



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 11.12.2023 r.

1001-8.TK.56.2023

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 188 pkt 1 Konstytucji
Rzeczypospolitej Polskiej

wnoszę o stwierdzenie niezgodności:

- 1) art. 30 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (t.j.: Dz. U. z 2022 r., poz. 623) w zakresie, w jakim nie przewiduje sądowej kontroli zgodności z prawem wszczęcia i wykonywania kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli wobec „innych jednostek organizacyjnych i podmiotów gospodarczych (przedsiębiorców)” określonych w art. 2 ust. 3 tej ustawy z art. 45 ust. 1 i z art. 77 ust. 2 Konstytucji;
- 2) art. 61a ust. 5 i ust. 8 w związku z art. 54 ust. 1 powołanej w punkcie 1 ustawy w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia do sądu uchwały zespołu orzekającego w sprawie zastrzeżeń kierownika jednostki kontrolowanej, określonej w art. 2 ust. 3 tej ustawy, zgłoszonych do wystąpienia pokontrolnego, w których kwestionowana była legalność wszczęcia i wykonywania kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli z art. 45 ust. 1 i z art. 77 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

Przedmiotem kontroli, zainicjowanej niniejszym wnioskiem, są przepisy regulujące zagadnienie kontroli przeprowadzanej przez Najwyższą Izbę Kontroli wobec „innych jednostek organizacyjnych i podmiotów gospodarczych (przedsiębiorców)” wyszczególnionych w art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (t.j.: Dz. U. z 2022 r., poz. 623; dalej: ustawa o Najwyższej Izbie Kontroli lub ustawa o NIK).

Zgodnie z treścią art. 2 ust. 3 ustawy o NIK, „Najwyższa Izba Kontroli może również kontrolować działalność innych jednostek organizacyjnych i podmiotów gospodarczych (przedsiębiorców) w zakresie, w jakim wykorzystują one majątek lub środki państwowe lub komunalne oraz wywiązują się z zobowiązań finansowych na rzecz państwa, w szczególności:

1) wykonują zadania zlecone lub powierzone przez państwo lub samorząd terytorialny;

2) wykonują zamówienia publiczne na rzecz państwa lub samorządu terytorialnego;

3) organizują lub wykonują prace interwencyjne albo roboty publiczne;

4) działają z udziałem państwa lub samorządu terytorialnego, korzystają z mienia państwowego lub samorządowego, w tym także ze środków przyznanych na podstawie umów międzynarodowych;

5) korzystają z indywidualnie przyznanej pomocy, poręczenia lub gwarancji udzielonych przez państwo, samorząd terytorialny lub podmioty określone w ustawie z dnia 8 maja 1997 r. o poręczeniach i gwarancjach udzielanych przez Skarb Państwa oraz niektóre osoby prawne (Dz. U. z 2022 r. poz. 445);

5a) udzielają lub korzystają z pomocy publicznej podlegającej monitorowaniu w rozumieniu odrębnych przepisów;

6) wykonują zadania z zakresu powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego;

7) wywiązują się z zobowiązań, do których stosuje się przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2021 r. poz. 1540, 1598, 2076, 2105, 2262 i 2328), z innych należności budżetowych, gospodarki pozabudżetowej i państwowych funduszy celowych oraz świadczeń pieniężnych na rzecz państwa wynikających ze stosunków cywilnoprawnych.”.

Pierwszy, z zaskarżonych przepisów, określa więc podstawę prawną podjęcia kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli i posiada następującą treść:

„Art. 30.

1. Kontrolę przeprowadzają pracownicy Najwyższej Izby Kontroli, o których mowa w art. 66a, zwani dalej "kontrolerami". Kontrolę mogą przeprowadzać również: Prezes Najwyższej Izby Kontroli, wiceprezesi oraz dyrektor generalny Najwyższej Izby Kontroli.

2. Prezes Najwyższej Izby Kontroli, wiceprezesi, dyrektor generalny oraz kontrolerzy, o których mowa w art. 66a pkt 1-4, przeprowadzają kontrolę na podstawie legitymacji służbowej, a kontrolerzy, o których mowa w art. 66a pkt 5-9, przeprowadzają kontrolę na podstawie legitymacji służbowej i upoważnienia do przeprowadzenia kontroli, z zastrzeżeniem ust. 5.

3. Upoważnienia do przeprowadzenia kontroli wydają: Prezes Najwyższej Izby Kontroli, wiceprezesi oraz dyrektorzy i wicedyrektorzy kontrolnych jednostek organizacyjnych Najwyższej Izby Kontroli.

4. W upoważnieniu do przeprowadzenia kontroli należy w szczególności wskazać:

1) imię i nazwisko kontrolera oraz kontrolną jednostkę organizacyjną Najwyższej Izby Kontroli;

2) podstawę prawną podjęcia kontroli;

3) numer i tytuł kontroli;

4) zakres przedmiotowy i okres objęty kontrolą;

5) nazwę i adres jednostki kontrolowanej.

5. Kontrolę spraw lub dokumentów zawierających informacje niejawne oznaczone jako ściśle tajne przeprowadza się na podstawie legitymacji służbowej i odrębnego upoważnienia wydanego przez Prezesa Najwyższej Izby Kontroli.

6. Prezes Najwyższej Izby Kontroli określi, w drodze zarządzenia, wzór legitymacji służbowej. Zarządzenie podlega ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej "Monitor Polski".

Zakwestionowane w punkcie II *petitum* wniosku przepisy dotyczą z kolei końcowego etapu postępowania kontrolnego, jakim jest możliwość składania przez kierownika jednostki kontrolowanej *quasi* środków odwoławczych, które w ustawie o Najwyższej Izbie Kontroli zwane są „zastrzeżeniami”.

I tak, w myśl zakwestionowanego związkowo art. 54 ust. 1 ustawy o NIK, „Kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania.”

