



Warszawa, dnia 3 lutego 2026 r.

Szanowny Pan
Dr Karol Nawrocki
Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej

Kancelaria Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej
ul. Krakowskie Przedmieście 46/48
00-325 Warszawa

**APEL ŚRODOWISKA PRACODAWCÓW I PRZEDSIĘBIORCÓW DO
PREZYDENTA RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ W PRZEDMIOCIE
BRAKU PIONOWEJ ZGODNOŚCI Z KONSTYTUCJĄ RP NORM
USTAWY Z DNIA 23 STYCZNIA 2026 R. O ZMIANIE USTAWY
O KRAJOWYM SYSTEMIE CYBERBEZPIECZEŃSTWA ORAZ
NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW**

Szanowny Panie Prezydencie,

działając tak w imieniu organizacji zrzeszających przedsiębiorców i pracodawców, jak i w imieniu poszczególnych członków tych organizacji, niniejszym zwracamy się do Pana Prezydenta z ważnym apelem w przedmiocie

podjęcia przez Pana Prezydenta – o co prosimy - działań nakierowanych na weryfikację zgodności z Konstytucją RP przepisów Ustawy z dnia 23 stycznia 2026 r. o zmianie ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa oraz niektórych innych ustaw (dalej: „Ustawa”¹), które to postanowienia dotyczą nakazania przedsiębiorcom wycofania sprzętu elektronicznego i oprogramowania pochodzącego od podmiotów uznanych przez Ministra Cyfryzacji za dostawcę wysokiego ryzyka (tj. przepisy z art. 67b i nast. Ustawy).

W oparciu o naszą najlepszą wiedzę proponowane rozwiązania są w sposób oczywisty niezgodne z przepisami Konstytucji RP.

Uwadze Pana Prezydenta wskażemy, że wprowadzenie tych przepisów - i tym samym instytucji dostawcy wysokiego ryzyka - do systemu polskiego prawa będzie prowadziło do faktycznego wywłaszczenia polskich przedsiębiorców korzystających ze sprzętu elektronicznego wskazanego przez Ministra Cyfryzacji z ich własności, co będzie miało miejsce bez jakiegokolwiek odszkodowania, chociażby w postaci jakichkolwiek subsydiów nakierowanych na pokrycie kosztów związanych z zastąpieniem wycofywanych produktów.

Mamy w rezultacie do czynienia z regulacją, która jest nadmierną i nieproporcjonalną ingerencją w prawo własności i jednocześnie – co zostanie szczegółowo wskazane w dalszej części niniejszego pisma – z instytucją, której zastosowanie narusza podstawowe gwarancje procesowe dla sfery praw i interesów przedsiębiorców funkcjonujących w 18 sektorach polskiej gospodarki.

Niezależnie od podstawowych wątpliwości konstytucyjnych pragniemy wskazać, że ustawa jest obciążona dodatkową dyskwalifikującą wadą prawną. Polski prawodawca „zignorował” obowiązek notyfikacji przepisów technicznych w Komisji Europejskiej, i to pomimo tego, że inne państwa UE, takie jak Estonia,

¹ Por. szerzej: Tekst ustawy z dnia 23 stycznia 2026 r. o zmianie ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa oraz niektórych innych ustaw uchwalony przez Senat

Belgia, Finlandia, Francja, Niemcy, Hiszpania czy Węgry, dochowały staranności i notyfikowały swoje przepisy techniczne, zgodnie z Dyrektywą 2015/1535. Polska nie zrealizowała natomiast powyższego obowiązku, co będzie skutkowało tym, że przepisy te będą wprawdzie obowiązywać, ale nie będą mogły być stosowane. Brak notyfikacji prowadzi zatem do tego, że tak przyjęte przepisy będą w istocie martwe i niestosowne przez sądy. Ich uchwalenie otworzy przy tym drogę – w przypadku próby ich stosowania - do roszczeń odszkodowawczych przeciwko Skarbowi Państwa, za które to – co oczywiste - zapłaci polski podatnik.

Bardzo prosimy o zainicjowanie przez Pana Prezydenta procedury kontroli pionowej zgodności norm Ustawy dotyczących niżej opisanej instytucji dostawcy wysokiego ryzyka z normami Konstytucji RP, co mogłoby nastąpić przykładowo – i o co prosimy - poprzez skierowanie przez Pana Prezydenta Ustawy do Trybunału Konstytucyjnego.

I. Instytucja dostawcy wysokiego ryzyka jako postać faktycznego wyłączenia bez odszkodowania.

Wprowadzona w Ustawie (*argumentum ex art. 67b i nast. Ustawy*) instytucja dostawcy wysokiego ryzyka (dalej: „DWR”) jest niezgodna z przepisami Konstytucji RP, gdzie jej zastosowanie będzie prowadzić do wyłączenia faktycznego podmiotów wykorzystujących sprzęt elektroniczny lub oprogramowanie wskazane w decyzji Ministra Cyfryzacji (ministra właściwego ds. informatyzacji). Takie wyłączenie nastąpi bez odszkodowania; co jest wprost niezgodne z normami z art. 21 ust. 2 w związku z art. 64 Konstytucji RP².

A. Pojęcie wyłączenia faktycznego.

Ustrojodawca nie wprowadził wprawdzie w reżimie Konstytucji RP definicji legalnej „wyłączenia”, ale pojęcie to w najszerszym ujęciu powinno być rozumiane jako każde odjęcie lub ograniczenie prawa majątkowego, zaś przedmiotem wyłączenia może być każde ustawowo stworzone i kształtujące indywidualny status prawny, prawo majątkowe³.

Pojęcie wyłączenia powinno być w rezultacie ujmowane w sposób możliwie szeroki i obejmować nie tylko formalne, lecz również faktyczne pozbawienie jednostki jej prawa majątkowego⁴. W doktrynie i judykaturze⁵ wskazuje się przy tym trafnie, że środki, w przypadku których nie dochodzi wprawdzie do transferu własności na rzecz państwa lub podmiotu prywatnego, ale których skutki są równoważne z formalnym zniesieniem pozycji własnościowych i dotyczą właściciela tak samo jak wyłączenie formalne, są traktowane także w kategoriach pozbawienia własności⁶ jako tzw. wyłączenie *de facto*⁷.

Ograniczenia wprowadzane w drodze ustawowej - nawet gdy formalnie nie noszą znamion wyłączenia *sensu stricto* - mogą w skutkach prowadzić do efektu zbliżonego do faktycznego pozbawienia własności. Sytuacja taka występuje w szczególności wówczas, gdy ustawodawca w sposób arbitralny pozbawia właścicieli możliwości

² Por. szerzej: Postanowienie SN z 24.01.2024 r.; II KK 400/23; LEX nr 3658273.

³ Por. szerzej: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016; Wyrok TK z 12.04.2000 r.; K 8/98; Legalis; Wyrok TK z 16.06.2015 r.; K 25/12; Legalis; Wyrok NSA z 13.07.2021 r.; I OSK 2367/20; LEX nr 3198087.

⁴ Por. szerzej: P. Tuleja [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2023, art. 21.

⁵ II SA/Rz 7/19; LEX nr 2644391; por. także: Wyrok NSA z 12.03.2019 r.; II OSK 3553/18; LEX nr 2657237; Wyrok WSA w Olsztynie z 24.01.2019 r.; II SA/OI 845/18; LEX nr 2614878; Wyrok WSA we Wrocławiu z 23.01.2019 r.; II SA/Wr 817/18; LE nr 2617129.

⁶ Por. szerzej: Wyrok TK z 10.07.2014 r.; P 19/13; Legalis; por.: Postanowienie NSA z 9.09.2014 r.; II GSK 1939/13; LEX nr 1503729; Postanowienie NSA z 3.07.2014 r.; II GSK 908/13; LEX nr 1495187.

⁷ Por. szerzej: S. Jarosz-Żukowska, *Wyłączenie faktyczne w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] A. Bator, M. Jabłoński, M. Maciejewski, K. Wójtowicz (red.), *Współczesne koncepcje ochrony wolności i praw podstawowych*, Wrocław 2013, s. 87.

swobodnego dysponowania swoim mieniem, redukując jego wartość ekonomiczną lub zbywalność.

B. Instytucja DWR jako wywłaszczenie *de facto*.

W przypadku zastosowania przez ministra właściwego do spraw informatyzacji instytucji DWR będziemy mieli do czynienia właśnie z przedmiotowym wywłaszczeniem *de facto*⁸.

Wydanie decyzji z art. 67b Ustawy prowadzić będzie bowiem do konieczności zastąpienia tego produktu innym produktem (pochodzącym od innego uznawanego przez Ministra Cyfryzacji dostawcy) – co odbędzie się na wyłączny koszt przedsiębiorcy będącego podmiotem kluczowym lub ważnym zgodnie z Ustawą. Wartość handlowa (wartość rynkowa) produktu, który podlegać będzie zastąpieniu, istotnie obniży się, gdzie możliwość zbycia produktu zostanie znacznie utrudniona z uwagi na wprowadzony – na mocy postanowień z art. 67b Ustawy – zakaz obrotu tym produktem w połączeniu z nakazem jego zastąpienia innym produktem w terminie maksymalnie 4 lat lub 7 lat w zależności od kategorii produktu.

Tego rodzaju konstrukcja - jak ma to miejsce na gruncie instytucji DWR - może w konsekwencji prowadzić do sytuacji, w której właściciel produktu wytworzonego przez producenta, który został uznany za dostawcę wysokiego ryzyka, choć formalnie zachowuje tytuł własności, faktycznie zostaje pozbawiony istotnych atrybutów tego prawa, takich jak swoboda zbycia tego produktu czy możliwość kształtowania jego struktury właścicielskiej.

W przypadku wydania decyzji z art. 67b i nast. Ustawy będziemy zatem mieć do czynienia wprowadzie nie z transferem własności tego produktu na rzecz państwa lub podmiotu prywatnego, ale z decyzją której skutki będą równoważne z formalnym zniesieniem pozycji własnościowych i dotyczyć będą właściciela tak samo jak wywłaszczenie formalne. Produkt ten będzie bowiem w istocie *res extra commercium* w ramach relacji handlowych pomiędzy przedsiębiorcami.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że prawo własności chronione jest w reżimie Konstytucji RP w sposób szczególny⁹, gdzie przepisom dotyczącym ochrony własności nadano rangę konstytucyjną. Z powyższego wynika obowiązek ustawodawcy w przedmiocie ukształtowania regulacji prawnych, które nie będą sprzyjały odbieraniu nabytych praw podmiotowych¹⁰. Konstytucyjna ochrona praw majątkowych polega nie tylko na eliminowaniu działań faktycznych, prowadzących do uniemożliwienia

⁸ Por. szerzej: [Prof. Piotrowski: przepisy DWR niezgodne z Konstytucją - KIKE - Krajowa Izba Komunikacji Ethernetowej](#).

⁹ Por. szerzej: Wyrok NSA z 25.09.2024 r.; III OSK 1038/23; Legalis; Wyrok NSA z 25.09.2024 r.; III OSK 1039/23; Legalis.

¹⁰ Por. szerzej: Postanowienie NSA z 6.06.2019 r.; II OSK 166/18; Legalis.

uprawnionemu korzystania z przysługującego prawa, ale także na takim ukształtowaniu unormowań pozytywnych dotyczących treści danego prawa, które w znacznym stopniu ogranicza niebezpieczeństwo jednostronnego zniweczenia ekonomicznej istoty danego prawa, związanego z zachowaniem jego realnej wartości.

Uwadze Pana Prezydenta przypomnimy, że z norm z art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji RP wynika konstytucyjna ochrona praw majątkowych (w tym własności). Ochrona ta nie może sprowadzać się wyłącznie do ustanowienia w drodze pozytywnej aktywności prawodawcy instytucji materialnych i proceduralnych chroniących konkretne prawa majątkowe, ale mieści w sobie również obowiązek negatywny powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawiać ochrony prawnej lub też tę ochronę nadmiernie ograniczać¹¹.

