Ostrołęka, 02.10.2026 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
Krajowa Izba Odwoławcza
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Zamawiający:
Gmina Kielce - Zarząd Transportu Miejskiego w Kielcach
pl. Niepodległości 1
25 - 001 Kielce
telefon: 41 343 15 93
Adres poczty elektronicznej: ztm@ztm.kielce.pl

Odwołujący:
BP TOUR REGIO Sp. z o.o.
ul. Długa 15
20-346 Lublin
NIP: 9462697595
REGON: 386256559
nr KRS 0000845331
tel. 41 343 15 93
e-mail: bptour@bptour.pl

repr. przez radcę prawnego
Mariusza Kulaszewskiego
Kancelaria Radców Prawnych s.c.
M. Kulaszewski A. Szabłowska
ul. Goworowska 2a lok. 6
07-410 Ostrołęka
email: prawnik@prawnik-ostroleka.pl
adres do e-doręczeń: AE:PL-81172-95025-FVIHV-22
tel. 784 475 986

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Świadczenie usług przewozowych w komunikacji miejskiej organizowanej przez Miasto Kielce - Zarząd Transportu Miejskiego w Kielcach, na obszarze

Miasta Kielce oraz gmin objętych porozumieniami międzygminnymi" (wewnętrzny identyfikator postępowania 10/2026).
Ogłoszenie o zamówieniu: opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 15 lipca 2026 roku pod numerem: 490247-2026 (Dz.U. S: 134/2026).

Odwołanie

Działając w imieniu i na rzecz spółki BP Tour Regio Sp. z o.o. (dalej: BP Tour Regio lub Spółka), na mocy udzielonego pełnomocnictwa, na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 Ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) wnoszę odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy czynności oraz zaniechań Zamawiającego tj. Gminy Kielce - Zarząd Transportu Miejskiego w Kielcach (dalej: Zamawiający), których dopuścił się w toku prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie usług przewozowych w komunikacji miejskiej organizowanej przez Miasto Kielce - Zarząd Transportu Miejskiego w Kielcach, na obszarze Miasta Kielce oraz gmin objętych porozumieniami międzygminnymi".

Zgodnie z art. 534 Pzp wnoszę o przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach przedmiotowego postępowania, w szczególności z:

1. Modyfikacji SWZ z dnia 22.09.2026r.,
2. Specyfikacji Warunków Zamówienia wraz z załącznikami, celem wykazania wprowadzenia zmian do dokumentacji postępowania sprzecznych z Ustawą Prawo zamówień publicznych, w szczególności naruszających zasady postępowania m.in. zasadę proporcjonalności, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców mających wpływ na wynik prowadzonego postępowania.

Zamawiającemu zarzucam wykonanie czynności polegającą na:

1. określeniu mechanizmu pierwszej waloryzacji określonego w § 8 ust. 8 wzoru umowy po modyfikacji wskazane w pkt 2, zgodnie z którym pierwsza waloryzacja nastąpi dopiero od pierwszego dnia kwartału następującego po kwartale, w którym zawarto umowę, co oznacza, że wzrost kosztów występujący pomiędzy złożeniem oferty a pierwszą waloryzacją nie zostanie uwzględniony w wynagrodzeniu,
2. dokonaniu Modyfikacji SWZ z dnia 22.09.2026r. w zakresie punktu 1 i wprowadzeniu do Załącznika nr 11 do SWZ – wzór umowy - Projektowane Postanowienia Umowy (PPU) nowych postanowień § 8 pkt 8 o brzmieniu:

„8. Poczynając od pierwszego dnia kwartału następującego po kwartale, w którym zawarto umowę stawka netto za 1 km wykonywany na linii komunikacyjnej może być waloryzowana (podwyższana lub zmniejszana) w okresach kwartalnych na podstawie niżej wymienionych wskaźników:
1) przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku,
2) ceny oleju napędowego albo ceny energii elektrycznej,
3) cen towarów i usług konsumpcyjnych".