Zgodnie zaś z art. 61a ust. 5 i ust. 8 ustawy o NIK, „[z]espół orzekający orzeka o uwzględnieniu zastrzeżeń w całości lub w części albo o ich oddaleniu.” (ust. 5), a „[u]chwałę w sprawie zastrzeżeń wraz z uzasadnieniem przekazuje się kierownikowi jednostki kontrolowanej i dyrektorowi właściwej jednostki kontrolnej.” (ust. 8).

Oprócz treści zakwestionowanych przepisów, na potrzeby niniejszego wniosku, niezbędne jest również przywołanie treści art. 3 i art. 5 ustawy o NIK.

Zgodnie z art. 3 przywołanej powyżej ustawy, „Najwyższa Izba Kontroli, kontrolując jednostki wymienione w art. 2, bada w szczególności wykonanie budżetu państwa oraz realizację ustaw i innych aktów prawnych w zakresie działalności finansowej, gospodarczej i organizacyjno-administracyjnej, w tym realizację zadań audytu wewnętrznego, tych jednostek.”

Artykuł 5 ustawy o NIK stanowi:

„Art. 5.

1. Najwyższa Izba Kontroli przeprowadza kontrolę pod względem legalności, gospodarności, celowości i rzetelności, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.

2. Kontrola działalności samorządu terytorialnego przeprowadzana jest pod względem legalności, gospodarności i rzetelności.

3. Kontrola działalności jednostek organizacyjnych i przedsiębiorców, o których mowa w art. 2 ust. 3, jest przeprowadzana pod względem legalności i gospodarności.”.

Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 202 ust. 1 Konstytucji RP Najwyższa Izba Kontroli jest po pierwsze, konstytucyjnym organem państwa; po drugie, organem kontroli państwowej; po trzecie w ramach tej konkretnej funkcji NIK jest organem naczelnym.

W literaturze przedmiotu wyjaśnia się, że „[c]echą odróżniającą kontrolę państwową od innych podobnych działań wykonywanych głównie przez różne podmioty umiejscowione w sferze władzy wykonawczej jest jej przedmiot. Specyfika dotyczy – po pierwsze – materii objętej kontrolą państwową. Stanowi ją badanie sposobu gospodarowania środkami publicznymi (budżetowymi) przede wszystkim przez rząd oraz podporządkowane mu organy administracji rządowej. Oprócz tego cechą kontroli państwowej jest również jej szeroki zakres przedmiotowy, który wyraża się możliwością sprawowania tej kontroli przy zastosowaniu wielu zróżnicowanych kryteriów (...). Kontrola państwowa staje się przez to wieloaspektowa i nabiera charakteru kompleksowego. W efekcie może być prowadzona w interesie ogólnopaństwowym, nie ograniczając się wyłącznie do konkretnego działu administracji publicznej, resortu czy branży (...). Specyfika kontroli państwowej wyraża się również w jej szerokim zakresie podmiotowym. Oprócz kontroli rządu i administracji rządowej obejmuje ona również ocenę działalności innych podmiotów niezwiązanych z tym segmentem administracji publicznej. Może być także adresowana do podmiotów, które

pozostają całkowicie poza strukturą władzy państwowej. W tym kontekście uniwersalny zasięg kontroli państwowej w jej aspekcie przedmiotowym ma swoje odzwierciedlenie w sferze podmiotowej, która obejmuje wszystkie podmioty wydatkujące środki publiczne. Istotną cechą wyróżniającą kontrolę państwową są również jej specyficzne cele i zadania. O ile bowiem kontrola będąca elementem procesu administrowania zapewniać ma prawidłowe i skuteczne działanie administracji, o tyle kontrola państwowa stanowić ma źródło informacji przekazywanych przede wszystkim władzy ustawodawczej (...). Ściślej mówiąc, jej podstawowym celem jest dostarczenie Sejmowi wiedzy o funkcjonowaniu aparatu państwa, stanie finansów publicznych i gospodarowaniu »groszem publicznym« (...). Jednocześnie wspomniane tutaj cele kontroli państwowej determinują także jej ustrojowy charakter. Musi to być zatem kontrola sprawowana przez podmiot usytuowany poza strukturą administracji rządowej czy też szerzej – poza segmentem władzy wykonawczej. Ma być realizowana przez organ samodzielny, a więc taki, który może w sposób autonomiczny i niezależny oceniać działalność kontrolowanych podmiotów” (M. Stębelski [w:] *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Art. 87-243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1363).

Jak już wskazano, Najwyższa Izba Kontroli posiada kompetencję prowadzenia kontroli względem podmiotów, które nie mogą zostać zaliczone ani do kategorii państwowych, ani samorządowych osób prawnych. Takie uprawnienie przyznaje NIK art. 203 ust. 3 Konstytucji RP, zgodnie z którym „Najwyższa Izba Kontroli może również kontrolować z punktu widzenia legalności i gospodarności działalność innych jednostek organizacyjnych i podmiotów gospodarczych w zakresie, w jakim wykorzystują one majątek lub środki państwowe lub komunalne oraz wywiązują się z zobowiązań finansowych na rzecz państwa”. Ów przepis konstytucyjny posiada rozwinięcie w art. 2 ust. 3 ustawy o NIK, w którym wyszczególniono przedsiębiorców niepublicznych podlegających kontroli Izby. Zauważyć przy tym należy, że

grupa podmiotów niepublicznych, określona tymi przepisami, jest niezwykle pojemna. Obejmuje bowiem podmioty, które wykonują działalność gospodarczą (spółki osobowe i kapitałowe, spółdzielnie, osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą), jak również te, które takiej działalności nie prowadzą (np. stowarzyszenia, fundacje, kościoły i związki wyznaniowe). W literaturze przedmiotu zastrzega się przy tym, „(...) że nie chodzi wyłącznie o to rozumienie prowadzenia działalności gospodarczej, które możemy dekodować, odwołując się do właściwych unormowań ustawowych. Pojęcia konstytucyjne – w tym także zastosowane w art. 203 ust. 3 Konstytucji RP – należy rozumieć w sposób autonomiczny. Podmiotem gospodarczym może być każdy podmiot, którego celem jest osiągnięcie zysku, niezależnie od tego, w jakiej formie działa. Określenia użyte w art. 203 ust. 3 Konstytucji RP można odnosić do wszystkich konstytucyjnie określonych form korzystania przez jednostki z wolności zrzeszania się (w szczególności: art. 11, 12, 17, 59 ust. 1 Konstytucji RP). Nawiązując do unormowań ustawowych, należy stwierdzić, iż katalog ten może być bardzo rozbudowany” (M. Stębel, *op. cit.*, s. 1385 i literatura tam przywołana).