W powyższym kontekście wskażemy, że jakkolwiek ustrojodawca nie zakłada prymatu prawa własności w stosunku do innych praw podmiotowych chronionych jej przepisami, to należy dostrzec, że przepisy dotyczące bezpieczeństwa mogą ograniczać w istotny sposób wolność korzystania z prawa własności. Trafnie w judykaturze przyjmuje się, że pomimo nakazu uwzględniania wymogów ochrony bezpieczeństwa będącego normą konstytucyjną, nie może być on interpretowany w sposób, nadmiernie ograniczający prawa do korzystania z własności innych podmiotów¹². Możliwość ograniczenia prawa własności została przewidziana w art. 64 ust. 3 Konstytucji RP, który stanowi, że własność może być ograniczona¹³ tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności¹⁴.

Przypomnimy przy tym, że zgodnie z art. 21 ust. 2 Konstytucji RP wyłączenie jest dopuszczalne jedynie po spełnieniu trzech ściśle określonych przesłanek¹⁵: (i) musi pozostawać w związku z realizacją celu publicznego; (ii) powinno nastąpić na podstawie i w trybie przewidzianym przez ustawę; (iii) wymaga zapewnienia słusznego odszkodowania osobie wyłączonej¹⁶.

Należy przy tym wskazać, że ograniczenia wprowadzane w drodze ustawowej – nawet gdy formalnie nie noszą znamion wyłączenia *sensu stricto* – mogą w skutkach – jak zostało to szczegółowo wskazane powyżej – prowadzić do efektu zbliżonego do

¹¹ Por. szerzej: Wyrok NSA z 4.04.2023 r.; II FSK 255/22; Legalis; Wyrok NSA z 12.12.2022 r.; II GSK 468/22; Legalis.

¹² Por. szerzej: Wyrok NSA z 23.09.2022 r., III OSK 1287/21, Legalis; Wyrok NSA z 6.09.2012 r., II OSK 217/12, Legalis; Wyrok NSA z 6.06.2013 r., I FSK 910/12, Legalis.

¹³ Por. szerzej: Wyrok NSA z 14.12.2011 r., II OSK 2062/11, LEX nr 1152132; Wyrok WSA w Gliwicach z 4.11.2011 r., II SA/GI 621/11, LEX nr 1152570.

¹⁴ Por. szerzej: Wyrok NSA z 23.04.2020 r., II OSK 1917/19, LEX nr 3041318.

¹⁵ Por. szerzej: Wyrok TK z 13.12.2012 r., P 12/11, OTK-A 2012/11, poz. 135; Wyrok NSA z 4.12.2014 r., I OSK 1049/13, LEX nr 2008779; Wyrok NSA z 21.03.2013 r., I OSK 1722/12, LEX nr 1436988.

¹⁶ Tak też: L. Garlicki, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Działocha, L. Garlicki, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzcziński, M. Wiącek, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. I, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, komentarz do art. 21.

faktycznego pozbawienia własności. Sytuacja taka występuje w szczególności wówczas, gdy ustawodawca w sposób arbitralny pozbawia właścicieli możliwości swobodnego dysponowania swoim mieniem, redukując jego wartość ekonomiczną lub użyteczność.

Przypomnimy przy tym uwagę Pana Prezydenta, że ocena regulacji ingerujących w prawo własności - jednego z filarów porządku konstytucyjnego - nigdy nie sprowadza się wyłącznie do niejako „suchego” stwierdzenia, że ograniczenia są dopuszczalne lub niedopuszczalne. W centrum tej oceny znajduje się bowiem precyzyjna analiza ram konstytucyjnych, które wyznaczają granice, poza które ustawodawca wyjść nie może, nawet jeśli deklarowany cel regulacji wydaje się słuszny czy potrzebny. Właśnie te konstytucyjne ramy decydują o tym, czy ograniczenie prawa własności mieści się jeszcze w dopuszczalnej przestrzeni działania państwa, czy też staje się ingerencją nadmierną - naruszającą istotę chronionego prawa¹⁷. Gdzie treść prawa własności obejmuje zatem konstytucyjnie gwarantowaną wolność nabywania mienia, jego zachowania oraz swobodnego dysponowania nim.

W przypadku instytucji DWR ingerencja dotyczy właśnie tych podstawowych uprawnień: decyzja o uznaniu dostawcy sprzętu lub oprogramowania za tzw. dostawcę wysokiego ryzyka - podejmowana w okolicznościach całkowicie niezależnych od użytkowników tych produktów - rodzi skutki, które mogą realnie pozbawić ich zdolności wykonywania działalności gospodarczej. A skoro przedsiębiorca traci możliwość korzystania z mienia, zachowania go i dysponowania nim, to zostaje naruszona sama istota jego prawa własności.

Mając na uwadze to, że Konstytucja RP dopuszcza wyłączenie jedynie wówczas, gdy wymaga tego cel publiczny¹⁸, to tym bardziej nie sposób zaakceptować regulacji, które - pod pozorem realizacji wartości publicznych, takich jak cyberbezpieczeństwo - prowadzą do trwałego ograniczenia praw majątkowych podmiotów prywatnych bez zapewnienia im równoważnych gwarancji odszkodowawczych¹⁹.

Konsekwencją gospodarczą decyzji z art. 67b Ustawy będzie obniżenie wartości handlowej produktu, gdzie produkt wytworzony przez dostawcę wysokiego ryzyka będzie wykluczony z obrotu handlowego pomiędzy przedsiębiorcami będącymi podmiotami kluczowymi lub ważnymi.

¹⁷ Por. szerzej: Wyrok NSA z 11.01.2017 r.; II OSK 932/15; Legalis; Wyrok NSA z 01.06.2012 r.; II OSK 844/12; Legalis; Wyrok TK z 23.10.2012 r.; SK 11/12; Legalis; Wyrok NSA z 12.01.2016 r.; II OSK 1132/14; Legalis; Wyrok NSA z 10.10.2017 r.; II OSK 265/16; Legalis.

¹⁸ Tak też: L. Garlicki, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Działocha, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, M. Wiącek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, art. 21.

¹⁹ Por. szerzej: Wyrok TK z 17.12.2008 r., P 16/08, OTK-A 2008/10, poz. 181; Wyrok TK z 25.05.1999 r., SK 9/98, OTK 1999/4, poz. 78; Wyrok TK z 3.06.2008 r., P 4/06, OTK-A 2008/5, poz. 76.

W sytuacji, w której produkty te są aktualnie wykorzystywane przez przedsiębiorców, będą musiały zostać wymienione na nowe produkty – na co ustawodawca przewidział okres 4 lat w przypadku produktów realizujących funkcje krytyczne lub 7 lat w przypadku pozostałych. Przy czym koszt ich wymiany zostanie w całości poniesiony przez przedsiębiorców.

C. Brak odszkodowania jako naruszenie art. 22 ust. 2 Konstytucji RP.

Wskazemy uwadze Pana Prezydenta, że istotne ograniczenie lub faktyczne wykluczenie z obrotu handlowego produktów wytworzonych przez dostawcę wysokiego ryzyka odbędzie się przy tym – co wymaga podkreślenia – bez jakiegokolwiek odszkodowania, czy to w postaci odszkodowania kodeksowego, czy to w postaci wprowadzenia programu subsydiowania wymiany sprzętu (tak jak miało to miejsce przykładowo w USA²⁰). Takie rozwiązanie pozostaje w oczywistej sprzeczności z art. 21 ust. 2 Konstytucji RP i związanym z nim standardem ochrony własności, wskazanym w przepisie z art. 64 Konstytucji RP.

Wszystkie koszty związane z koniecznością zastąpienia produktu, którego producent zostanie uznany za dostawcę wysokiego ryzyka zostaną w całości poniesione przez przedsiębiorców – odpowiednio podmioty kluczowe lub ważne, które to – w chwili wydania decyzji z art. 67b Ustawy – będą wykorzystywały ten produkt w ramach prowadzonej działalności gospodarczej²¹.

Wydanie przez Ministra Cyfryzacji decyzji z art. 67b Ustawy, tj. aktu administracyjnego generalnego implikować będzie nałożenie na polskie podmioty, przede wszystkim przedsiębiorców, zakazu w przedmiocie wprowadzania na rynek i nabywania określonego sprzętu elektronicznego, jak również nakazu jego usunięcia w ciągu 4 do 7 lat.

Szczególnie problematyczne jest wspomniane już pozbawienie przedsiębiorców prawa do odszkodowania z tytułu przymusowego usunięcia sprzętu lub oprogramowania. W świetle art. 21 ust. 2 Konstytucji RP wywłaszczenie - rozumiane szeroko jako każde przymusowe pozbawienie lub ograniczenie praw majątkowych²² - jest dopuszczalne wyłącznie wówczas, gdy następuje na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem²³.

Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że wywłaszczenie może przybrać formę zarówno aktu indywidualnego, jak i generalnego, o ile jego

²⁰ Zob.: [Secure and Trusted Communications Networks Reimbursement Program: Frequently Asked Questions | Congress.gov | Library of Congress](#).

²¹ Zob. np.: Wyrok TK z 17.12.2008 r.; P 16/08; OTK-A 2008, Nr 10, poz. 181; Wyrok TK z 25.05.1999 r.; SK 9/98; Legalis; Wyrok TK z 3.06.2008 r.; P 4/06; Legalis.

²² Por. szerzej: Wyrok TK z 12.12.2017 r., SK 39/15, OTK-A 2017, nr 86.

²³ Por. także: Postanowienie SN z 24.01.2024 r.; II KK 400/23; LEX nr 3658273.

skutkiem jest faktyczne pozbawienie jednostki prawa majątkowego²⁴. Nakaz trwałego usunięcia określonych produktów ICT - bez jakiejkolwiek postaci kompensaty - spełnia wszelkie cechy wyłączenia *sensu largo*, prowadząc do eliminacji elementów majątku przedsiębiorcy i naruszenia struktury jego zasobów technicznych.

W powyższym kontekście warto przypomnieć, że choć prawo własności, nawet jako jedno z najsilniej chronionych praw majątkowych, nie ma charakteru absolutnego, to ograniczenia tego prawa muszą mieścić się w granicach wyznaczonych Konstytucją RP, zaś ingerencja ustawodawcy powinna uwzględniać konieczność ochrony dobra wspólnego oraz innych wartości konstytucyjnych.

Ochrona własności nie może zostać sprowadzona do fikcji, a państwo ma pozytywny obowiązek zapewnienia jej realnej efektywności²⁵. Oznacza to, że regulacje prowadzące do pozbawienia podmiotów gospodarczych elementów ich majątku - w tym infrastruktury technicznej - bez rekompensaty, naruszają standard ochrony wywodzony zarówno z art. 21 ust. 2 Konstytucji RP, jak i art. 64 Konstytucji RP.

W rezultacie powyższego wprowadzanie do systemu prawa krajowego instytucji wyłączenia bez odszkodowania, gdzie właśnie takim wyłączeniem faktycznym bez odszkodowania jest instytucja DWR, jest działaniem nieprawidłowym, szkodliwym i generującym bardzo poważne ryzyka dla przedsiębiorców; w tym przede wszystkim ryzyko wyłączenia bez odszkodowania i bez jakichkolwiek subsydiów, które to subsydia pozwoliłyby na zastąpienie wycofywanych produktów.

II. Instytucja dostawcy wysokiego ryzyka jako nieproporcjonalna ingerencja w prawo własności i wolność działalności gospodarczej.

A. Kryteria oceny nieproporcjonalności instytucji DWR w świetle art. 31 ust. 3 z Konstytucji RP.

W tym miejscu przypomnimy, że Konstytucja RP dopuszcza możliwość ograniczenia własności, ale tylko przy zachowaniu wymogów wynikających z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a więc tylko w ustawie i tylko w zakresie, w jakim nie narusza to istoty tego prawa oraz gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia

²⁴ Por. szerzej: P. Tuleja [w:] P. Tuleja, red., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 91.

²⁵ Por. szerzej: Postanowienie TK z 6.11.2019 r., SK 21/18, OTK-A 2019, nr 58; Wyrok TK z 24.10.2001 r., SK 22/01, OTK 2001, nr 7, poz. 216.

i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób²⁶. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Ingerencja w sferę własności musi zatem pozostawać w racjonalnej, odpowiedniej proporcji do wskazanych celów²⁷.