W zakresie powyższych czynności, na podstawie art. 516 ust. 1 pkt 8 Pzp wskazuję, że Zamawiający dopuścił się naruszenia art. 16 pkt 1-3, oraz art. 439 ust. 1 i ust. 2 pkt 1, 3 i 4 Pzp oraz art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp, poprzez:

- określenie mechanizmu pierwszej waloryzacji określonego w § 8 ust. 8 wzoru umowy po modyfikacji, zgodnie z którym pierwsza waloryzacja nastąpi dopiero od pierwszego dnia kwartału następującego po kwartale, w którym zawarto umowę, co oznacza, że wzrost kosztów występujący pomiędzy złożeniem oferty a pierwszą waloryzacją nie zostanie uwzględniony w wynagrodzeniu,
- wprowadzenie w drodze Modyfikacji SWZ VII z dnia 22.09.2026r. w punkcie 1 - wprowadzeniu do Załącznika nr 11 do SWZ – wzór umowy - Projektowane Postanowienia Umowy (PPU) nowych postanowień § 8 pkt 8 o brzmieniu: „8. Poczynając od pierwszego dnia kwartału następującego po kwartale, w którym zawarto umowę stawka netto za 1 km wykonywany na linii komunikacyjnej może być waloryzowana (podwyższana lub zmniejszana) w okresach kwartalnych na podstawie niżej wymienionych wskaźników:

1) przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku,
2) ceny oleju napędowego albo ceny energii elektrycznej,
3) cen towarów i usług konsumpcyjnych",

co przekłada się na wadliwe, iluzoryczne i nieproporcjonalne ukształtowanie mechanizmu waloryzacji, który nie zapewnia rzeczywistego i adekwatnego dostosowania stawek do zmian cen i kosztów realizacji zamówienia, co uniemożliwia zachowanie ekwiwalentności świadczeń i równowagi ekonomicznej stron umowy.

Mając powyższe na uwadze, wnoszę o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany Załącznika nr 11 do SWZ – wzór umowy - Projektowane Postanowienia Umowy (PPU) poprzez:

1) wprowadzenie terminu pierwszej waloryzacji od dnia 1 stycznia 2028 r.
2) przyjęcie dla pierwszej waloryzacji okresu odniesienia porównującego wskaźniki z IV kwartału 2027 r. bezpośrednio do okresu bazowego z

momentu składania ofert (tj. III kwartału 2026 r.), a dla kolejnych waloryzacji – w cyklu kwartalnym (kwartał do kwartału),

3) wprowadzenia zapisów dotyczących waloryzacji polegających na tym, że jeśli w danym kwartale zmiana wskaźnika W nie przekroczy 0,25% (a stawka pozostanie bez zmian), w kolejnym kwartale punktem odniesienia do obliczenia progu waloryzacji będzie kwartał, w którym miała miejsce ostatnia skuteczna waloryzacja stawki (tak by zapobiec sytuacji, w której długotrwały wzrost kosztów poniżej 0,25% na kwartał pozbawiałby Wykonawcę prawa do waloryzacji).
4) wprowadzenia zapisów dotyczących waloryzacji polegających na tym, że gdy wskaźnik waloryzacyjny W w danym kwartale przekroczy limit 10%, waloryzacja zostanie przyznana na poziomie maksymalnego limitu 10% w danym kwartale (tj. 10%), a nadwyżka powyżej limitu 10% zostanie uwzględniona w kolejnych okresach kwartalnych.