Zaznaczyć należy, że kontrola państwowa wobec wskazanych powyżej podmiotów – zgodnie z art. 203 ust. 3 Konstytucji RP – może być prowadzona jedynie w zakresie, w jakim podmioty niepubliczne korzystają ze środków publicznych oraz wywiązują się ze zobowiązań finansowych na rzecz państwa. Ową regulację konstytucyjną uzupełnia nadto, przywołany powyżej, art. 5 ust. 3 ustawy o NIK, w którym wskazano, że podmioty niepubliczne mogą być kontrolowane tylko pod względem legalności i gospodarności.

W piśmiennictwie prezentowano jednak dwa odmienne stanowiska dotyczące wskazanego powyżej przedmiotu kontroli podmiotów niepublicznych. I tak, według pierwszego z prezentowanych stanowisk, fakt, że dany podmiot korzysta z majątku państwowego albo wywiązuje się ze zobowiązań finansowych na rzecz państwa daje podstawę do kontroli

państwowej tego podmiotu w całej rozciągłości, a więc w odniesieniu do całokształtu prowadzonej działalności. Zwolennicy tego poglądu zaznaczali bowiem, że częściowa kontrola takich podmiotów w praktyce może okazać się niemożliwa do przeprowadzenia, a nadto – określone w ustawie o NIK – kryterium legalności i gospodarności oznacza, że aby kontrola była miarodajna, nie może odnosić się wyłącznie do fragmentu działalności danego podmiotu. Przeciwnicy tej tezy, opowiadają się za ograniczeniem zakresu kontroli NIK nad działalnością podmiotów niepublicznych, wskazując, że po pierwsze – taka kontrola ma charakter wyjątkowy; po drugie – przedmiotem tej kontroli, z uwagi na jej wyjątkowy charakter, winny być wyłącznie tylko te aspekty funkcjonowania danego podmiotu, do których zaangażowano mienie publiczne (zob. M. Stębel, *op. cit.*, s. 1386 i literatura tam przywołana). W literaturze przedmiotu podkreśla się jednak trudności związane z wykonywaniem ograniczonej kontroli podmiotów niepublicznych. Zauważa się bowiem, iż „[n]ie można (...) wykluczyć, że w niektórych sytuacjach nie będzie możliwe zbadanie jedynie tej sfery działania podmiotu, która dotyczy wykorzystywania mienia publicznego bądź wywiązywania się ze zobowiązań finansowych względem państwa” (*ibidem*, s. 1387). Zauważa się ponadto, że ograniczony konstytucyjnie i ustawowo (art. 203 ust. 3 Konstytucji RP oraz art. 2 ust. 3 i art. 5 ust. 3 ustawy o NIK) przedmiot i kryteria kontroli „(...) nie przeszkodziły, by na mocy art. 3 ustawy o NIK Izba kontrolowała omawiane jednostki wszechstronnie. Cyt. art. 3 dotyczy także podmiotów, o których mowa w art. 2 ust. 3 ustawy o NIK, i w istocie wprowadza, poza wymienionymi wyżej dwoma, dodatkowe kryteria kontroli jednostek niepublicznych. NIK bowiem w toku każdej kontroli »bada w szczególności wykonanie budżetu państwa oraz realizację ustaw i innych aktów prawnych w zakresie działalności finansowej, gospodarczej, i organizacyjno-administracyjnej tych jednostek«. Specyfika i odrębność prawna i ekonomiczna od państwa podmiotów niepaństwowych i niekomunalnych oraz prywatnych przedsiębiorców zostały w ustawie o NIK

zauważone tylko w dwóch przepisach – art. 2 ust. 3 i art. 5 ust. 3. Pozostałe przepisy ustawy, w tym dotyczące postępowania kontrolnego, pokontrolnego, odwoławczego itd., traktują omawianą grupę podmiotów identycznie jak jednostki administracji rządowej, co w zestawieniu z brakiem ustawowych definicji kryteriów kontroli, trudnościami praktycznymi z logicznym sprecyzowaniem przedmiotu (zakresu) kontroli jaskrawie narusza prawa tych podmiotów” (K. Pawłowicz, *Sądowa kontrola działań NIK wobec przedsiębiorców niepublicznych* (przedruk), Kontrola Państwowa 2002/1 – Najwyższa Izba Kontroli, www.nik.gov.pl).

Prowadzenie kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli przebiega według określonej procedury, unormowanej w rozdziale 3 ustawy o NIK, a także powinno zostać określone – w wymiarze już bardzo szczegółowym – w zarządzeniu Prezesa NIK wydanym na podstawie art. 65 ustawy o NIK. Czynności kontrolne przeprowadzają pracownicy NIK – zwani przez ustawę o NIK kontrolerami – na podstawie legitymacji służbowej i imiennego upoważnienia określającego jednostkę kontrolowaną i podstawę prawną do podjęcia kontroli (upoważnienia te wydają: Prezes, wiceprezesi oraz dyrektorzy i wicedyrektorzy jednostek organizacyjnych NIK). Końcowym etapem postępowania kontrolnego jest sformułowanie wyników kontroli. Wyniki te przedstawiane są przez kontrolera w wystąpieniu pokontrolnym, które jest dokumentem o fundamentalnym znaczeniu dla postępowania kontrolnego. Wystąpienie to – zgodnie z ustawą o NIK – zawiera m.in. ocenę kontrolowanej działalności, w tym ustalone nieprawidłowości i ich przyczyny, zakres i skutki oraz osoby za nie odpowiedzialne. Do wystąpienia pokontrolnego kierownik jednostki kontrolowanej może zgłosić zastrzeżenia. W ustawie o NIK przewidziano więc *sui generis* postępowanie odwoławcze, które – jak podniesiono w literaturze – „(...) wprowadzone było z myślą o pogłębieniu ochrony praw kontrolowanego co stanowi swoistą wewnętrzną gwarancję obiektywności kontroli NIK” (M. Strożek-Kucharska, *Kontrola sprawowana*