Przypomnimy uwadze Pana Prezydenta również, że immanentnym elementem społecznej gospodarki rynkowej jest to, że ingerencja prawodawcy i organów administracji publicznej jest wyjątkiem od ogólnej zasady wolności gospodarczej i w konsekwencji wszystkie wątpliwości odnośnie do uprawnionego albo też nieuprawnionego charakteru tej ingerencji muszą być rozpatrywane²⁸ zgodnie z zasadą²⁹ *in dubio pro libertate*³⁰. Ta zasada³¹ wyznacza kierunek interpretacji przepisów prawa publicznego gospodarczego³² (gdzie Ustawa jest niewątpliwie przepisem prawa publicznego gospodarczego, prawa administracyjnego), jak i katalogu kompetencji³³ właściwych organów administracji publicznej³⁴ (w przypadku Ustawy będzie to minister właściwy do spraw informatyzacji), która to interwencja musi mieć zawsze swoje bezpośrednie i wyraźne źródło w przepisach prawa powszechnie obowiązującego³⁵, i mieścić się w granicach³⁶ wyznaczonych przez postulat³⁷ wynikające z postanowień zasady proporcjonalności. Tak sama interwencja, jak i jej charakter oraz głębokość są

²⁶ Por. szerzej: Postanowienie NSA z 6.06.2019 r., II OSK 166/18, Legalis; Wyrok NSA z 5.06.2019 r., II OSK 598/19; Wyrok NSA z 6.03.2019 r., II OSK 1023/17, Legalis; Wyrok NSA z 28.02.2019 r., I OSK 874/17, Legalis.

²⁷ Por. szerzej: Wyrok NSA z 11.01.2017 r., II OSK 932/15, Legalis; Wyrok NSA z 1.06.2012 r., II OSK 844/12, Legalis; Wyrok TK z 23.10.2012 r., SK 11/12, OTK-A 2012/9, poz. 107; Wyrok NSA z 12.01.2016 r., II OSK 1132/14, Legalis; Wyrok NSA z 10.10.2017 r., II OSK 265/16, Legalis.

²⁸ Por. także: Wyrok NSA z 20.10.2016 r., II FSK 1582/16; Legalis.

²⁹ Por. szerzej: Wyrok WSA we Wrocławiu z 25.04.2012 r., III SA/Wr 66/12; LEX; Wyrok SN z 12.09.2008 r., II OSK 133/08; LEX; por. także: D. Gregorczyk, *O rozstrzyganiu wątpliwości prawnych na korzyść strony w postępowaniu administracyjnym*, Państwo i Prawo 8/2019, s. 55.

³⁰ Zasada ta została bezpośrednio i wprost wyrażona w art. 8 ustawy z dnia 6.03.2018 r. Prawo przedsiębiorców; por. także: Wyrok WSA w Gliwicach z 17.01.2019 r., IV SA/GI 679/18; Legalis.

³¹ Por. szerzej: Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 4.11.2010 r., I SA/Go 697/10; Legalis.

³² Por. szerzej: Uchwała (7) NSA z 19.10.2015 r., II OPS 1/15; CBOSA.

³³ Por. szerzej: M. Matczak, *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004, s. 42-43; W orzecznictwie trafnie wskazuje się to, że: *Jeśli bowiem wyraźne brzmienie przepisu nie stoi temu na przeszkodzie, wykładnia przepisów powinna zmierzać w kierunku rozszerzenia gwarancji procesowych praw obywatela oraz obowiązywania zasady zaufania do organów państwa* (por. np.: Uchwała TK z 25.09.1991 r., OTK 19/1991; Legalis; Wyrok WSA w Warszawie z 07.11.2006 r., III SA/Wa 2015/06, Legalis; Wyrok WSA w Warszawie z 09.05.2007 r., V SA/Wa 320/07, Legalis; Wyrok WSA w Warszawie z 25.05.2007 r., V SA/Wa 418/07, Legalis).

³⁴ Por. szerzej: Wyrok TK z 2.01.2003 r., K 2/02; Legalis; Uchwała SN z 10.01.1990 r., II CZP 97/89; Legalis.

³⁵ *Argumentum ex art. 22 Konstytucji RP*; por. także: Wyrok WSA w Poznaniu z 11.03.2022 r., II SA/Po 688/21; Legalis; Wyrok NSA z 4.01.2022 r., I OSK 655/20; Legalis.

³⁶ Por. szerzej: Wyrok WSA we Wrocławiu z 24.01.2023 r., IV SA/Wa 385/22; Legalis; Wyrok WSA w Gdańsku z 12.01.2023 r., III SA/Gd 674/22; Legalis.

³⁷ Por. szerzej: Wyrok NSA z 10.01.2023 r., II GSK 568/22; Legalis; Wyrok NSA z 14.12.2022 r., II OSK 3870/19; Legalis.

zawsze funkcją zawodności mechanizmu rynkowego. W praktyce zatem interwencja ta jest działaniem zawsze „szytym na miarę”³⁸, które musi być możliwie idealnie dopasowane do sytuacji i specyfiki obszaru gospodarczego, w ramach którego interwencja ta ma miejsce.

Gdzie – co zostanie szczegółowo wykazane w niniejszej części Apelu do Pana Prezydenta – to kryterium nie jest - w przypadku Ustawy i stanowiącej jej immanentną część instytucji dostawcy wysokiego ryzyka – spełnione.

Oczywistym przy tym jest, że sama treść art. 31 ust. 3 Konstytucji RP nie daje podstaw do ustalenia generalnie kryteriów uszczegóławiających sposób korzystania z zasady proporcjonalności. Dopiero wskazanie praw i wolności, które mają być ograniczane w zestawieniu z prawami lub wolnościami chronionymi umożliwia ustalenie, czy przesłanki objęte tą zasadą są zrealizowane³⁹.

Regulacja normatywna powinna także być adekwatna do celu, jaki temu ograniczeniu przyświeca (np. cyberbezpieczeństwa), który musi być również kwalifikowany w kategoriach wartości konstytucyjnej (interes jednostki, interes państwa). Chodzi zatem o prawidłowe wyważenie proporcji, jakie muszą być zachowane, by przyjąć, że dane ograniczenie wolności obywatelskiej nie narusza konstytucyjnej hierarchii dóbr⁴⁰. Zasada proporcjonalności jest bowiem swoistym mechanizmem „ważenia” wartości, konfrontowania zasad, praw i wolności, poszukiwania idealnego punktu równowagi⁴¹. Wymaga ona, by środki i działania były odpowiednie i niezbędne do osiągnięcia celu, któremu służą⁴².

W przypadku Ustawy i jej przepisów dotyczących instytucji dostawcy wysokiego ryzyka powyższy wymóg nie jest spełniony i rozwiązanie to jest z całą pewnością nieproporcjonalne i jako takie stanowi nadmierną ingerencję w sferę wolności i praw obywatelskich.

W tym miejscu przypomnimy, że ocena proporcjonalności, będąca jednym z fundamentów kontroli konstytucyjnej w demokratycznym państwie prawnym, została w utrwalonym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ujęta jako procedura trójelementowa, mająca na celu ustalenie, czy wprowadzona regulacja ustawowa odpowiada standardom wynikającym z art. 2 Konstytucji RP. Chodzi tutaj po pierwsze

³⁸ Por. szerzej: L. Balcerowicz, *Prawo a ekonomia*, Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny 2/2006, s. 89.

³⁹ Por. szerzej: Wyrok WSA w Łodzi z 11.01.2012 r., II SA/Łd 1129/11, LEX nr 1107691; wyrok NSA z 19.06.2012 r., II OSK 773/12, LEX nr 1216766.

⁴⁰ Por. szerzej: Wyrok TK z 1.07.2014 r., SK 6/12, OTK-A 2014/7, poz. 68; wyrok WSA w Lublinie z 11.06.2013 r., II SAB/Lu 282/13, LEX nr 1333602.

⁴¹ Por. szerzej: M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007, s. 79-80 i s. 155; Por. także: Wyrok TK z 26.10.2005 r.; K 31/04, OTK 2005, seria A, nr 9, poz. 103.

⁴² Por. szerzej: T. Tridimas, *The Principles of Proportionality and Subsidiarity under the EU Constitution* [w:] *Reformowanie Unii Europejskiej. Wybrane problemy prawne okresu przemian*, E. Piontek (Red.), Zakamycze 2005, s.100; por. także: Wyrok TK z 16.02.1999 r.; Sk 11/98, OTK 1999, Nr 2, poz. 22.

o to, czy dane rozwiązanie normatywne jest zdolne doprowadzić do osiągnięcia zamierzonego przez ustawodawcę celu (kryterium przydatności); po drugie - czy środek zastosowany w regulacji jest niezbędny dla ochrony określonego interesu publicznego, a więc czy nie istnieją inne, mniej dolegliwe instrumenty prawne umożliwiające realizację tego celu (kryterium konieczności); po trzecie wreszcie - czy ciężary nakładane na jednostkę pozostają w proporcji do spodziewanych korzyści regulacyjnych, co stanowi istotę proporcjonalności *sensu stricto*.

Najważniejszą wytyczną wynikającą z zasady proporcjonalności jest to, by środki stosowane do realizacji norm prawa były dostosowane do okoliczności sprawy. W rezultacie niedopuszczalne jest stosowanie środków zbyt dolegliwych i nakładanie niepotrzebnych i nieuzasadnionych okolicznościami danego przypadku obciążeń. Wykorzystywany środek musi przy tym możliwie skutecznie prowadzić do wypracowania pożądanego celu regulacyjnego. W świetle zasady proporcjonalności organy władzy wykonawczej nie mogą zatem wykorzystywać środków czy to zbyt mało restrykcyjnych, czy też zbyt bardzo restrykcyjnych, a zatem takich, które nie prowadzą do wypracowania pożądanego rezultatu regulacyjnego. Zasada ta wymaga, aby organ wybierał środki prowadzące do celu w sposób najprostszy, najtańszy i najmniej uciążliwy, a wszelkie niedogodności były proporcjonalne do wartości społecznej i gospodarczej osiąganego rezultatu.

B. Test proporcjonalności instytucji DWR.

Ustalając⁴³ zgodność przepisów Ustawy z zasadą proporcjonalności, należy zatem odnieść ocenę do trzech wspomnianych płaszczyzn⁴⁴. Rozwiązanie przyjęte w Ustawie - polegające na nakazie usunięcia sprzętu lub oprogramowania dostawcy uznanego za dostawcę wysokiego ryzyka, bez przyznania podmiotom objętym decyzją prawa do odszkodowania - niewątpliwie może doprowadzić do realizacji zamierzonego celu, jakim jest eliminacja potencjalnych zagrożeń dla bezpieczeństwa państwa. Nie jest to jednak środek niezbędny.

Z perspektywy dostępnych instrumentów prawnych i technicznych istnieją bowiem rozwiązania o nieporównywalnie niższym stopniu ingerencji w sferę praw majątkowych i wolności działalności gospodarczej, takie jak rozwinięte mechanizmy certyfikacji cyberbezpieczeństwa, obowiązki audytowe czy dywersyfikacja dostawców ICT. Środki te, choć mniej dolegliwe, mogą w sposób

⁴³ Por. szerzej: Wyrok TSUE z 14.05.1974 r., w sprawie C-4/73 J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung v Commission of the European Communities, Zb. Orz. 1974, s. 00491; Wyrok TSUE w sprawie C-11/70 Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel; Wyrok TSUE z 13.12.1979 r., w sprawie C-44/79 Liselotte Hauer przeciwko Land Rheinland-Pfalz, Zb. Orz. 1979, s. 03727; Wyrok TSUE z 20.09.2003 r. w sprawie C-320/03 Komisja Europejska przeciwko Republice Austrii, Zb. Orz. 2005, s. I-09871; Wyrok TSUE z 21.12.2011 r. w sprawie C-28/09 Komisja Europejska v Austria Komisja Europejska przeciwko Republice Austrii, Zb. Orz. 2011, s. I-13525.

⁴⁴ Por.: Wyrok TK z 27.01.1999 r.; K 1/98; Wyrok TK z 20.11.2002 r.; K 41/02 OTK 1999, nr 1, poz. 3.

równoważny - a niekiedy bardziej precyzyjny - zapewnić bezpieczeństwo systemów teleinformatycznych bez konieczności stosowania sankcji o charakterze wyłączenia.