Ad. Interes do wniesienia odwołania
Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, ponieważ jest podmiotem zdolnym do ubiegania się o udzielenie przedmiotowego zamówienia i zamierza złożyć ofertę w postępowaniu. Zaskarżone postanowienia SWZ wpływają na możliwość przygotowania i złożenia konkurencyjnej oferty oraz na warunki udziału i realizacji zamówienia, a tym samym mogą uniemożliwić Odwołującemu uzyskanie zamówienia lub narazić go na poniesienie szkody. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje się, że za szkodę uważa się również niemożność uzyskania zamówienia na skutek niezgodnych z prawem działań zamawiającego, tj. pozbawienie korzyści wynikających z uzyskania zamówienia (por. wyrok KIO z dnia 5 sierpnia 2011 roku, sygn. KIO 1557/11). Na etapie przed terminem składania ofert interes w złożeniu odwołania należy rozumieć szeroko — wystarczająca jest rzeczywista możliwość ubiegania się o udzielenie zamówienia.

Ad. Termin
Modyfikacja SWZ została dokonana w dniu 22.09.2026r., zatem odwołanie jest wniesione w terminie zgodnym z ustawą Pzp.

Ad. Przesłanie kopi odwołania Zamawiającemu, wpis
Kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią. Wpis od odwołania został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych także w ustawowym terminie.

Uzasadnienie

W dniu 15 lipca 2026 roku opublikowano informacje o ogłoszeniu postępowania zorganizowanego przez Zamawiającego — Gminę Kielce - Zarząd Transportu Miejskiego w Kielcach. Przedmiotowe postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Świadczenie usług przewozowych w komunikacji miejskiej organizowanej przez Miasto Kielce - Zarząd Transportu Miejskiego w Kielcach, na obszarze Miasta Kielce oraz gmin objętych porozumieniami międzygminnymi". Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług przewozowych na terenie miasta Kielce oraz gmin ościennych przez okres 10 lat. W dniu 22 września 2026 roku Zamawiający opublikował informację VII o zmianie treści SWZ oraz załączników. Nowowprowadzone postanowienia SWZ wpływają na możliwość przygotowania i złożenia konkurencyjnej oferty przez Spółkę.

Przedmiot niniejszego postępowania został określony jako świadczenie usług przewozowych w komunikacji miejskiej. Umowa ma obowiązywać od 1 stycznia 2028 roku do 31 grudnia 2037 roku, a usługi mają być wykonywane autobusami należącymi do Wykonawcy. Zamawiający nabywa usługę transportową, do której wykonania wykonawca wykorzystuje pozostające w jego dyspozycji środki techniczne.
Modyfikacją SWZ VII Zamawiający wprowadził do Załącznika nr 11 do SWZ – wzór umowy - Projektowane Postanowienia Umowy (PPU) nowych postanowień § 8 pkt 8 o brzmieniu:
„8. Poczynając od pierwszego dnia kwartału następującego po kwartale, w którym zawarto umowę stawka netto za 1 km wykonywany na linii komunikacyjnej może być waloryzowana (podwyższana lub zmniejszana) w okresach kwartalnych na podstawie niżej wymienionych wskaźników:
1) przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat z zysku,
2) ceny oleju napędowego albo ceny energii elektrycznej,
3) cen towarów i usług konsumpcyjnych".

Taka konstrukcja proponowanego zapisu całkowicie pomija wpływ zmian wskaźników kosztowych (inflacja, paliwo, wynagrodzenia i energia) w okresie od dnia składania ofert IIIQ 2026 do II kwartału 2027 r. – tj. w okresie trzech kolejnych kwartałów.

Przy założeniu, że w ciągu najbliższych trzech kwartałów nastąpią zmiany analogiczne do zaobserwowanych w ciągu trzech kwartałów poprzedzających termin składania ofert, stawka skalkulowana obecnie musiałaby zostać zwiększona o wskaźnik (obliczony na podstawie wzorów określonych w SWZ) o wielkość której nikt nie jest w stanie przewidzieć. Jak będzie wyglądał rynek paliw nawet za 1 kwartał jest wielką niewiadomą a co dopiero za 3 kwartały.