przez Najwyższą Izbę Kontroli [w:] *Administracyjne procedury kontrolne. Wybrane zagadnienia*, red. A. Ziółkowska, A. Gronkiewicz, Katowice 2016, s. 69). Niemniej jednak w doktrynie zauważa się, że „(...) regulacja prawna postępowania odwoławczego w ustawie o NIK jest stosunkowo lakoniczna i powoduje konieczność stosowania analogii jako metody wykładni (stosowania) prawa w nieuregulowanych, prawnie istotnych kwestiach, I choć postępowanie kontrolne nie jest szczególnym, postępowaniem administracyjnym, to ze względu na występowanie pewnych podobieństw celowe wydaje się odwołanie do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego stosowanych właśnie poprzez analogię” (*op. cit.*, s. 70). Jednocześnie w literaturze zauważa się, że NIK nie jest – także w postępowaniu odwoławczym – stroną postępowania, lecz organem kontroli. Stroną w postępowaniu kontrolnym są jednostki kontrolowane, zaś podmiotami legitymowanymi do zgłaszania zastrzeżeń są jednostki kontrolowane, reprezentowane przez kierowników. Przedmiotem zastrzeżeń są z kolei stwierdzenia zawarte w protokołach kontroli i wystąpieniach pokontrolnych. „W przypadku zastrzeżeń składanych do ustaleń zawartych w protokole kontroli podstawami zaskarżenia mogą być:

- przyczyny, które z racji rażącego naruszenia prawa można uznać za przyczyny nieważności postępowania,
- błędne ustalenie stanu faktycznego, w tym niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy,
- nowe fakty i dowody,
- błędne zastosowanie normy prawnej” (*ibidem*, s. 73-74).

Stosownie do treści art. 61a ust. 5 i ust. 8 ustawy o NIK zespół orzekający o zastrzeżeniach do wystąpienia pokontrolnego orzeka uchwałą o uwzględnieniu zastrzeżeń w całości lub w części albo o ich oddaleniu. Uchwałą w sprawie zastrzeżeń wraz z uzasadnieniem przekazuje się kierownikowi jednostki kontrolowanej i dyrektorowi właściwej jednostki kontrolnej. Tym

samym uchwała staje się ostateczna, jak również – zgodnie z art. 61b ustawy o NIK – ostateczne staje się wystąpienie pokontrolne.

Przypomnieć też należy, że kierownik jednostki kontrolowanej jest obowiązany, w terminie określonym w wystąpieniu, nie krótszym niż 14 dni od dnia otrzymania wystąpienia pokontrolnego, a w przypadku wniesienia zastrzeżeń, od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego, poinformować Najwyższą Izbę Kontroli o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków sformułowanych w wystąpieniu pokontrolnym oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań (art. 62 ustawy o NIK).

Zgodnie zaś z art. 98 ustawy o NIK, kto osobie uprawnionej do kontroli udaremnia lub utrudnia wykonanie czynności służbowej, w szczególności przez nieprzedstawienie do kontroli dokumentów lub materiałów, nie informuje bądź niezgodnie z prawdą informuje o wykonaniu wniosków pokontrolnych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3.

Wzorcami – w odniesieniu zaprezentowanego powyżej przedmiotu kontroli – są przepisy art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP.

Artykuł 45 ust. 1 Konstytucji RP gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Prawo wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP należy do katalogu praw podmiotowych, przysługujących każdej jednostce. Ma ono charakter autonomiczny, jest samoistne oraz chronione bez względu na niedochowanie pozostałych praw podmiotowych.

W myśl zaś art. 77 ust. 2 Konstytucji RP, ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw.

Z ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że prawo do sądu obejmuje w szczególności: prawo dostępu do sądu, czyli prawo

do uruchomienia postępowania przed sądem; prawo do odpowiednio ukształtowanej i rzetelnej procedury sądowej – zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd w rozsądnym terminie oraz prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy (zob. w szczególności wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 31 marca 2009 r., sygn. SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29; z dnia 11 maja 2011 r., sygn. SK 11/09, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 32, z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1).

Gwarancja dostępu do sądu ma charakter pierwotny względem pozostałych uprawnień wynikających z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Uzyskanie dostępu do sądu warunkuje bowiem aktualność pozostałych elementów składających się na to prawo.

Konstytucyjne prawo do sądu posiada ponadto pozytywny i negatywny aspekt. W aspekcie pozytywnym zawiera dyrektywy zobowiązujące ustawodawcę do takiego ustanowienia regulacji prawnych, które zapewnią rozpatrzenie sprawy przez sąd, na żądanie zainteresowanego. W aspekcie negatywnym zaś wyraża zakaz zamykania lub nadmiernego ograniczenia dostępu do sądu (art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP).