W przypadku analizowanej regulacji z art. 67b i nast. Ustawy warunek ten nie został spełniony. Ingerencja w prawa majątkowe przedsiębiorców wykracza poza konstytucyjnie dopuszczalne ramy. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że przesłanka „porządku publicznego”, choć sama w sobie jest pojęciem stosunkowo szerokim i elastycznym, nie może stanowić pretekstu do ograniczeń nadmiernych. Porządek publiczny oznacza bowiem taki stan funkcjonowania wspólnoty, który umożliwia harmonijne współzycie jednostek i ochronę dóbr społecznych, w tym mienia publicznego. Ograniczenie prawa własności może być zatem uzasadnione powołaniem się na porządek publiczny, lecz tylko wówczas, gdy rzeczywiście służy ochronie tej wartości, a nie ją narusza.

W judykaturze podkreślano wielokrotnie, że ustawodawca - w granicach wytyczonych przez Konstytucję RP - posiada prawo do kształtowania porządku prawnego również w sposób mniej korzystny dla obywateli. Może tego dokonać, o ile żadna z przyjętych regulacji nie narusza norm nadrzędnych⁴⁵. W odniesieniu do przepisów z art. 67b i nast. Ustawy naruszenie to jest więcej niżeli widoczne. Wprowadzają one bowiem takie ograniczenia prawa własności, które wymykają się poza ramy, jakie dla ustawodawcy określa art. 64 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁴⁶.

W przypadku przepisów Ustawy normujących instytucję DWR naruszeniu ulega fundament o wiele głębszy: zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa. Regulacja, która nakłada na przedsiębiorcę ciężary wynikające z okoliczności absolutnie od niego niezależnych i której skutki mogą prowadzić do pozbawienia go możliwości kontynuowania działalności (z uwagi na koszty związane z zastąpieniem produktów wytworzonych przez dostawcę uznanego za dostawcę wysokiego ryzyka), nie może zostać uznana ani za racjonalną, ani za proporcjonalną, ani tym bardziej za zgodną z zasadą demokratycznego państwa prawnego⁴⁷.

⁴⁵ Por. szerzej: Wyrok NSA z 23.04.2020 r.; II OSK 1917/19; LEX nr 3041318.

⁴⁶ Por. szerzej: Wyrok NSA z 14.12.2011 r.; II OSK 2062/11; LEX nr 1152132; Wyrok WSA w Gliwicach z 4.11.2011 r.; II SA/GI 621/11; LEX nr 1152570.

⁴⁷ Por. szerzej: Postanowienie NSA z 6.06.2019 r.; II OSK 166/18; Legalis; Wyrok NSA z 5.06.2019 r.; II OSK 598/19; Wyrok NSA z 6.03.2019 r.; II OSK 1023/17; Legalis; Wyrok NSA z 28.02.2019 r.; I OSK 874/17; Legalis; por. także: Wyrok NSA z 11.01.2017 r.; II OSK 932/15; Legalis; Wyrok NSA z 01.06.2012 r.; II OSK 844/12; Legalis; Wyrok TK z 23.10.2012 r.; SK 11/12; Legalis; Wyrok NSA z 12.01.2016 r.; II OSK 1132/14; Legalis; Wyrok NSA z 10.10.2017 r.; II OSK 265/16; Legalis.

W powyższym kontekście warto przypomnieć, że w świetle postanowień tej zasady należy stosować tylko takie środki oddziaływania, które są sprawiedliwe, adekwatne do okoliczności stanu faktycznego i prawnego, i odpowiadające wymogom celowości⁴⁸.

Zasada proporcjonalności musi być uwzględniana przede wszystkim przy ingerencji prawodawcy w sferę praw i wolności jednostki, ale przestrzeganie tej zasady z istoty rzeczy jest powinnością organów stosujących prawo, gdyż to właśnie one kształtują w sposób ostateczny pozycję prawną konkretnego podmiotu i tym samym nadają interpretowanym normom prawnym określoną wartość społeczną⁴⁹. Innymi słowy, ingerencja państwa w prawa i wolności ekonomiczne (i inne elementy rynkowe) nie może być tak głęboka, by naruszać ich istotę⁵⁰. Sąd Najwyższy podkreślił, że granice ingerencji państwa w konstytucyjne prawa i wolności jednostki wyznacza art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP, zakazujący naruszania ich „istoty”. Istota prawa obejmuje jego podstawowe elementy („rdzeń/jądro”), bez których nie może istnieć, podczas gdy elementy dodatkowe („otoczka”) mogą być modyfikowane⁵¹. Zakaz nadmiernej ingerencji oznacza, że ograniczenia nie mogą przekraczać dopuszczalnego stopnia uciążliwości ani zaburzać proporcji między naruszeniem a chronionym interesem publicznym⁵².

Oczywistym jest bowiem to, że przepis prawa ograniczając pewną sferę wolności konstytucyjnej obywatela, musi czynić to w sposób, który przede wszystkim nie naruszy jej istoty i nie spowoduje zachwiania relacji konstytucyjnego dobra, które jest ograniczane (prawa własności) w stosunku do ochrony dobra, na rzecz którego ograniczenie jest wprowadzane do obrotu prawnego. Wskazana regulacja powinna także być adekwatna do celu, jaki temu ograniczeniu przyświeca (np. zapewnienie cyberbezpieczeństwa), który to cel musi być również kwalifikowany w kategoriach wartości konstytucyjnej (interes jednostki, interes państwa). Chodzi zatem o prawidłowe wyważenie proporcji, jakie muszą być zachowane, by przyjąć, że dane ograniczenie wolności obywatelskiej nie narusza konstytucyjnej hierarchii dóbr⁵³.

⁴⁸ Por. szerzej: Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 2.07.2020 r.; I SA/Sz 21/20, CBOSA; Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 2.07.2020 r.; I SA/Sz 22/20, CBOSA i powoływane w treści tych dwóch ostatnich orzeczeń wyroki WSA i NSA.

⁴⁹ Por. szerzej: uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów NSA z 13.10.2011 r.; II GPS 1/11, ONSAiWSA z 2012 r. nr 1 poz. 5.

⁵⁰ Por. szerzej: B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008, s. 245.

⁵¹ Por. szerzej: Wyrok SN z 12.01.2000 r., P 11/98; Legalis nr 46357 i orzecznictwo powołane w tym wyroku.

⁵² Por. szerzej: M. Jaśkowska, *Pojęcie interesu publicznego i jego funkcje w prawie administracyjnym* [w:] J. Niczyporuk (red.), *Teoria instytucji prawa administracyjnego. Księga pamiątkowa Profesora Jerzego Stefana Langroda*, Paryż 2011, s. 287-298; A. Pakuła, *Interes publiczny jako wartość w administracji publicznej* [w:] J. Zimmermann (red.), *Wartości w prawie administracyjnym*, Warszawa 2015, s. 169-180; A. Żurawik, *Interes publiczny w prawie gospodarczym*, Warszawa 2013, s. 25.

⁵³ Por. szerzej: Wyrok TK z 1.07.2014 r.; SK 6/12; Legalis; Wyrok WSA w Lublinie z 11.06.2013 r.; II SAB/Lu 282/13; LEX nr 1333602.

Konieczne w tym kontekście jest przypomnienie, że klauzula generalna „ważnego interesu publicznego”, o której jest mowa w art. 22 Konstytucji RP, nie jest jedynie potwierdzeniem przesłanek z art. 31 ust. 3 Konstytucji, lecz - według TK - może uzasadniać także inne, niewymienione tam materialnoprawne ograniczenia wolności działalności gospodarczej, pod warunkiem, że mają konstytucyjną legitymację⁵⁴.

W uzasadnieniu do Ustawy przywołano art. 22 Konstytucji RP, który dopuszcza ograniczenie wolności działalności gospodarczej w drodze ustawy ze względu na ważny interes publiczny (s. 131 uzasadnienia Ustawy) oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego oparte na art. 22 Konstytucji RP, wskazujące, że wolność działalności gospodarczej nie ma charakteru absolutnego⁵⁵. Nie wyjaśniono jednak na czym polegają zagrożenia dla bezpieczeństwa państwa, które mają uzasadniać tak daleko idące ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej. Nie jest wystarczające ogólne powołanie się na takie zagrożenia. W doktrynie i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że aby ustanawiane przez organy władzy publicznej ograniczenia wolności działalności gospodarczej były ograniczeniami usprawiedliwionymi (a tym samym, by były one konstytucyjnie legalne) muszą być nie tylko ukierunkowane na realizację ważnego interesu publicznego, ale równocześnie muszą też być względem tego ważnego interesu publicznego proporcjonalne⁵⁶.

Uwadze Pana Prezydenta wskażemy to, że norma art. 67b Ustawy nie spełnia⁵⁷ wymogu proporcjonalności⁵⁸ i prowadzi do naruszenia nakazu równego traktowania podmiotów gospodarczych⁵⁹. Przewiduje ona bowiem środek najdalej idący środek w postaci wykluczenia określonych podmiotów z rynku, bez poszukiwania jakichkolwiek innych możliwych rozwiązań, zgodnie z zasadą proporcjonalności. Środek nie może być uznany za konieczny, gdyż istnieją mniej restrykcyjne rozwiązania, które pozwalają na osiągnięcie zamierzonego rezultatu. Przykładem takich innych środków może być wezwanie do usunięcia naruszeń lub ograniczenie wykluczenia tylko z dostaw określonego rodzaju produktów czy wykluczenie z określonego obszaru geograficznego.

⁵⁴ Por. szerzej: Wyrok TK z 13.10.2010 r.; Kp 1/09, OTK-A 2010/8, poz. 74.

⁵⁵ Wyrok TK z 8.04.1998 r., K 10/97, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego („OTK”) 1998, nr 3, poz. 29; Wyrok TK z 10.10.2001 r., K 28/01, OTK 2001, nr 7, poz. 212.

⁵⁶ Por. szerzej: Wyrok TK z 25.05.2009 r., SK 54/08, OTK 2009, nr 5, poz. 69.

⁵⁷ Por. szerzej: M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Nb 102-105 do art. 22.

⁵⁸ Por. szerzej: S. Wronkowska, *Zarys koncepcji państwa prawnego w polskiej literaturze politycznej i prawnej*, (w:) S. Wronkowska, *Polskie dyskusje o państwie prawa*, Warszawa 1995, s. 74. Por. szerzej: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24.01.2017 r., VI ACa 1587/15; Wyrok TK z 27.04.1999 r., P 7/98, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego 1999, nr 4, poz. 72.

⁵⁹ Por. szerzej: J. Ciapała, *Konstytucyjna wolność działalności gospodarczej w Rzeczypospolitej Polskiej*, Szczecin 2009, s. 268.

Wykluczenie dostawcy powinno być środkiem ostatecznym. Ustawodawca powinien także w uzasadnieniu przepisów wyjaśnić, dlaczego i w jakim zakresie, dobru w postaci zapewnienia bezpieczeństwa, mają ustąpić inne dobra, takie jak swoboda prowadzenia działalności gospodarczej. Nie jest bowiem wystarczające ogólne powołanie się na takie zagrożenia, ale konieczne jest przynajmniej wskazanie jakiego rodzaju są to zagrożenia i dlaczego konieczne jest zastosowanie tak daleko idących środków zaradczych.

W kontekście naruszenia wymogów wynikających z konstytucyjnej zasady proporcjonalności konieczne jest także wskazanie tego, że polska jako jedyne państwo w UE wprowadza możliwość nakładania nakazu usuwania sprzętu na 18 sektorów gospodarki, co obejmuje około 40 000 podmiotów kluczowych i ważnych zgodnie z Oceną Skutków Regulacji dołączoną do uzasadnienia. Dotychczas, żadne z państw nie wprowadziło mechanizmu DWR obejmującego tak dużą część gospodarki. W ostatnim czasie możliwość usuwania sprzętu wprowadziły Niemcy, ograniczając przy tym nakazy wyłącznie do komponentów krytycznych w infrastrukturze krytycznej, co potencjalnie może dotyczyć 1179 podmiotów krytycznych.⁶⁰

Warto w tym miejscu przypomnieć, że konstytucyjnoprawny wymóg proporcjonalności, czyli zakaz nadmiernej ingerencji, oznacza konieczność zachowania odpowiedniej relacji pomiędzy ograniczeniem danego prawa lub wolności a zamierzonym celem danej regulacji prawnej. Ingerencja w prawa i wolności powinna stosować środki skuteczne i niezbędne do ochrony określonych wartości, niemożliwych do osiągnięcia innymi sposobami, przy użyciu instrumentów możliwie najmniej uciążliwych dla podmiotów, których prawa lub wolności ulegną ograniczeniu⁶¹.