Ceny mogą nadal dynamicznie rosnąć, ale mogą również znacznie spaść do poziomów obserwowanych ponad rok wcześniej.
Ubiegający się o udzieleni zamówienia składając ofertę winien zatem przewidzieć / odgadnąć, jak zmienią się wskaźniki waloryzacyjne WT, WP, WW i WE pomiędzy III kwartałem 2026 r. (przed złożeniem oferty) a III kwartałem 2027 r. (trzy kolejne kwartały). Ma to praktyczny wpływ na wartość oferty.
Różnica tych wartości na poziomie około -10% (co jest całkiem prawdopodobne) skutkowałaby spadkiem / wzrostem przychodów Wykonawcy / kosztów Zamawiającego o ponad 9 mln zł w pierwszym roku obowiązywania umowy, a efekt ten ulegałby skapitalizowaniu w kolejnych latach i mógłby łącznie przekroczyć 100 mln zł (na plus lub na minus).
Jak widać, powyższy scenariusz jest wysoce niekorzystny również dla Zamawiającego, ponieważ racjonalny przedsiębiorca jest zobowiązany do uwzględnienia ryzyka i w takiej sytuacji, po skalkulowaniu stawki na podstawie cen bieżących, podnosi cenę oferty o poziom przewidywanego ryzyka (różnicę między oczekiwanymi a rzeczywistymi wartościami, które wystąpią, ale nie są znane z góry). Oczywiście różne podmioty mogą odmiennie szacować przyszłe zmiany, co prowadzi do sytuacji, w której konkurują ze sobą poprzez odgadywanie, a nie na podstawie rzetelnej wiedzy i efektywności operacyjnej. Nie ulega jednak wątpliwości, że to dodatkowe ryzyko wymusza wzrost marży przedsiębiorcy i ceny usługi, a dla Zamawiającego skutkuje nieracjonalnym wzrostem kosztów.
Ponadto warunek, zgodnie z którym waloryzacja nie ma zastosowania, gdy zmiana wskaźnika jest niższa niż 0,25%, oznacza, że w przypadku utrzymywania się stałego, niewielkiego wzrostu kosztów (np. 0,25% na kwartał), Wykonawca poniesie skumulowany wzrost kosztów o 1% rocznie, co w okresie 10 lat może wynieść 10% (ponad 100 mln zł) bez możliwości zmiany stawki, ponieważ waloryzacja kwartał do kwartału nie zostanie uruchomiona. Taka sytuacja może zaistnieć, jeśli zmiana ceny paliwa z kwartału na kwartał wyniesie 20%, zmiana wynagrodzeń 8%, a inflacja 2% – łącznie osiągniemy ponad 12,7%.

Opisywane wady mają przemożny wpływ na konkurencję i cenę ofertową. Wykonawca, który nie otrzymuje realnej ochrony przed zmianami kosztów, musi uwzględnić w cenie ofertowej dodatkową rezerwę na wzrost wynagrodzeń w okresie przed rozpoczęciem usług, wzrost cen paliwa lub energii, zmiany cen części zamiennych, usług serwisowych i ubezpieczeń, zmiany kosztów finansowania floty i bazy, zmiany, które nie przekroczą w jednym kwartale % progu minimalnego jak również na część zmian przekraczającą kwartalny limit %. Każdy wykonawca przyjmie inny poziom tej rezerwy, zależny od własnych prognoz i gotowości do ponoszenia ryzyka, co bezpośrednio prowadzi do ograniczenia porównywalności ofert, wzrostu cen ofertowych oraz uprzywilejowania podmiotów mających już zamortyzowaną infrastrukturę i

ugruntowaną lokalną pozycję. Prawidłowa klauzula waloryzacyjna leży również w interesie Zamawiającego, ponieważ pozwala ograniczyć bufory ryzyka w cenach ofertowych oraz zmniejsza ryzyko utraty ekonomicznej zdolności wykonawcy do realizacji dziesięcioletniego kontraktu.