Fundamentalnym założeniem Konstytucji jest jej aksjologiczna spójność, dlatego dyrektywa zakazu zamykania drogi sądowej musi być uwzględniana w procesie wykładni ogólnej zasady prawa do sądu (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 7 września 2004 r., sygn. P 4/04, OTK ZU nr 8/A/2004, poz. 81 i 29 stycznia 2013 r., sygn. SK 28/11, OTK ZU nr 1/A/2013, poz. 5). Konstytucyjne prawo do sądu nie jest bowiem absolutne, lecz podobnie jak inne prawa konstytucyjne podlega ograniczeniom, a te podlegają ocenie z punktu widzenia art. 31 ust. 3 Konstytucji, który wyznacza granice swobody regulacyjnej państwa. Ustawodawca ograniczając sądową ochronę konstytucyjnych praw i wolności, uwzględniać musi jednak rudymentarne

znaczenie prawa do sądu i jego centralne usytuowanie w systemie gwarancji formalnych demokratycznego państwa prawa. Jak podkreślił bowiem Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99, „[o]graniczenia prawa do sądu ustanawiane normą ustawową, stosownie do art. 31 ust. 3 konstytucji, muszą uwzględniać kategoryczny zakaz zamykania drogi do sądu zawarty w art. 77 ust. 2 w zakresie dochodzenia konstytucyjnych wolności i praw, *ergo* wyłączenie drogi sądowej w sprawach związanych z naruszeniem wolności i praw może być ustanowione jedynie wprost przepisami konstytucyjnymi. Wynika więc stąd bardzo wyraźna dyrektywa interpretacyjna dotycząca przesłanek zastosowania art. 31 ust. 3 konstytucji. Po pierwsze bowiem, art. 31 ust. 3 nie może z pewnością uzasadniać ograniczenia, które wyłączałoby całkowicie ochronę sądową prawa należącego do tej kategorii praw, których dotyczy wyraźny zakaz wyłączania drogi sądowej wyrażony w ust. 2 art. 77. Po drugie, ocena konieczności zastosowania jakichkolwiek ograniczeń w realizacji prawa do sądu musi w tym wypadku uwzględniać szczególnie mocną gwarancję konstytucyjną z jakiej prawo to korzysta w zakresie wyznaczonym przez ust. 2 art. 77 konstytucji. Można też tę myśl ująć od drugiej strony, stwierdzając, że generalne (ogólne) prawo do sądu, wyrażone w art. 45 ust. 1 konstytucji, nie może zostać ograniczone w postaci zamknięcia przez ustawę drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności i praw konstytucyjnych, gdyż takie ograniczenie byłoby oczywiście sprzeczne z art. 77 ust. 2 konstytucji. W tym sensie art. 77 ust. 2 konstytucji wyznacza, obok art. 31 ust. 3, zakres dopuszczalnych ograniczeń prawa do sądu” (OTK ZU nr 4/2000, poz. 109).

Podkreślić więc należy, że wyrażony w art. 77 ust. 2 Konstytucji RP zakaz zamykania drogi sądowej dochodzenia wolności lub praw ma charakter bezwzględny. Dyspozycja tego przepisu znajduje zastosowanie nie tylko w wypadkach, gdy ustawa wyłącza wprost prawo do zainicjowania postępowania przed sądem, lecz również – i w praktyce głównie – wtedy, gdy mimo braku

wyraźnego wyłączenia, przepis ustawy lub znajdująca się w niej luka prawna prowadzą do identycznego rezultatu. Pomiedzy art. 77 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji zachodzi bowiem ścisły związek polegający na tym, że pierwszy z nich stanowi dopełnienie i gwarancję prawa zagwarantowanego w drugim. W konsekwencji art. 77 ust. 2 ustawy zasadniczej pełni rolę środka ochrony przed ingerencją w konstytucyjne prawo podmiotowe do sądu, jest jego gwarancją oraz wiąże się z wszystkimi elementami prawa do sądu. Związek między art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji wyraża się także w tym, że wykluczenie sądowej ochrony naruszonych wolności i praw jest zawsze pozbawieniem jednostki prawa do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, gwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. W tym kontekście regulacja, która wyklucza ochronę sądową, narusza zarówno art. 77 ust. 2, jak i art. 45 ust. 1 Konstytucji. Przepis art. 77 ust. 2 Konstytucji ma zatem także samodzielne znaczenie normatywne. Gwarantuje bowiem konstytucyjne prawo podmiotowe, dotyczące sytuacji, jaką jest całkowite, bezpośrednio lub pośrednio, pozbawienie możliwości rozpoznania sprawy przez sąd w postępowaniu sądowym (zob. – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 14 czerwca 1999 r., sygn. K. 11/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 97; 10 maja 2000 r., sygn. K. 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109; 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14; 8 grudnia 2009 r., sygn. SK 34/08, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 165; 12 stycznia 2010 r., sygn. SK 2/09, *op. cit.*; 18 lipca 2011 r., sygn. K 25/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 57; 3 października 2017 r., sygn. SK 31/15, OTK ZU seria A z 2017 r., poz. 62; 20 grudnia 2017 r., sygn. SK 37/15, OTK ZU seria A z 2017 r., poz. 90).

Mając na uwadze przedstawioną wykładnię zakwestionowanych przepisów oraz wzorców kontroli konstytucyjnej wskazać należy, że problemem konstytucyjnym, jaki jawi się na gruncie sprawy wywołanej niniejszym

wnioskiem jest nieprzyznanie niepublicznym podmiotom, kontrolowanym przez NIK, dostępu do drogi sądowej w celu kontroli zgodności z prawem wszczęcia i wykonywania kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli.

Przedstawiając argumenty na poparcie, sformułowanych w *petitum* wniosku zarzutów niekonstytucyjności, wskazać należy, że kontrola jest funkcją, której istota tkwi w sprawdzaniu i ocenianiu określonej działalności lub jakiegoś stanu (zob. J. Jagielski, *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 1999, s. 9).

Kontrola przez NIK podmiotów niepublicznych polega więc w istocie na sprawdzaniu i ocenianiu prowadzonej przez przedsiębiorców działalności gospodarczej.

Mając zaś na uwadze powyższe przypomnieć należy, że zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (t.j.: Dz. U. z 2023 r., poz. 221; dalej: ustawa – Prawo przedsiębiorców), podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach. W preambule owej ustawy wskazano zaś, że ustawodawca uchwalając ją kierował się „(...) konstytucyjną zasadą wolności działalności gospodarczej, a także innymi zasadami konstytucyjnymi mającymi znaczenie dla przedsiębiorców i wykonywanej przez nich działalności gospodarczej, w tym zasadami praworządności, pewności prawa, niedyskryminacji oraz zrównoważonego rozwoju, uznając, że ochrona i wspieranie wolności działalności gospodarczej przyczyniają się do rozwoju gospodarki oraz do wzrostu dobrobytu społecznego, dążąc do zagwarantowania praw przedsiębiorców oraz uwzględniając potrzebę zapewnienia ciągłego rozwoju działalności gospodarczej w warunkach wolnej konkurencji”.