Przypomnimy Panie Prezydencie dodatkowo to, że prawodawca ograniczając pewną sferę wolności konstytucyjnej obywatela, musi czynić to w sposób, który przede wszystkim nie naruszy jej istoty i nie spowoduje zachwiania relacji konstytucyjnego dobra, które jest ograniczane (tj. w przypadku regulacji Ustawy – wolności działalności gospodarczej i prawa własności).

Wydanie przez Ministra Cyfryzacji decyzji z art. 67b Ustawy, tj. aktu administracyjnego generalnego implikować będzie nałożeniem na polskie podmioty, przede wszystkim przedsiębiorców, zakazu w przedmiocie wprowadzania na rynek i nabywania określonego sprzętu elektronicznego, jak

⁶⁰ Por. szerzej: https://www.bsi.bund.de/DE/Themen/Regulierte-Wirtschaft/Kritische-Infrastrukturen/KRITIS-in-Zahlen/kritis-in-zahlen_node.html

⁶¹ Por. szerzej: Wyrok TK z 13.06.2011 r., SK 41/09, OTK-A 2011/5, poz. 40; Wyrok NSA z 7.10.2011 r., I OSK 1276/11, LEX nr 1112029; Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 29.10.2009 r., I SA/Go 302/09, LEX nr 549120.

również nakazu jego usunięcia w ciągu maksymalnie siedmiu lat, a zatem w okresie istotnie krótszym, niżeli okres technicznego życia produktu⁶².

Oznacza to, że regulacje dotyczące instytucji DWR, które to – co zostanie szczegółowo wykazane poniżej - w praktyce pozbawiają właścicieli ekonomicznego sensu posiadania produktów wytworzonych przez producenta uznanego za dostawcę wysokiego ryzyka, powinny być poddane ocenie w perspektywie standardów dopuszczalności wyłączenia określonych w art. 21 ust. 2 Konstytucji RP, a także w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁶³.

Nakaz wycofania z użytkowania infrastruktury ICT - często o podstawowym znaczeniu dla funkcjonowania przedsiębiorcy - stanowi środek o charakterze drastycznym, ingerujący jednocześnie w stabilność ekonomiczną podmiotów, w ciągłość świadczonych usług oraz w ład kontraktowy. Tymczasem prawodawca w ogólności nie wykazał tego, że środki mniej uciążliwe (np. zwiększony nadzór, ograniczone wykorzystanie, obowiązki sprawozdawcze) byłyby niewystarczające dla osiągnięcia celu regulacji. Takie ukształtowanie instrumentu DWR pozostaje w sprzeczności z utrwalonym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego rozumieniem zasady przyzwoitej legislacji, obejmującej wymóg proporcjonalności, adekwatności i konieczności. Podobnie ustawodawca zamiast wprowadzać działania tymczasowe i sekwencyjne - od ostrzeżeń, poprzez polecenia naprawcze i audyty, aż po zawieszenia lub zakazy jako *ultima ratio* - Ustawa przewiduje natychmiastowe i definitywne nakazy oraz zakazy, bez przekonującego uzasadnienia konieczności ich zastosowania.

W konsekwencji należy uznać, że ciężary nakładane na przedsiębiorców przez Ustawę pozostają w rażącej dysproporcji do zakładanych efektów. Dolegliwość środka - w postaci przymusowego usunięcia infrastruktury ICT oraz obciążenia przedsiębiorcy pełnym kosztem tej operacji - wykracza poza zakres konieczny do osiągnięcia celu regulacyjnego. Tym samym rozwiązanie to narusza standard proporcjonalności *sensu stricto*, a przez to pozostaje w sprzeczności z wymaganiami wynikającymi z art. 2 Konstytucji RP.

Nie można przy tym w jakimkolwiek przypadku zapominać o tym, że naruszenie zasady proporcjonalności rodzi istotne konsekwencje systemowe. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego konsekwentnie podkreśla się, że jednym z filarów demokratycznego państwa prawnego jest zasada racjonalności ustawodawcy, której treść wywodzi się właśnie z wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP zasady demokratycznego państwa prawnego. Państwo prawa opiera się bowiem na założeniu, że stanowione

⁶² Por. szerzej: Wyrok NSA z 9.12.2021 r., II GSK 2385/21; Legalis; por. także: Wyrok NSA z 19.02.2021 r., II GSK 1353/20; Legalis; Wyrok NSA z 19.08.2020 r., II FSK 1386/18; Legalis.

⁶³ Por. szerzej: L. Garlicki, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Działocha, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciński, M. Wiącek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, art. 21.

normy prawne są rezultatem przemyślanego procesu legislacyjnego, opartego na analizie skutków regulacji oraz wyważeniu wartości konstytucyjnych. Trybunał Konstytucyjny akcentuje przy tym to, że racjonalizm stanowienia prawa nie jest jedynie postulatem teoretycznym, lecz fikcją prawną o fundamentalnym znaczeniu dla stabilności systemu prawnego. Gdyby bowiem przyjąć, że ustawodawca działa w sposób arbitralny bądź nieprzemyślany, wówczas każdy akt prawny mógłby być podważany, co prowadziłoby do erozji zaufania obywateli do państwa oraz do dezintegracji więzi społecznych.

Tymczasem przepisy Ustawy, wprowadzając mechanizmy dalece ingerujące w sferę własności prywatnej i wolności działalności gospodarczej, bez wykazania konieczności zastosowania środka o takim stopniu dolegliwości, podważają założenie racjonalności ustawodawcy. W świetle utrwalonej linii orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego działania legislatywy muszą pozostawać w zgodzie z regułami przyzwoitej legislacji, do których zalicza się również racjonalność przyjmowanych rozwiązań prawnych. Nieproporcjonalność przepisów z art. 67b i nast. Ustawy prowadzi zatem do ich niezgodności nie tylko z zasadą proporcjonalności, ale również z zasadą racjonalności ustawodawcy, stanowiącą integralny element art. 2 Konstytucji RP.

Niezależnie od powyższego, regulacja wkracza także w obszar konstytucyjnie chronionych zasad ustroju gospodarczego, w szczególności zasady społecznej gospodarki rynkowej wyrażonej w art. 20 Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że uczynienie własności prywatnej jednym z podstawowych elementów ustroju gospodarczego jest wyrazem jednoznacznego odejścia od modelu, w którym dominowała własność państwowa oraz własność podmiotów powiązanych z państwem⁶⁴.

Rozwiązanie dotyczące instytucji DWR - poprzez daleko idące powiązanie podmiotów prywatnych z realizacją celów publicznych, bez odpowiednich gwarancji prawnych - prowadzi do naruszenia tej zasady, wprowadzając nadmierne, nieuzasadnione konstytucyjnie ograniczenia w sferze wolności gospodarczej.

Z powyższych względów należy stwierdzić, że instytucja DWR, ingerując w sposób arbitralny⁶⁵ i nieproporcjonalny w sferę praw majątkowych oraz wolności działalności gospodarczej podmiotów prywatnych, narusza nie tylko zasadę proporcjonalności i racjonalności ustawodawcy, lecz także fundamentalne zasady

⁶⁴ Por. szerzej: Wyrok TK z 21.03.2000 r., K 14/99, OTK 2000, nr 2, poz. 61; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 82.

⁶⁵ Tak też: K. Klecha, *Wolność działalności gospodarczej w Konstytucji RP*, Warszawa 2009, s. 220; S. Korus, *Ochrona zdrowia jako przejaw ważnego interesu publicznego w rozumieniu art. 22 Konstytucji RP w dobie epidemii choroby COVID-19*, Warszawa 2020, s. 143 i nast.

ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej oraz konstytucyjne gwarancje ochrony własności⁶⁶.

C. Postanowienia DWR nie wynikają z przepisów UE i stanowią nadregulację.

Koniecznym jest przy tym podkreślenie tego, że instytucja DWR – wprowadzana rzekomo w ramach implementacji Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2555 z dnia 14 grudnia 2022 r. w sprawie środków na rzecz wysokiego wspólnego poziomu cyberbezpieczeństwa na terytorium Unii, zmieniającej rozporządzenie (UE) nr 910/2014 i dyrektywę (UE) 2018/1772 oraz uchylającą dyrektywę (UE) 2016/1148 (dalej: „Dyrektywa NIS2”)⁶⁷ – nie jest instytucją, która to instytucja wynikałaby z postanowień Dyrektywy NIS2.

Źródłem instytucji DWR nie są zatem postanowienia Dyrektywy NIS2, tylko postanowienia unijnego aktu typu *soft-law*, którym jest tzw. 5G-ToolBox, odnoszący się wyłącznie do technologii 5G, a w jakimkolwiek przypadku nie odnosi się do innych branż (gdzie Ustawa i siłą rzeczy instytucja DWR obejmuje 18 branż, a nie tylko obszar telekomunikacji 5G).

Uwadze Pana Prezydenta wskażemy to, że instytucja DWR jest instytucją, która wywoływała najdalej idące wątpliwości i zdania krytyki na etapie prac w Parlamencie RP⁶⁸, gdzie podnoszono w szczególności niezgodność instytucji DWR z przepisami Konstytucji RP (co ma fundamentalne znaczenie z punktu widzenia niniejszego apelu) i z przepisami prawa unijnego.

Podobnie uwadze Pana Prezydenta wskażemy to, że aktualnie prawodawca unijny proceduje Rozporządzenie CSA2⁶⁹, na mocy którego do systemu prawa zostanie wprowadzona „unijna” instytucja dostawcy wysokiego ryzyka, której wprowadzenie do systemu prawa będzie skutkowało – chociażby z uwagi na relację pomiędzy przepisami prawa krajowego i prawa unijnego i z uwagi na bezpośredni skutek wiążący i bezpośrednią stosowalność Rozporządzenia CSA2 – koniecznością uchylenia norm krajowych dotyczących instytucji DWR

D. Brak oszacowania kosztów usuwania produktów

W tym kontekście uwadze Pana Prezydenta wskażemy dodatkowo to, że w *Ocenie Skutków Regulacji* dołączonej do projektu pominięto całkowicie ocenę kosztów usuwania sprzętu z punktu widzenia 40 tysięcy podmiotów krajowych z 18

⁶⁶ Por. szerzej: Wyrok TK z 12.01.1999 r.; P 2/98; Legalis; Wyrok TK z 25.05.1999 r.; SK 9/98; Legalis; Wyrok TK z 12.01.2000 r.; P 11/98; Legalis; Wyrok TK z 10.10.2000 r.; P 8/99; Legalis.

⁶⁷ Dz. Urz. UE L 333 z 27.12.2022 r., str. 80.

⁶⁸ Por. szerzej: Opinie do Druku Sejmowego nr 1955; [Druk nr 1955 - Sejm Rzeczypospolitej Polskiej](#).

⁶⁹ Por. szerzej: [Wniosek dotyczący rozporządzenia w sprawie unijnego aktu o cyberbezpieczeństwie | Kształtowanie cyfrowej przyszłości Europy](#).

sektorów objętych regulacją Ustawy. W szczególności brakuje wyliczeń dla małych i średnich przedsiębiorstw.

Podkreślimy przy tym, że zostały natomiast – w ramach organizacji zrzeszających przedsiębiorców - opracowane raporty, które wskazują, że koszty finansowe wdrożenia Ustawy dla poszczególnych sektorów mogą być liczone od kilkuset milionów do kilku miliardów PLN⁷⁰.

III. Instytucja dostawcy wysokiego ryzyka jako naruszenie konstytucyjnych standardów ochrony dla sfery praw i interesów strony postępowania.

W kolejnym kroku zwrócimy uwagę Pana Prezydenta na to, że wprowadzone w Ustawie rozwiązania proceduralne są nie do pogodzenia z konstytucyjnoprawnymi standardami ochronnymi dla sfery i praw interesów strony postępowania. Tym samym niejako kolejną pionową niezgodnością z Konstytucją RP jest naruszenie podstawowych, konstytucyjnych gwarancji dla sfery praw i interesów strony postępowania.

