej w wyroku skazującym, jak też od innych kar kryminalnych”.

Z cytowanego fragmentu wynika w sposób jasny i oczywisty, że nałożenie kary grzywny w drodze mandatu nie jest tym samym, co wymierzenie grzywny. Przy czym trzeba pamiętać, że przepis ustawy PZP mówi wyraźnie, że aby przesłanka miała zastosowanie musiało nastąpić wymierzenie kary, a nie nałożenie mandatu.

Podobnie wskazuje A.P. (Przegląd Prawa i Administracji 124, Problematyka Racjonalizacji Kar za wykroczenia, 2021 r.): *„Zauważyć trzeba też, że stylizacja przepisu art. 33 § 1 i 2 k.w. odnosi się jedynie do sądu, nie ma zatem zastosowania do grzywien nakładanych w drodze postępowania mandatowego”.*

Tym samym wskazać należy, że w przedmiotowej sprawie prezes zarządu odwołującego otrzymał mandat, sprawa nie trafiła do sądu i nie mamy do czynienia z prawomocnym ukaraniem za wykroczenie przeciwko prawom pracownika w postępowaniu sądowym.

Okolicznością bezsporną w sprawie jest fakt, że na prezesa zarządu odwołującego został nałożony mandat karny (w dacie 05.06.2025 roku – opłacony w terminie) oraz że odwołujący w Części III lit. C wiersz pierwszy JEDZ-a, na pytanie: *„Czy wykonawca, wedle własnej wiedzy, naruszył swoje obowiązki w dziedzinie prawa środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy?”*, udzielił odpowiedzi negatywnej.

Izba stoi na stanowisku, że oczywistą i niekwestionowaną zarówno w orzecznictwie jak i doktrynie jest okoliczność, że wykonawcy składający określonej treści dokumenty i oświadczenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego winni przedstawiać prawdę i nie ukrywać faktów, które z jednej strony mogą być dla nich (wykonawców) niewygodne, a z drugiej strony mogą wywoływać negatywny odbiór i wpływać na decyzję odpowiednich organów (zamawiających) skutkujących np. wykluczeniem z postępowania i odrzuceniem oferty.

Dlatego też, za każdym razem (w każdym przypadku) należy w sposób bardzo dokładny i indywidualizowany ocenić konkretne zachowania, mając na względzie ostateczny skutek jakie to zachowanie miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania (zarówno ten pozytywny – wybór oferty najkorzystniejszej, jak i ten negatywny – wykluczenie wykonawcy i odrzucenie jego oferty). Ocena takiego zachowania wykonawcy musi również uwzględniać ujawnione w toku badania i oceny ofert okoliczności faktyczne, które spowodowały takie a nie inne zachowanie wykonawcy w kontekście sankcji jakie za takie zachowanie może ponieść przedsiębiorca.

Ustawa - Prawo zamówień publicznych przewiduje wiele możliwości, które z jednej strony obligują zamawiającego do bezwzględnie zastosowania negatywnych sankcji względem wykonawcy, z drugiej zaś strony ustawodawca dał możliwość odstąpienia przez zamawiającego od takich sankcji, jednakże, aby można było taką czynność wykonać konieczne jest prawidłowe ustalenie, czy takie zachowanie jest dopuszczalne. W tym zakresie niezbędne jest stwierdzenie czy negatywne (obiektywnie) zachowanie wykonawcy może wywołać skutek w postaci wykluczenia z postępowania i odrzucenia oferty i czy taka czynność może zostać uznana za proporcjonalna do skali naruszenia przepisów przez wykonawcę

w szczególności czy wykonawca miał lub mógł przypuszczać, że takie zachowanie i jego skala (poziom) ma na tyle istotny wpływ lub może mieć na tyle istotny wpływ, na jego sytuację podmiotową w danym postępowaniu. Odpowiednio proporcjonalne przeniesienie stanu faktycznego danej sprawy na treść przepisów w tym zakresie obowiązujących daje wynik, który odpowiednio ma decydujący wpływ na sytuację wykonawcy w postępowaniu.

Jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 19.04.2022 r., KIO 907/22: *Użyte przez ustawodawcę w ww. przepisie określenie "w sposób oczywisty nieproporcjonalne" jest pojęciem nieostrym, niedookreślonym. Pozostawia to siłą rzeczy po stronie Zamawiającego pewien zakres uznaniowości, czy w konkretnym wypadku określony stan faktyczny uzasadnia stwierdzenie, że zachodzi oczywista nieproporcjonalność wykluczenia wykonawcy z postępowania. Wskazówki interpretacyjne w powyższym zakresie zawiera motyw 101 preambuły dyrektywy 2014/24/UE, gdzie wskazano, iż "Stosując fakultatywne podstawy wykluczenia, instytucje zamawiające powinny zwracać*

szczególną uwagę na zasadę proporcjonalności. Drobne nieprawidłowości powinny jedynie w wyjątkowych okolicznościach prowadzić do wykluczenia wykonawcy. Powtarzające się przypadki drobnych nieprawidłowości mogą jednak wzbudzić wątpliwości co do wiarygodności wykonawcy, co może uzasadniać jego wykluczenie". Ustawodawca krajowy z kolei jako przykładowe sytuacje oczywistej nieproporcjonalności wykluczenia wskazał na przypadek, gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka albo gdy sytuacja ekonomiczna lub finansowa wykonawcy jest wystarczająca do wykonania zamówienia.

Z powyższego wynika wniosek, że zastosowanie art. 109 ust. 3 ustawy Pzp będzie możliwe w szczególności, gdy podstawą wykluczenia będą pewne drobne nieprawidłowości czy uchybienia o niewielkiej skali lub znaczeniu. Przykładowo przedstawiciele doktryny wskazują: „wyrażenie „jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne” jest wprawdzie niedookreślone, jednak wskazuje, że wykluczenie wykonawcy w przypadkach wskazanych byłoby nieracjonalne z punktu widzenia samego zamawiającego (np. wykluczenie z postępowania wykonawcy, który złożył ofertę z ceną 10 000 000 zł, gdy wykonawca zalega z odpłataniem podatków na kwotę 10 000 zł i wybór oferty z ceną 10 500 000 zł)” (por. J. E. Nowicki [w:] P. Wiśniewski, J. E. Nowicki, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2023, art. 109).

Ponadto, w wyroku KIO 485/23 z 10.03.2023 r. wskazano, iż: „zdaniem Izby, dla oceny zgodności z prawem zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy, w sytuacji, gdy zamawiający na podstawie art. 109 ust. 3 Pzp nie wykluczył wykonawcy podlegającego wykluczeniu na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, bez znaczenia jest, czy zamawiający naruszył art. 110 ust. 2 i 3 Pzp. Skorzystanie z uprawnienia określonego w art. 109 ust. 3 Pzp jest konsekwencją uznania, że wykluczenie wykonawcy, który podlega wykluczeniu na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne, co jest z kolei wynikiem oceny okoliczności stanu faktycznego, który miałby stanowić podstawę wykluczenia. Nie jest ono uzależnione od udowodnienia zamawiającemu, że wykonawca spełnił łącznie przesłanki określone w art. 110 ust. 2 Pzp i dokonania zgodnie z art. 110 ust. 3 Pzp oceny, że podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w tym przepisie, są wystarczające do wykazania rzetelności wykonawcy. Zamawiający może skorzystać z uprawnienia określonego w art. 109 ust. 3 Pzp zarówno wtedy, gdy wykonawca nie wykaże podjęcia ww. czynności, jak i wtedy, gdy w ogóle ich nie podejmie. Tym samym zamawiający może nie wykluczać wykonawcy na podstawie tego przepisu bez dokonywania takiej oceny. Biorąc ponadto pod uwagę systematykę tych przepisów - iż przepis umożliwiający nie wykluczanie wykonawcy poprzedza przepisy dotyczące tzw. samooczyszczenia należy uznać, że nie wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 3 Pzp poprzedza badanie i ocenę, czy wykonawca skutecznie dokonał tzw. samooczyszczenia, a zatem zastosowanie tego przepisu następuje przed zastosowaniem art. 110 ust. 2 i 3 Pzp”.