Kontrola przedsiębiorców stanowić więc zawsze będzie jeden z przejawów ograniczenia konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej. „Przedsiębiorca zobligowany jest w szczególności do umożliwienia właściwym

organom przeprowadzenia kontroli, której przebieg może być dlań uciążliwy, poza tym niekorzystne dla przedsiębiorcy wyniki postępowania kontrolnego także oddziaływać będą na prowadzoną działalność” (E. Śladkowska, *Kontrola przedsiębiorcy* [w:] *Administracyjne procedury kontrolne. Wybrane zagadnienia*, *op. cit.*, s. 107).

Wskazać też należy, że przedsiębiorcy w toku prowadzenia działalności gospodarczej podlegają wielu różnym kontrolom. W doktrynie podkreśla się wielość organów uprawnionych do podjęcia wobec przedsiębiorcy działań kontrolno-nadzorczych, w szczególności wymienia się organy, które: sprawują funkcje policji gospodarczej; są organami kontroli lub nadzoru nad działalnością gospodarczą; są organami koncesyjnymi; są organami zezwalającymi (zob. E. Śladkowska, *Kontrola przedsiębiorcy*, *op. cit.*, s. 107). Zauważyć przy tym należy, że postępowanie kontrolne wobec przedsiębiorców regulowane jest na dwóch poziomach. Pierwszym, podstawowym aktem prawnym, regulującym postępowanie każdego organu kontrolnego wobec przedsiębiorcy, jest ustawa – Prawo przedsiębiorców. Ustawa ta normuje postępowanie kontrolne w sposób ogólny, właściwy dla wszystkich organów kontrolnych i we wszystkich sprawach – o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej – wytycza podstawowe zasady postępowania oraz jego przebieg. Modyfikacje postępowania kontrolnego zawarte są zaś w odrębnych regulacjach. Tego typu regulacje stanowią drugi tor przebiegu postępowania kontrolnego. Procedura odwoławcza w postępowaniu kontrolnym wobec przedsiębiorców również przebiega dwutorowo. Po pierwsze bowiem, zgodnie z art. 59 ustawy – Prawo przedsiębiorców, przedsiębiorca ma możliwość wniesienia sprzeciwu wobec podjęcia i wykonywania przez organ kontroli czynności kontrolnych. Do postępowania po wniesieniu sprzeciwu – w zakresie nieuregulowanym ustawą – Prawo przedsiębiorców – stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Po drugie, regulacje prawne ustaw szczególnych wskazują na różnorodność konsekwencji prawnych wynikających z kontroli dla

przedsiębiorcy, tj. rozstrzygnięć zapadłych po zakończeniu kontroli, lub w jej trakcie, oraz dopuszczalne środki ochrony prawnej wobec takich rozstrzygnięć. W większości wypadków rozstrzygnięcia takie zapadają w formie decyzji administracyjnych, od których przysługują przedsiębiorcom środki odwoławcze, wraz z zapewnionym dostępem do sądu administracyjnego.

Inaczej rzecz ma się w przypadku kontroli przeprowadzanej przez NIK, choć podmiotami kontrolowanymi mogą być ci sami przedsiębiorcy, do których zastosowanie ma ustawa – Prawo przedsiębiorców, o ile wykorzystują oni majątek lub środki państwowe lub komunalne oraz wywiązują się ze zobowiązań finansowych na rzecz państwa. Jak wskazano w niniejszym wniosku – przedstawiając przedmiot kontroli i jego wykładnię – podmioty niepubliczne (przedsiębiorcy) są traktowane przez przepisy ustawy o NIK w zakresie postępowania kontrolnego, pokontrolnego i odwoławczego niemal identycznie jak jednostki administracji rządowej. Przedsiębiorcy nie posiadają zatem prawa do zainicjowania sądowej kontroli legalności podjęcia przez NIK kontroli ich działalności gospodarczej – w kontekście rodzaju kontrolowanego podmiotu i zakresu zamierzonej kontroli, określonego w upoważnieniu do przeprowadzenia kontroli (art. 30 ustawy o NIK). Przedsiębiorcy niepubliczni nie posiadają również możliwości zaskarżenia do sądu uchwały podjętej na podstawie art. 61a ustawy o NIK w sytuacji złożenia przez kierownika jednostki kontrolowanej zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego co do legalności kontroli.

Dostrzegając niekwestionowaną potrzebę istnienia w państwie procedur kontrolnych, w tym upatrując szczególnie istotną rolę w tym zakresie Najwyższej Izby Kontroli, jako konstytucyjnego – naczelnego organu kontroli państwowej, nie sposób jest jednak bagatelizować potrzeby zapewnienia w procesie kontroli ochrony niepublicznemu podmiotowi kontrolowanemu i umożliwienia mu przeciwstawienia się nielegalnemu wszczęciu takiej kontroli, czy też ustaleniom kontroli. „Chodzi tu o to, że podmiot kontrolowany nie może