A. Wyłączenie zastosowania przepisów k.p.a. o charakterze gwarancyjnym dla strony i uczestników postępowania administracyjnego.

Zgodnie z art. 67b ust. 2 Ustawy: *do postępowania w sprawie uznania za dostawcę wysokiego ryzyka, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, z wyłączeniem art. 28, art. 31, art. 51, art. 66a i art. 79 tej ustawy.* Wyłączenie stosowania tych przepisów wywołuje poważne zastrzeżenia, nie jest przy tym w jakimkolwiek stopniu przekonywująca argumentacja zawarta w uzasadnieniu Ustawy dotycząca art. 28 i 31 k.p.a., wskazująca na konieczność usprawnienia przebiegu postępowania oraz na kwestie bezpieczeństwa narodowego (s. 136 uzasadnienia Ustawy). Udział organizacji społecznej w postępowaniu jest bowiem zawsze uzasadniony koniecznością podjęcia ochrony interesu społecznego, którego rzecznikiem i strażnikiem jest organizacja społeczna⁷¹.

Należy także zwrócić uwagę, że przepis art. 67b ust. 3 Ustawy definiuje odrębne pojęcie strony na potrzeby tego postępowania. Zgodnie z tym przepisem, *stroną postępowania jest każdy wobec kogo zostało wszczęte postępowanie w sprawie uznania za dostawcę wysokiego ryzyka.* Zdefiniowane w ten sposób pojęcie „strony”, przy jednoczesnym wyłączeniu stosowania normy z art. 28 k.p.a.,

⁷⁰ Por. szerzej: <https://ptkoz.org/wp-content/uploads/2025/10/KSC-a-szpital-publiczne.pdf>; por. także: <https://ptkoz.org/wp-content/uploads/2025/05/PTKOZ-raport-kwiecien-2025-KSC.pdf> oraz <https://przedsiębiorcy.pl/blisko-milion-zlotych-moze-poniesc-jeden-przedsiębiorca-za-wymiane-serwerow-komputerow-czy-kosztow-licencji-oprogramowania>.

⁷¹ Por. szerzej: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2022, Nb 2 do art. 31.

oznacza w praktyce nie tylko ograniczenie, ale wręcz wyłączenie możliwości ochrony swoich praw przez podmioty, które nie spełniają warunków dla uznania za stronę, w rozumieniu art. 67b ust. 3 Ustawy. Podmioty kluczowe lub ważne zobowiązane do usuwania sprzętu, wymienione w art. 67b ust. 1 pkt 1-3 Ustawy, będą związane decyzją wydaną w postępowaniu w sprawie uznania danego dostawcy za dostawcę wysokiego ryzyka, ale nie będą jednak stroną tego postępowania. Podmioty te utracą więc status strony, który posiadałyby, gdyby stosowane były tutaj przepisy k.p.a. dotyczące strony postępowania tj. przepisy z art. 28 i nast. k.p.a. oraz z art. 61 i nast. k.p.a.⁷². Brak statusu strony wpływa na ocenę interesu prawnego na gruncie art. 50 p.p.s.a. i może skutkować stwierdzeniem braku legitymacji do wniesienia skargi do sądu administracyjnego, a tym samym pozbawieniem podmiotowego prawa do sądu⁷³, gwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁷⁴. Przepis art. 77 ust. 2 Konstytucji RP przewiduje natomiast zakaz zamykania drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw⁷⁵.

Przypomnimy, że wprowadzie dostęp do drogi sądowej może być ograniczony⁷⁶, ale nie może zostać całkowicie wyłączony⁷⁷. Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, że art. 6 ust. 1 EKPC, gwarantujący prawo do sądu, ma zastosowanie także do spraw administracyjnych, jeżeli dotyczą one cywilnoprawnych praw lub obowiązków, w szczególności w sferze majątkowej lub gospodarczej, również wtedy, gdy decyzja nie jest bezpośrednio skierowana do danego podmiotu, lecz na niego oddziałuje⁷⁸. Wskazany przepis ma zastosowanie także, gdy decyzja nie jest bezpośrednio kierowana do danych podmiotów, a jedynie oddziałuje na nie⁷⁹. Sytuacja taka ma miejsce w przypadku podmiotów wskazanych w art. 67b ust. 1 pkt 1-3 Ustawy, do których decyzja nie jest skierowana, ale obowiązki z niej wynikające będą ich dotyczyć.

⁷² Por. szerzej: Wyrok NSA w Warszawie z 15.04.1993 r., I SA 1719/92, OSP 1994, z. 10, poz. 199.

⁷³ Por. szerzej: P. Tuleja, *Art. 45 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, (red.) P. Tuleja, Warszawa 2021, wyd. II, SIP LEX.

⁷⁴ Por. szerzej: L. Garlicki, K. Wojtyczek, *Art. 77 (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, LEX.

⁷⁵ Por. szerzej: M. Florczak-Wątor, *Art. 77 (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2021, wyd. II, LEX.

⁷⁶ Por. szerzej: Wyrok TK z 14.11.2006 r., SK 41/04, OTK 2006, nr 10/A, poz. 150.

⁷⁷ Por. szerzej: L. Garlicki, K. Wojtyczek, *Art. 77...*, *op. cit.* i przytaczane tam wyroki TK z: 16.03.1999 r., SK 19/98; 14.06.1999 r., K 11/98; 10.05.2000 r., K 21/00; 15.06.2004 r., SK 43/03; 12.10.2004 r., P 22/03; 14.03.2005 r., K 35/04.

⁷⁸ Por. szerzej: P. Hofmański, A. Wróbel, *Artykuł 6 (w:) Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, (red.) L. Garlicki, CH Beck, Warszawa 2010, SIP Legalis, pkt 36–37 i przytaczane tam wyroki ETPC.

⁷⁹ Wyrok ETPC z 6.04.2000 r. w sprawie Athanassoglou i inni v. Szwajcaria, nr skargi 27644/95, pkt 45.

Zastrzeżenia budzi także wyłączenie stosowania art. 79 k.p.a., zapewniającego stronie obecność przy przeprowadzeniu dowodów⁸⁰. W uzasadnieniu do projektu Ustawy (s. 137 uzasadnienia), wyjaśniono jedynie, że wyłączenie udziału strony z przeprowadzanych dowodów jest konieczne w związku z wrażliwym charakterem informacji, jakie będą wykorzystywane w ramach tego postępowania. Uwzględniając pozostałe wyłączenia przepisów k.p.a., strona uczestnicząca w tym postępowaniu, w praktyce zostanie pozbawiona realnego wpływu na przebieg postępowania. Nawet względy bezpieczeństwa państwowego nie mogą uzasadniać pozbawienia strony wynikającego z Konstytucji RP prawa do obrony. W praktyce oczywiście mogą pojawić się okoliczności uzasadniające wyłączenie jawności określonych informacji czy czynności; wyłączenie udziału strony w czynnościach dowodowych powinno być jednak ograniczone do tych informacji czy czynności, a nie posiadać charakteru generalnego wyłączenia od udziału we wszystkich czynnościach dowodowych prowadzonych w tym postępowaniu.

Dodatkowo, w przepisie art. 67b ust. 8 Ustawy przewidziano, że gdy dostawca sprzętu lub oprogramowania nie ma siedziby w UE, Szwajcarii ani państwie EFTA–EOG, zawiadomienie publikuje się w BIP ministra właściwego do spraw informatyzacji, a po 14 dniach od publikacji uznaje się je za doręczone. Brak doręczania informacji w sposób określony w k.p.a. – tj. indywidualnego informowania dostawcy którego dotyczy postępowanie - o wszczęciu postępowania administracyjnego wobec dostawców spoza UE/EFTA/Konfederacji Szwajcarskiej – w przypadku gdy jego siedziba znajduje się poza Unią Europejską/EFTA/Konfederacją Szwajcarską (mimo iż w to miejsce przewidziano opublikowanie informacji na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej - BIP właściwego organu), skutkuje dyskryminacją podmiotów spoza tego obszaru w sytuacji, gdy sam fakt wszczęcia postępowania może skutkować znacznym ograniczeniem zamówień przez podmioty objęte regulacją, ze względu na przyszłe ryzyko wykluczenia takiego dostawcy. Uregulowanie to jest kolejnym nieadekwatnym odstępstwem od podstawowych zasad obowiązujących w k.p.a.

B. Wprowadzenie cenzusu majątkowego udziału w postępowaniu.

Podobnie uwadze Pana Prezydenta wskażemy to, że zgodnie z art. 67b ust. 4 Ustawy do postępowania w sprawie uznania za dostawcę wysokiego ryzyka może - na wniosek i na prawach strony - przystąpić przedsiębiorca telekomunikacyjny z siedzibą w Polsce, wpisany do rejestru, który w poprzednim roku obrotowym osiągnął przychód z działalności telekomunikacyjnej co najmniej w wysokości 20 000-krotności przeciętnego wynagrodzenia; odpowiednio stosuje się art. 31 § 2 i 3 k.p.a.

⁸⁰ R. Hauser, M. Wierzbowski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2023, Nb 1, art. 79.

W powyższym kontekście wskażemy, że Ustawa dopuszcza udział w postępowaniu – poza samym dostawcą – wyłącznie przedsiębiorców komunikacji elektronicznej, których przychód w poprzednim roku obrotowym osiągnął co najmniej dwudziestotysięczną krotność przeciętnego wynagrodzenia ogłaszanego przez Prezesa GUS, co w praktyce ogranicza krąg uczestników do kilkudziesięciu największych podmiotów (o przychodach przekraczających ok. 180 mln zł⁸¹) spośród ok. 3900 przedsiębiorców telekomunikacyjnych działających w Polsce⁸². Skutkiem tego przedsiębiorcy o istotnych, lecz niższych przychodach - mimo że wynik postępowania może nałożyć na nich obowiązek wycofania określonych produktów lub usług ICT - zostają pozbawieni możliwości ochrony swoich interesów, co prowadzi do arbitralnej asymetrii proceduralnej i zróżnicowania podmiotów podobnych materialnie wyłącznie według kryterium ekonomicznego. Regulacja z art. 67b ust. 4 Ustawy, zamiast rozwiązywać problemy wynikające z wyłączenia art. 28 i 31 k.p.a., powoduje zatem wykluczenie zdecydowanej większości przedsiębiorców z postępowania, którego skutki oddziałują na wszystkich uczestników rynku, niezależnie od osiąganych przychodów, a ponadto obejmują także podmioty z innych branż wskazanych w ustawie, niż telekomunikacyjna. Takie ukształtowanie procedury budzi poważne wątpliwości w świetle art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, gdyż narusza zasady proporcjonalności, zaufania do państwa⁸³ oraz równości wobec prawa⁸⁴, nie spełniając konstytucyjnych warunków dopuszczalnego zróżnicowania sytuacji prawnej podmiotów⁸⁵. Przepisy Ustawy nie powinny w jakimkolwiek przypadku wykluczać z postępowania przedsiębiorców tylko dlatego, że osiągają mniejsze przychody, ale umożliwić każdemu z nich – o ile tylko będą zainteresowani - udział w tym postępowaniu, gdyż na ich prawa i obowiązki będzie oddziaływać wynik tego postępowania.

Ustawa ogranicza w ten sposób możliwość udziału na prawach strony podmiotów objętych skutkami decyzji o uznaniu dostawcy za dostawcę wysokiego ryzyka, w szczególności przedsiębiorców komunikacji elektronicznej (*argumentum*

⁸¹ Główny Urząd Statystyczny / Opracowania sygnałne / Komunikaty i Obwieszczenia / Lista komunikatów i obwieszczeń / Obwieszczenie w sprawie wysokości przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia brutto w gospodarce narodowej w województwach w 2024 r.

⁸² Por. szerzej: *Raport o stanie rynku telekomunikacyjnego w 2022 r.*, Urząd Komunikacji Elektronicznej, czerwiec 2023 r.

⁸³ Por. szerzej: P. Tuleja, *Komentarz do art. 2 Konstytucji RP*, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Nb. 45; por. także: Postanowienie NSA z 6.06.2019 r.; II OSK 166/18; Legalis; Wyrok NSA z 25.09.2024 r.; III OSK 1038/23; Legalis; Wyrok NSA z 25.09.2024 r.; III OSK 1039/23; Legalis; Wyrok NSA z 4.04.2023 r.; II FSK 255/22; Legalis; Wyrok NSA z 12.12.2022 r.; II GSK 468/22; Legalis.