Przenosząc powyższe ustalenia na stan ocenianej sprawy, Izba doszła do przekonania, że fakt niekwestionowanego zachowania wykonawcy, uwzględniając niski charakter naruszenia prowadzi do wniosku, że ocena zamawiającego była nieprawidłowa w tym względzie i zamawiający powinien (i miał ku temu pełne prawo) zastosować względem odwołującego przepisy art. 109 ust. 3 ustawy Pzp.

Przepis ten stanowi bowiem, że w przypadkach, o których mowa w ust. 1 pkt 1–5 lub 7, zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne w szczególności, gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka albo sytuacja ekonomiczna lub finansowa wykonawcy, o którym mowa w ust. 1 pkt 4, jest wystarczająca do wykonania zamówienia.

Jak wskazuje J. Jarnicka [w:] M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 7, 2026, art. 109: „Wydaje się, że sankcja polegająca na całkowitej eliminacji z postępowania, zgodnie z zasadą proporcjonalności, powinna dotyczyć przypadków istotnych naruszeń ze strony wykonawcy. Dlatego gdy grzywna lub kara pieniężna będzie niewielka, zasadne wydaje się skorzystanie przez zamawiającego z dyspozycji art. 109 ust. 3 PZP i zaniechanie wykluczenia wykonawcy”.

Izba zwraca uwagę, że działanie przeciwne prowadzi do negatywnego ukształtowania rynku wykonawców, którzy będąc w posiadaniu określonej wiedzy o konkurencji będą wykorzystywali każdą negatywną informację w celu ograniczenia uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Podsumowując, zdaniem Izby, wykluczenie wykonawcy z przedmiotowego postępowania było w oczywisty sposób nieproporcjonalne do stopnia naruszenia wykonawcy.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej nałożenie mandatu karnego nie mieści się w katalogu fakultatywnych przesłanek wykluczenia, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP

(a jak już wskazano powyżej: przepisy art. 109 ust. 1 pkt 2 i 3 PZP, są powiązane i obejmują *de facto* jedną podstawę wykluczenia) i brak było podstaw dla odrzucenia oferty odwołującego, co w sposób bezpośredni miało wpływ na decyzję odwołującego, który w Części III lit. C wiersz pierwszy JEDZ-a, na pytanie: *„Czy wykonawca, wedle własnej wiedzy, naruszył swoje obowiązki w dziedzinie prawa środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy?”*, prawidłowo udzielił odpowiedzi negatywnej.

Zdaniem Izby, mandat karny – jako środek o charakterze uproszczonym, fakultatywnym i subsydiarnym wobec postępowania sądowego – nie jest traktowany przez ustawodawcę jako zdarzenie uzasadniające długotrwałe skutki prawne w sferze odpowiedzialności sprawcy.

Powyższe stanowisko Izby ma również wpływ na rozstrzygnięcie zarzutów dotyczących naruszenia przepisów art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i pkt 10 ustawy Pzp, które w konsekwencji uznać należało za zasadne. Zdaniem Izby nieprawidłowe było ustalenie przez zamawiającego, a w konsekwencji wykluczenie wykonawcy i odrzucenie Jego oferty na podstawie ww. przepisów ustawy Pzp, gdyż odwołujący przyjmując wyżej prezentowaną argumentację nie zataił żadnych informacji przed zamawiającym, albowiem otrzymanie mandatu karnego nie wpisywało się w fakultatywne przesłanki wykluczenia wykonawców i nie stanowiło obowiązku o informowaniu o tym fakcie w oświadczeniu składanym w formularzu JEDZ.

Odwołujący tym samym działał w racjonalnym i uzasadnionym okolicznościami przekonaniu, że jest uprawniony zaznaczyć odpowiedź „NIE”.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący:.....