w państwie prawa być zdany na niekwestionowany i jednostronny osąd kontrolującego i postawiony w roli biernego odbiorcy ustaleń wyników kontroli i oddziaływania pokontrolnego ze strony kontrolującego” (J. Jagielski, *Z problematyki procedur kontrolnych*, Kontrola Państwowa 2002/1 – Najwyższa Izba Kontroli, *op. cit.*). Każdy kontrolowany podmiot niepubliczny ma bowiem swoje cele i interesy, przede wszystkim związane z prowadzoną działalnością gospodarczą, a także określone prawa, które predestynują go do tego, aby w ramach kontroli mógł przedstawić swoje stanowisko, w szczególności polegające na zaskarżeniu legalności kontroli do sądu. W literaturze przedmiotu podkreśla się jednak, że „[w] świetle ustawy o NIK przedsiębiorcy kontrolowani przez Izbę są bezbronni, a ich interesy nie są respektowane. (...). [O]bok kryterium legalności, do oceny jednostek niepublicznych stosuje się także niejasne kryterium celowościowe (gospodarność), co w praktyce ogranicza wolność gospodarczą kontrolowanych przy jednoczesnym braku możliwości sądowej kontroli władczych ingerencji Izby. Co więcej, kontrola tej grupy podmiotów (tak jak pozostałych) podejmowana jest na podstawie czynności o niejasnym charakterze prawnym, tj. okazania upoważnienia służbowego wystawionego dla inspektora NIK (art. 30 ust. 1 ustawy o NIK). Niejasny jest też sposób określenia zakresu przedmiotowego kontroli podmiotów omawianej grupy (...). Żadne, odpowiadające samodzielnemu, niepublicznemu statusowi tych podmiotów odrębności, nie zostały w toku kontroli państwowej przewidziane. (...) Terminologia i styl stosowane w ustawie wskazują, iż pisana była dla wszechstronnej kontroli scentralizowanych struktur administracji” (K. Pawłowicz, *op. cit.*). W tym stanie prawnym osoby wstępujące w imieniu niepublicznej jednostki kontrolowanej stają przed istotnym dylematem – czy podporządkować się budzącej wątpliwość co do legalności upoważnieniu do przeprowadzenia kontroli i dopuścić kontrolerów NIK do wykonywania czynności, czy też odmówić podporządkowania się temu aktowi, a tym samym narazić się na ewentualną odpowiedzialność karną (art. 98 ustawy o NIK).

W doktrynie prezentowany był pogląd, że podmioty niepubliczne w sytuacji uznania, iż działania kontrolne podjęte wobec nich przez NIK nie mają oparcia w obowiązujących przepisach, mogłyby skorzystać na ogólnych zasadach z prawa skierowania skargi do sądu administracyjnego – ponieważ administracyjnoprawny stosunek kontroli między Izbą a podmiotem niepaństwowym spełnia wszelkie wymogi wskazane dla tej procedury wskazane w art. 16-20 uprzednio obowiązującej ustawy o NSA, a obecnie – w szczególności – w art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j.: Dz. U. z 2023, poz. 259) (zob. K. Pawłowicz, *op. cit.*).

Koncepcja ta była jednak podważana w doktrynie i została odrzucona przez orzecznictwo sądów administracyjnych.

W literaturze w szczególności wskazywano, że źródłem kontrowersji jest możliwość potraktowania NIK jako organu wykonującego administrację publiczną, uznania jej działań za załatwianie spraw z zakresu administracji, czy też uznanie władczego charakteru niektórych czynności kontrolnych. „Pomimo, że kategoria administracji publicznej w rozumieniu przedmiotowym (funkcjonalnym) jest trudna do jednoznacznego zdefiniowania i jej treści mogą być dyskusyjne, to jednak nie wydaje się zasadne utożsamianie administracji i wykonywania funkcji kontroli. W konsekwencji, w materii dopuszczalności w dzisiejszym stanie prawnym możliwości zaskarżania czynności kontrolnych do sądu administracyjnego bliższe jest mi stanowisko wyłączające taką możliwość, niż poglądy uzasadniające istnienie skargi do NSA na działalność kontrolną (przede wszystkim NIK)” (J. Jagielski, *op. cit.*).

Z kolei w orzecznictwie sądowoadministracyjnym wyraźnie zaakcentowano, iż ustawodawca jedynie wyjątkowo w niektórych przypadkach dopuścił kontrolę sądowoadministracyjną czynności dokonywanych przez Najwyższą Izbę Kontroli. Wyjątki te nie dotyczą jednak kwestii w jakikolwiek sposób związanych z postępowaniem kontrolnym czy też kwestii związanych

z samym planowaniem przeprowadzenia kontroli. Powyższe wyjątki przewidziane są jedynie w zakresie spraw pracowniczych. Najwyższa Izba Kontroli nie jest bowiem ze swej istoty organem administracji publicznej i w związku z tym jej działalność kontrolna, a tym bardziej działalność związana z planowaniem kontroli, nie podlega kognicji sądownoadministracyjnej (zob. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 maja 2018 r., sygn. I OSK 1172/18, LEX nr 2527515).

Konstytucyjne prawo do sądu dotyczy jednakże wszystkich spraw regulowanych przepisami prawa. Oznacza ono możliwość zwrócenia się do sądu w każdej sytuacji – nie tylko naruszenia praw i wolności jednostki, ale również wtedy gdy jednostka odczuwa niejasność, niepewność, a zwłaszcza obawę takiego naruszenia (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2017 r., K 17/14, OTK ZU seria A/2018, poz. 4). Ewidentną zaś sytuacją, w której jednostce musi przysługiwać prawo do ochrony sądowej (prawo uruchomienia postępowania sądowego), jest sytuacja zaistnienia sporu i związanej z tym konieczności podejmowania rozstrzygnięć co do zarzutów naruszenia prawa. Warto podkreślić, że bez znaczenia dla przedmiotu postępowania sądowego jest to, czy strony łączy w ogóle stosunek materialnoprawny oraz wynikające z niego ewentualne prawa i obowiązki. W celu swego urzeczywistnienia prawo do sądu nie wymaga również dowodzenia zagrożenia interesu lub jego określenia. Realizowane jest już poprzez samą wolę podmiotu, który pragnie uzyskać ochronę ze strony sądu (zob. M. Jaworska, *Prawo do sądu*, [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014, s. 142 i n. oraz przywołana tam literatura i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Przypomnieć też należy, że Trybunał Konstytucyjny, od początku obowiązywania Konstytucji RP, kładł szczególny nacisk na konieczność takiej wykładni art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, która będzie zmierzała do objęcia