⁸⁴ Por. szerzej: P. Tuleja, W. Wróbel, *Zasada równości w stanowieniu prawa*, (w:) H. Rot (red.), *Demokratyczne państwo prawne (aksjologia, struktura, funkcje). Studia i szkice*, Wrocław 1992, s. 139.

⁸⁵ Por. szerzej: Wyrok TK z 28.03.2007 r., K 40/04, OTK-A 2007, nr 3, poz. 33, Nb 40.

ex art. 28 k.p.a.), wyklucza możliwość dopuszczenia do udziału w postępowaniu zainteresowanych organizacji społecznych (*argumentum ex art. 31 k.p.a.*), czy wreszcie ogranicza uprawnienia strony w zakresie przeprowadzenia czynności dowodowych (*argumentum ex art. 79 k.p.a.*).

Powyższe rozwiązania jawią się jako sprzeczne z konstytucyjną zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych, wyrażoną w preambule Konstytucji RP⁸⁶, i w świetle której każdy ustawowy mechanizm, który z góry zakłada lub dopuszcza niemożność rzetelnego działania instytucji publicznej, staje się z tej przyczyny niezgodny z Konstytucją RP. Instytucje publiczne zaprojektowane w sposób uniemożliwiający ich rzetelne i sprawne funkcjonowanie naruszają bowiem zasadę państwa prawnego, zwłaszcza gdy służą ochronie praw konstytucyjnych lub bezpieczeństwa publicznego⁸⁷. Rzetelność działania takich instytucji ma rangę konstytucyjną⁸⁸, a przepisy ją podważające naruszają prawa obywateli i są niezgodne z Konstytucją RP.

C. Natychmiastowa wykonalność decyzji oraz ograniczenia prawa do zaskarżenia decyzji.

Procedura przewidziana w Ustawie, obejmująca możliwość natychmiastowej wykonalności decyzji, ograniczenie prawa do rozprawy, doręczenie tylko częściowego uzasadnienia wyroku oraz brak wymogu przeprowadzenia analizy ryzyka i krytyczności zasobów, narusza pryncypia i podstawowe gwarancje obowiązujące w systemie prawa. Podmiot, który zostanie uznany za DWR został bowiem pozbawiony mechanizmów prawnych umożliwiających mu wszczęcie kontroli instancyjnej na etapie postępowania administracyjnego.

Szczególnie uciążliwe dla przedsiębiorców i innych podmiotów, w stosunku do których zostanie wydana decyzja o uznaniu ich za dostawców wysokiego ryzyka, jest nadanie jej rygoru natychmiastowej wykonalności (*argumentum ex art. 67b ust. 18 Ustawy*).

Zgodnie z art. 67b ust. 15 Ustawy, podstawą wydawanej przez ministra właściwego do spraw informatyzacji decyzji jest uznanie dostawcy sprzętu lub oprogramowania za dostawcę wysokiego ryzyka, jeżeli dostawca ten stanowiłby zagrożenie dla podstawowego interesu bezpieczeństwa państwa. Zgodnie z art. 67b ust. 19 Ustawy, od tej decyzji nie przysługuje wniosek o ponowne

⁸⁶ Por. np.: Wyrok TK z 3.11.2006 r., K 31/06, OTK-A 2006, nr 10, poz. 147.

⁸⁷ Por. szerzej: Wyrok TK z 22.10.2020 r., K 1/20, OTK-A 2021, nr 1; Wyrok TK z 21.09.2011 r., SK 6/10, OTK-A 2011, nr 7, poz. 73; Wyrok TK z 29.09.2008 r., SK 52/05, OTK-A 2008, nr 7, poz. 125; Postanowienie TK z 15.12.2022 r., K 49/15, OTK-A 2023, nr 12.

⁸⁸ Por. szerzej np.: A.M. Wiltos, *Prawo jednostki do rzetelnego i sprawnego działania instytucji publicznych*, Warszawa 2024, Rozprawa doktorska napisanej pod kierunkiem prof. dra hab. Janusza Trzcińskiego, na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; por. także: Wyrok TK z 11.08.2016 r., K 39/16, OTK-A 2016, nr 71.

rozpatrzenie sprawy. Nie jest więc możliwe zaskarżenie decyzji o uznaniu za dostawcę wysokiego ryzyka w ramach postępowania administracyjnego. Zgodnie natomiast z art. 78 Konstytucji RP do praw podmiotowych zalicza się możliwość zaskarżenia decyzji administracyjnej wydanej w pierwszej instancji. Dotyczy to także wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.⁸⁹ Przepis art. 78 Konstytucji RP przewiduje wprowadzenie wyjątki, ale nie oznacza to dla ustawodawcy niczym nieskrępowanej swobody w określaniu takich wyjątków, a odstępstwo od tej zasady musi być uzasadnione szczególnymi okolicznościami, które usprawiedliwiałyby pozbawienie strony tego środka odwoławczego, a ponadto musi być zgodne m.in. ze wspomnianą już zasadą proporcjonalności⁹⁰.

Przepis art. 67b ust. 18 Ustawy przewiduje natychmiastowe wykonanie decyzji o której mowa w ust. 15 tego artykułu. Decyzja ta jest natychmiast wykonalna, pomimo istotnych skutków gospodarczych (oznacz to obowiązek natychmiastowego zaprzestania nabywania nowego sprzętu lub oprogramowania i rozpoczęcie procedury wycofania). Dodatkowo Ustawa nie przewiduje możliwości złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy przez ministra właściwego do spraw informatyzacji, ograniczając zasadę dwuinstancyjności. Oznacza to, że dopiero w postępowaniu sądowym, dostawca lub inna strona ma prawo złożyć wniosek o wstrzymanie natychmiastowej wykonalności (przy czym może otrzymać niepełną treść decyzji, co naturalnie ogranicza prawo do zaskarżenia takiej decyzji). Przede wszystkim jednak, z uwagi na to, że postępowania sądowe trwają nawet kilka lat, późniejsze nawet korzystne rozstrzygnięcie sądowe nie będzie miało znaczenia, gdyż do tego czasu sprzęt zostanie zakupiony od innych dostawców. Narusza to gwarantowane konstytucyjnie i traktatowo prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd (*argumentum ex art. 45 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji, art. 47 w zw. z art. 52 ust. 1 i 3 Karty Praw Podstawowych UE i art. 6 w zw. z art. 13 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*).

Wbrew twierdzeniom Ustawodawcy, że w przepisach prawa nie ma mechanizmu nakazującego natychmiastowe wycofanie sprzętu lub oprogramowania wskazanego w ocenie ryzyka dostawców (s. 145 uzasadnienia Ustawy), należy wskazać - z uwagi na rygor natychmiastowej wykonalności decyzji w sprawie dostawcy wysokiego ryzyka - że taki mechanizm w rzeczywistości istnieje. Rygor natychmiastowej wykonalności doprowadzi do automatycznego i natychmiastowego rozpoczęcia wycofywania sprzętu lub oprogramowania dostawcy uznanego za dostawcę wysokiego ryzyka. Od momentu bowiem wydania takiej decyzji musi być ona, z uwagi na rygor natychmiastowej wykonalności, wykonywana. Dla zaistnienia i w wielu przypadkach skonsumowania takich skutków nie będzie miało znaczenia nawet późniejsze korzystne rozstrzygnięcie

⁸⁹ Por.: Wyrok TK z 25.07.2013 r., SK 61/12, OTK-A 2013, nr 6, poz. 85, Nb 115.

⁹⁰ Por. szerzej: Wyrok TK z 12.06.2002 r., P 13/01, OTK ZU 2002, nr 4/A, poz. 42.

sądowe (skoro z uwagi na rygor natychmiastowego wykonania decyzji, sprzęt zostanie usunięty lub nie zostanie już zakupiony). W tej postaci rygor natychmiastowej wykonalności nie ma żadnego uzasadnienia, gdyż zupełnie wyłącza (naruszając istotę tych praw) podstawowe (gwarantowane konstytucyjnie i traktatowo) prawo do sprawiedliwego i rzetelnego procesu obejmujące możliwość wniesienia skutecznego (efektywnego) środka zaskarżenia.

Przepisy wprowadzające szerokie wyłączenia stosowania podstawowych instytucji k.p.a. w sprawach dotyczących uznania danego podmiotu za dostawcę wysokiego ryzyka - w szczególności wyłączenia dotyczące pojęcia strony, praw organizacji społecznych, obowiązku osobistego stawiennictwa, metryki sprawy czy praw strony - uderzają w samo serce gwarancji proceduralnych, które konstytuują demokratyczne państwo prawne.

D. Ograniczenie gwarancji procesowych w ramach postępowania przed sądami administracyjnymi.

Od decyzji w sprawie dostawcy wysokiego ryzyka (*argumentum ex art. 67b ust. 15 Ustawy*) przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Zgodnie jednak z art. 67e ust. 1 Ustawy skarga rozpatrywana będzie przez sąd na posiedzeniu niejawnym w składzie trzech sędziów. W uzasadnieniu do projektu Ustawy (s. 147) wyjaśniono, że przewidziane w art. 67e przepisy dotyczące procedury przed sądem administracyjnym, są przepisami o charakterze *lex specialis* do p.p.s.a. oraz że przepis ten jest wzorowany na art. 38 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych⁹¹. Tymczasem prawo do sądu może być ograniczone wyłącznie zgodnie z wymogami art. 31 ust. 3 Konstytucji RP; nie można zatem w jakimkolwiek przypadku zastąpić testu zgodności z tymi wymogami poprzez odwołanie się na zasadzie analogii do innych przepisów. Przepis art. 67e ust. 1 Ustawy narusza postanowienia art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, przewidującego jawność wewnętrzną, która wymaga zapewnienia stronie postępowania pełnoprawnego udziału w tym postępowaniu⁹².

Z kolei zgodnie z art. 67e ust. 2 Ustawy, odpis sentencji wyroku z uzasadnieniem jest doręczany wyłącznie ministrowi właściwemu do spraw informatyzacji. Skarżącemu doręczany jest odpis wyroku z tą częścią uzasadnienia, która nie zawiera informacji niejawnych w rozumieniu przepisów o ochronie informacji niejawnych. Przepis art. 67e ust. 2 zd. 2 Ustawy narusza postanowienia art. 45 Konstytucji RP, gwarantujące każdemu prawo do sądu, gdyż przewiduje doręczenie skarżącemu tylko części uzasadnienia wyroku. Narusza także art. 47 Karty i art. 6 ust. 1 EKPC, które także gwarantują każdemu prawo do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez sąd⁹³.

⁹¹ Tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 742, ze zm.

⁹² Por. szerzej: Wyrok TK z 6.12.2004 r., SK 29/04, OTK – A 2004, nr 11, poz. 114, Nb 51.

⁹³ Wyroki ETPCz w sprawach: Kilián v. Republika Czeska, nr 48309/99; Sporrong i Lönnroth v. Szwecja, nr 7151/75 i 7152/75; Tre Traktörer Aktiebolag v. Szwecja, nr 10873/84; Pudas v. Szwecja, nr 10426/83;

Przepis art. 67e ust. 2 Ustawy narusza obowiązek prawidłowego uzasadnienia decyzji wynikający z art. 41 ust. 2 lit c) Karty Praw Podstawowych, który przewiduje obowiązek administracji uzasadniania swoich decyzji⁹⁴. Przepis ten narusza także prawo do informowania⁹⁵, które jest istotnym elementem prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, ściśle powiązany z prawem do wysłuchania i w znacznej mierze wynikającym z niego prawa do informowania o motywach rozstrzygnięcia sądowego, określane też jako prawo do uzasadnienia orzeczenia⁹⁶. Dostrzec bowiem należy, że pisemne uzasadnienie orzeczenia sądowego służy bowiem samokontroli sądu, umożliwia kontrolę instancyjną, dokumentuje podstawy rozstrzygnięcia oraz wzmacnia zaufanie społeczne, chroniąc przed arbitralnością i zwiększając bezpieczeństwo prawne⁹⁷.