Wykonawca, jako profesjonalista, powinien uwzględnić w cenie ofertowej ryzyka możliwe do racjonalnego oszacowania na dzień składania oferty. Nie oznacza to jednak, że Zamawiający może ukształtować mechanizm pierwszej waloryzacji w sposób zmuszający wykonawców do indywidualnego, nieporównywalnego i nieweryfikowalnego szacowania zmian kosztów w długim okresie między kalkulacją ceny a pierwszym dostosowaniem wynagrodzenia. Właściwie skonstruowana pierwsza waloryzacja nie zwalnia wykonawcy z obowiązku rzetelnej kalkulacji oferty, lecz ogranicza konieczność doliczania do ceny ofertowej arbitralnych buforów ryzyka, które nie wynikają z efektywności wykonawcy, lecz z konstrukcji mechanizmu kontraktowego. Odwołujący opiera zarzut na standardzie wynikającym z art. 439 Pzp, zgodnie z którym klauzula waloryzacyjna powinna zapewniać realną, a nie wyłącznie formalną możliwość dostosowania wynagrodzenia do zmian kosztów realizacji zamówienia. Mechanizm w obecnym brzmieniu nie obejmuje rzeczywistego okresu pomiędzy kalkulacją ceny ofertowej a pierwszym dostosowaniem wynagrodzenia, a zatem nie realizuje materialnej funkcji art. 439 Pzp w zakresie pierwszego okresu wykonywania kontraktu. Żądanie jest zatem ograniczone do pierwszego zastosowania mechanizmu waloryzacyjnego i pozostawia w mocy obowiązek wykazania realnego wpływu zmiany cen materiałów lub kosztów na koszt wykonania zamówienia.

Dalej wskazać należy, że art. 99 ust. 1 i 2 Pzp wymaga, aby opis przedmiotu zamówienia był jednoznaczny, a wymagane cechy i zasady realizacji pozostawały związane z przedmiotem zamówienia i były proporcjonalne do jego wartości oraz celów. Aby przedmiot zamówienia został opisany w sposób wyczerpujący, przy użyciu dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, a cały opis powinien zapewniać zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Z kolei art. 17 ust. 1 Pzp nakazuje dążyć do uzyskania najlepszej jakości i najlepszych efektów zamówienia w stosunku do ponoszonych nakładów. Art. 16 Pzp stanowi zaś, że Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; przejrzysty; proporcjonalny. Zaskarżona czynności i zaskarżone zapisy takich cech nie posiadają. Jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 15 września 2025 r., KIO 3248/25, Równe traktowanie wykonawców jest niezbędnym elementem zachowania zasady uczciwej konkurencji, która z kolei wiąże się z określeniem proporcjonalnych wymagań, a jej instrumentem jest przejrzystość (transparentność) postępowania, co sprawia, że zasady postępowania o

udzielenie zamówień publicznych są ze sobą ściśle powiązane, przenikają się wzajemnie i w połączeniu doprowadzają do osiągnięcia celu postępowania o udzielenie zamówień publicznych.
Z kolei Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 25 kwietnia 2025 r., KIO 1208/25, explicite stanowi, że Zamawiający ma obowiązek, zgodnie z art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych przygotować i przeprowadzić postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, jak również w sposób przejrzysty oraz proporcjonalny.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak we wniosku odwoławczym.

Mariusz Kulaszewski
Radca Prawny
OL-1450

Mariusz Kulaszewski
Elektronicznie podpisany przez Mariusz Kulaszewski
Data: 2026.10.02 23:12:29 +02'00'

W załączeniu:

1. pełnomocnictwo,
2. potwierdzenie uiszczenia opłaty skarbowej,
3. odpis z KRS odwołującego,
4. potwierdzenie uiszczenia opłaty od odwołania,
5. SWZ.
6. Modyfikacja SWZ VII z dnia 22.09.2026r.
7. potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.