możliwe najszerszego zakresu spraw (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 9 czerwca 1998 r., sygn. K. 28/97, OTK nr 4/1998, poz. 50; 8 października 2002 r., sygn. K. 36/00, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 63 oraz 29 czerwca 2010 r., sygn. P 28/09, OTK ZU nr 5/A/2010, poz. 52). W judykaturze Trybunału Konstytucyjnego zaakcentowano w szczególności konieczność autonomicznego – w zestawieniu ze znaczeniem przypisywanym pojęciu „sprawa” w ustawach zwykłych – postrzegania tego terminu na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W wyroku z dnia 10 maja 2000 r., sygn. K. 21/99, Trybunał podkreślił, iż jest to pojęcie, w pewnej mierze, autonomiczne, którego nie można objaśniać wyłącznie przez odniesienia do pojęcia sprawy funkcjonującego na tle poszczególnych gałęzi prawa: karnego, cywilnego czy administracyjnego. Założenie to Sąd konstytucyjny wyprowadził z ogólnej zasady interpretacyjnej, zgodnie z którą normy konstytucyjne muszą być traktowane jako punkt odniesienia do oceny pojęć ustawowych, a nie odwrotnie. Przyjęcie innego stanowiska oznaczałoby – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – że wąskie ujęcie sprawy na tle poszczególnych gałęzi prawa determinowałoby zakres gwarancji konstytucyjnych i mogłoby skutecznie zablokować urzeczywistnienie prawa od sądu (OTK ZU nr 4/2000, poz. 109; zob. też wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 13 lipca 2009 r., sygn. SK 46/08, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 109; 13 stycznia 2015 r., sygn. SK 34/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 1 ; 24 lutego 2015 r., sygn. K 34/12, OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 17). W podobnym duchu pojęcie „sprawy”, której rozpoznania może żądać uprawniony podmiot, wyjaśniał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 27 maja 2007 r., sygn. SK 57/06, w którym uznał że konstytucyjna treść normatywna pojęcia „rozpatrzenie sprawy”, określonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, obejmuje rozstrzygnięcie o prawach lub obowiązkach jakiegoś podmiotu, na podstawie norm prawnych wynikających z obowiązujących przepisów prawnych. Istotą „rozpatrzenia sprawy” jest prawna kwalifikacja konkretnego stanu faktycznego, zawarta w wydanej normie konkretnej

i indywidualnej, skierowanej do określonego podmiotu, z której to normy wynikają określone skutki prawne, tzn. konkretne uprawnienia lub obowiązki. Z treści art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika więc, że „rozpatrzenia sprawy” w sposób sprawiedliwy i jawny oraz bez nieuzasadnionej zwłoki dokonuje niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Przyjęcie takich założeń prowadzi do wniosku, że „sprawa” w ujęciu art. 45 ust. 1 Konstytucji to określone zadanie sądu polegające na prawnej kwalifikacji konkretnego stanu faktycznego, służącej rozstrzygnięciu o prawach lub obowiązkach danego podmiotu (OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63).

Przedstawiona powyżej argumentacja prowadzi więc do konkluzji, że normy konstytucyjne nakładają na ustawodawcę zwykłego obowiązek przyznania podmiotom niepublicznym – określonym w art. 2 ust. 3 ustawy o NIK – wyraźnego prawa zainicjowania sądowej kontroli legalności podjęcia przez Izbę kontroli ich działalności – w kontekście rodzaju kontrolowanego podmiotu i zakresu zamierzonej kontroli, określonego w upoważnieniu do przeprowadzenia kontroli (art. 30 ustawy o NIK), jak również możliwości zaskarżenia do sądu uchwały podjętej na podstawie art. 61a ustawy o NIK w sytuacji złożenia przez kierownika jednostki kontrolowanej zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego co do legalności kontroli.

Przedstawione w niniejszym wniosku rozważania prawne wskazują zaś, że obecnie żaden sąd nie jest właściwy do orzekania w przedmiocie praw i wolności kontrolowanego przez NIK podmiotu niepublicznego. Mamy więc do czynienia z sytuacją, że podmioty niepubliczne, wymienione w art. 2 ust. 3 ustawy o NIK zostały pozbawione prawa do uruchomienia postępowania przed niezależnym, bezstronnym i niezawisłym sądem. Zaznaczyć przy tym należy, że nie chodzi tu o mnożenie instytucji kontrolnych – „kontrolowanie kontrolerów”. Umieszczenie NIK w rozdziale IX Konstytucji RP jako naczelnego organu kontroli państwowej, z zastrzeżeniem, iż Izba podlega wyłącznie Sejmowi, nie daje bowiem takich podstaw. Chodzi wyłącznie o możliwość kontroli zgodności

z prawem wszczęcia i wykonywania kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli podmiotów niepublicznych określonych w art. 2 ust. 3 ustawy o NIK. Przewidziane w ustawie o NIK *quasi* środki odwoławcze są w tym wypadku niewystarczające, albowiem NIK – w procedurze odwoławczej – jest nadal organem kontroli i *sui generis* „sędzią we własnej sprawie”. Taka sytuacja przeczy standardom państwa prawnego, które musi gwarantować weryfikację podstaw prawnych wszczęcia kontroli podmiotów niepublicznych.

Reasumując powyższe, uzasadniony jest wniosek, że art. 30 ustawy o NIK w zakresie, w jakim nie przewiduje sądowej kontroli zgodności z prawem wszczęcia i wykonywania kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli „innych jednostek organizacyjnych i podmiotów gospodarczych (przedsiębiorców)” określonych w art. 2 ust. 3 tej ustawy oraz art. 61a ust. 5 i ust. 8 w związku z art. 54 ust. 1 owej ustawy w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia do sądu uchwały zespołu orzekającego w sprawie zastrzeżeń kierownika jednostki kontrolowanej, określonej w art. 2 ust. 3 tej ustawy, zgłoszonych do wystąpienia pokontrolnego, w których kwestionowana była legalność wszczęcia i wykonywania kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli są niezgodne z art. 45 ust. 1 i z art. 77 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Mając powyższe na uwadze, wnoszę jak na wstępie.


PROKURATOR GENERALNY

Marcin Warchoń