W tym miejscu przypomnimy, że ograniczenia konstytucyjnych praw lub wolności są niedopuszczalne, jeżeli prowadzą do pozbawienia ich istoty, tj. zniweczenia ich podstawowej treści i sprowadzenia ich do pozoru⁹⁸. **Tego rodzaju sytuacja powstanie w przypadku dostawcy, który zostanie uznany za dostawcę wysokiego ryzyka. Podmiot ten będzie pozbawiony narzędzi prawnych umożliwiających mu wszczęcie kontroli instancyjnej na etapie postępowania administracyjnego. Prawodawca w Ustawie ograniczył wobec niego możliwość udziału w rozprawie przed sądem administracyjnym, który dokonuje oceny prawidłowości przeprowadzonego postępowania. Podmiot ten pozbawiony zostanie także możliwości zapoznania się z całością uzasadnienia wyroku sądu administracyjnego.**

Ustawodawca ograniczył także możliwość udziału w rozprawie przed sądem administracyjnym, gdzie strona została pozbawiona możliwości zapoznania się z całym uzasadnieniem wyroku sądu administracyjnego pierwszej instancji, co samo w sobie będzie istotnie utrudniało – o ile w ogólności nie będzie to uniemożliwiało – skonstruowanie i wniesienie skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego (która to skarga jest silnie sformalizowana i w przypadku której sąd administracyjny jest związany zarzutami i jej podstawami)⁹⁹.

Allan Jacobsson v. Szwecja nr 2 z 18.02.1998; Håkansson i Sturesson v. Szwecji, nr 11855/85; Affaire Besseau v. Francja, nr 73893/01; Veeber v. Estonia, nr 37571/97; John Tinnelly & Sons Ltd oraz P. i G. Tinnelly, M.P. i B. McElduff v. Wielka Brytania, nr 20390/92 i 21322/93; Wyrok TSUE z 1.07.2008 r. w sprawach Chronopost SA i La Poste v. Union Française de L'express (UFEX) i in., C-341/06 P i C-342/06 P, EU:C:2008:375, pkt 44-45.

⁹⁴ Por. szerzej: Orzeczenie ETPCz z 2.10.2014 r., Nansen v. Norwegia, nr 15319/09.

⁹⁵ Por. szerzej: Wyrok ETPCz z 15.10.1987 r., w sprawie Heylens, nr 222/86.

⁹⁶ Por. szerzej: Postanowienie TK z 11.04.2005 r., SK 48/04; Wyrok TK z 16.01.2006 r., SK 30/05; Lex.

⁹⁷ Por. szerzej: Wyrok TK z 16.01.2006 r., SK 30/05, Lex.

⁹⁸ Por. szerzej: Wyrok TK z 12.01.2000 r., P 11/98, OTK 2000, nr 1, poz. 3.

⁹⁹ Por. szerzej: Wyrok NSA z 17.02.2010 r., II GSK 401/09; CBOSA; Wyrok NSA z 6.10.2009 r., II GSK 53/09; CBOSA; Wyrok NSA z 6.10.2009 r., II GSK 54/09; CBOSA; Wyrok NSA z 6.10.2009 r., II GSK 55/09; CBOSA.

IV. Podsumowanie.

Ustawodawca, w przypadku przepisów dotyczących instytucji DWR, stworzył konstrukcję, która z punktu widzenia prawa materialnego prowadzi do wyłączenia faktycznego bez odszkodowania, zaś z punktu widzenia proceduralnego tworzy postępowanie obarczone ryzykiem arbitralności oraz faktycznego wyłączenia ochrony prawnej przedsiębiorców będących podmiotami kluczowymi lub ważnymi. W ten sposób nie tylko naruszono ich konstytucyjne prawa materialne i proceduralne, ale również wprowadzono rozwiązania, które uniemożliwiają, w sensie strukturalnym, rzetelne i sprawne działanie właściwego organu.

Przedstawione powyżej rozwiązania prowadzą bowiem do nadmiernej ingerencji w sferę praw majątkowych i swobody działalności gospodarczej, nie poprzedzając tych działań adekwatnymi gwarancjami proceduralnymi oraz nie wykazując, że przedsięwzięcie to jest konieczne i niezbędne dla osiągnięcia zakładanego celu regulacyjnego. Co więcej, ustawodawca, powołując się na zagrożenia wynikające z rozwoju technologii oraz ograniczoną zdolność państwa do zapobiegania incydentom krytycznym, przerzuca ciężar zapewnienia bezpieczeństwa państwa na podmioty prywatne, jednocześnie eliminując możliwość uzyskania przez nie rekompensaty oraz ograniczając ich udział w procedurze decyzyjnej. Tak dalekie ograniczenie gwarancji procesowych wykracza poza konstytucyjnie dopuszczalne ramy ingerencji w prawa jednostki i nie znajduje uzasadnienia nawet w sytuacjach wymagających wzmożonej ochrony bezpieczeństwa państwa¹⁰⁰.

Powyższe podejście ustawodawcy jest tym bardziej nieprawidłowe, że stoi ono w oczywistej opozycji do wynikających z Konstytucji RP pryncypiów w zakresie ochrony dla sfery praw i interesów strony postępowania¹⁰¹, co wyznacza kierunek wykładni przepisów¹⁰², która powinna prowadzić do jak największego zwiększenia poziomu ochrony dla sfery praw i interesów strony postępowania¹⁰³. Wszelkie wątpliwości prawne należy interpretować *in favorem*

¹⁰⁰ Por. szerzej: A. Błaś, *Dylematy administracji publicznej w państwie prawa* [w:] *Prawo do dobrej administracji*, red. Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, Warszawa 2003, s. 44-46; S. Wronkowska, *O stanowieniu i ogłaszaniu prawa oraz o kulturze prawnej*, *Państwo i Prawo* 4/2007, s. 3; S. Wronkowska, *Charakter prawny klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej)* [w:] *Zasada demokratycznego państwa prawnego*, red. S. Wronkowska, Warszawa 2006, s. 110.

¹⁰¹ Por. szerzej: Wyrok WSA w Warszawie z 14.08.2007 r., VI SA/Wa 986/07; CBOSA; por. także: Wyrok NSA z 07.03.2002 r., V SA 1241/01; CBOSA; por. także: Wyrok NSA z 11.03.2021 r., II GSK 1252/19; Legalis.

¹⁰² Por. także: Wyrok WSA w Lublinie z 6.04.2022 r., I SA/Lu 676/21; Legalis; Wyrok NSA z 5.04.2022 r., I GSK 99/22; Legalis.

¹⁰³ Tak: Wyrok NSA z 01.06.2004 r., GSK 30/04; CBOSA; por. także: Wyrok NSA z 30.03.2004 r., GSK 31/04; CBOSA.

zapewnienia jak najwyższego poziomu ochrony dla sfery praw i interesów strony¹⁰⁴ (tj. należy je interpretować na korzyść strony)¹⁰⁵, gdzie postanowienia Ustawy – jak zostało to wskazane powyżej – wyłączają możliwość dokonywania tej interpretacji (wykładni).

Uwadze Pana Prezydenta wskażemy przy tym dodatkowo na uchybienia, które miały miejsce w toku procesu legislacyjnego, gdzie przepisy dotyczące DWR są przepisami technicznymi w rozumieniu Dyrektywy (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 września 2015 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego¹⁰⁶ i gdzie przepisy te nie zostały – pomimo obowiązku wynikającego z wyżej powołanej Dyrektywy 2015/1535 – notyfikowane do Komisji Europejskiej. Na taki charakter tych przepisów wskazywano także w opiniach pisemnych dostępnych na stronie Sejmu RP, tj. w opinii pisemnej prof. M. Rogalskiego (por. szerzej: ust. 4 na s. 2-4 opinii)¹⁰⁷, opinii pisemnej prof. P. Bogdanowicza (por. szerzej: s. 4-13 opinii)¹⁰⁸, czy też opinii pisemnej prof. M. Taborowskiego (por. szerzej: cała opinia)¹⁰⁹.

Brak notyfikacji przepisów technicznych z art. 67b Ustawy implikuje to, że przepis ten nie może znaleźć w ogólności zastosowania, (choćby z uwagi na spoczywający na właściwych organach obowiązek w przedmiocie stosowania tzw. wykładni prounijnej przepisów prawa krajowego). W jakimkolwiek przypadku nie można przy tym zapominać o okoliczności, że hipotetyczne wydanie decyzji z art. 67b Ustawy – pomimo braku notyfikacji przepisów technicznych – będzie implikowało to, że taka decyzja zostanie następnie uchylona czy też unieważniona przez Wojewódzki Sąd Administracyjny/Naczelny Sąd Administracyjny z uwagi na zastosowanie przepisu z art. 67b Ustawy, który to przepis nie mógł być w ogólności stosowany. Podobnie nie można zapominać o tym, że okoliczność stosowania

¹⁰⁴ Por. szerzej: Postanowienie NSA z 11.10.2012 r., II OSK 2420/12; Legalis.

¹⁰⁵ Por. także: Wyrok NSA z 23.09.1982 r., II SA 1031/82; ONSA 1982, Nr 2, poz. 91; Wyrok NSA z 08.03.2000 r., V SA 1482/99, ONSA 2001, Nr 3, poz. 109.

¹⁰⁶ Dz. Urz. UE L 241 z 17.09.2015 r., str. 1; dalej: „Dyrektywa 2015/1535”.

¹⁰⁷ Opinia prof. M. Rogalskiego do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa oraz niektórych innych ustaw (Druk nr 1955) dostępna jest na stronie internetowej pod adresem: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki10ka.nsf/0/BA30E22CA1875E47C1258D550065F3DE/%24File/1955-006.pdf>

¹⁰⁸ Opinia prof. P. Bogdanowicza do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa oraz niektórych innych ustaw (Druk nr 1955) dostępna jest na stronie internetowej pod adresem: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki10ka.nsf/0/ACD45837B9CCAE6EC1258D5500582159/%24File/1955-005.pdf>

¹⁰⁹ Opinia prof. M. Taborowskiego dostępna jest pod adresem internetowym: <https://iptg.pl/skutki-braku-notyfikacji-projektu-ustawy-o-zmianie-ustawy-o-krajowym-systemie-cyberbezpieczenstwa-oraz-niektorych-innych-ustaw-w-zakresie-dotyczacym-uznania-dostawcy-sprzetu-lub-oprogramowania-za-dost/>

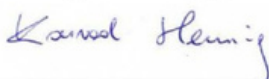
przez organy krajowe przepisu technicznego, który nie został notyfikowany będzie implikowała – w obliczu wydania decyzji z art. 67b Ustawy – odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa z tytułu nieprawidłowego działania.

.....

Powyższe czyni niniejszy apel zasadnym, gdzie raz jeszcze bardzo prosimy Pana Prezydenta o wzięcie powyższych okoliczności pod uwagę w toku prowadzonej przez Pana Prezydenta analizy norm Ustawy.

Bardzo prosimy Pana Prezydenta o rozważenie zainicjowania przez Pana Prezydenta kontroli zgodności wyżej powołanej Ustawy z normami Konstytucji RP.

Z wyrazami głębokiego szacunku



Konrad Hennig

Członek Zarządu
Bioforum Związku Firm
Biotechnologicznych



**Łukasz
Bernatowicz**

Związek Pracodawców
Business Centre Club



Marcin Zemła

Przewodniczący Rady
Bezpieczeństwa
Biznesowego Małych
i Średnich Operatorów
Telekomunikacyjnych



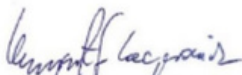
Marek Kowalski

Przewodniczący
Federacji
Przedsiębiorców
Polskich



Karol Skupień

Prezes Zarządu
Krajowej Izby
Komunikacji
Ethernetowej



**Krzysztof
Kacprowicz**

Prezes Zarządu
Związku Pracodawców
Mediów Elektronicznych
i Telekomunikacji
Mediakom



Krzysztof Czaja

Prezes Zarządu
Fundacji Nasza Wizja



Maciej Ptaszyński

Prezes Zarządu
Polskiej Izby Handlu



Konrad Banecki

Wiceprezes Zarządu
Polskiego Towarzystwa
Gospodarczego



**Robert
Składowski**

Prezes
Ogólnopolskiej
Federacji
Przedsiębiorców i
Pracodawców
Przedsiębiorcy.pl



**Adam
Abramowicz**

Prezes Zarządu
Organizacji
Pracodawców Rada
Przedsiębiorców