NACZELNOŚĆ NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI

PRIMACY OF THE SUPREME AUDIT OFFICE

The Constitution provides that the Supreme Audit Office (NIK) is the primary state audit institution. The profoundness of its “primacy” still awaits to be discovered. Legal scholars have not yet examined the meaning and the possible consequences of this attribute thoroughly enough. In the article this gap is filled by arguing that “primacy” shall be understood as the constitutional mission of NIK to safeguard the lawfulness of auditing. In particular, it entitles NIK to intensify efforts to secure the coherent interpretation of law by all auditing institutions. More uniform understanding of legal provisions may contribute to the increase of the overall stability of law, as the pressure on the parliament to explain its ambiguous laws by numerous amendments would eventually ease.

Słowa kluczowe: naczelność, Najwyższa Izba Kontroli, nauka o kontroli, praworządność kontroli, teoria kontroli, prawo o kontroli, system kontroli, wzorce kontroli, wyznaczenia kontroli, uniwersalizacja wzorców kontroli

Key words: primacy, Supreme Audit Office, audit studies, lawfulness of audit, audit theory, audit law, audit system, audit models, audit determination, universalisation of audit norms

* **Dr Leszek Murat**, Najwyższa Izba Kontroli, leszek.murat@nik.gov.pl,
<https://orcid.org/0000-0002-5149-2055>

W Konstytucji RP¹ Najwyższa Izba Kontroli jest określona jako naczelny organ kontroli państwowej. Atrybut ten ma rangę ustrojową, ale nie jest precyzyjny mimo wysiłków doktryny, jak należy go rozumieć. Tymczasem rozwiązanie problemu jest oczekiwane przez samą Izbę: brak rozwinięcia w obowiązującym prawodawstwie konstytucyjnego usytuowania NIK jako naczelnego organu kontroli państwowej był jednym z tematów poruszanych na jubileuszowym spotkaniu czterech prezesów NIK poświęconym przyszłości kontroli państwowej w Polsce². Odpowiadając na to wyzwanie, w artykule przedstawię propozycję, której przyjęcie mogłoby przyczynić się nie tylko do zrationalizowania ustrojowej pozycji Izby, ale także do usprawnienia funkcjonowania prawa. Skupię się na przestrzeni między stanowieniem a stosowaniem prawa, gdyż uważam, że właśnie tam należy poszukiwać najdonioślejszych aspektów naczelności Izby. Postuluję, aby naczelność rozumieć jako upoważnienie NIK do zorganizowania warunków niezbędnych do przeprowadzania praworządnych kontroli przez instytucje wyposażone we władztwo kontrolne.

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483, ze zm.

² W spotkaniu wzięli udział: J. Jezierski, K. Kwiatkowski, J. Wojciechowski oraz M. Sekuła, Warszawa, 12 luty 2012 r., sprawozdanie dostępne na stronie internetowej NIK, <<https://portal.nik.gov.pl/infonik/przyszlosc-kontroli-panstwowejw-polsce.html>>, dostęp 20 XI 2018.

Izba powinna podjąć się zadania koordynacji formułowania wzorców kontroli, aby tworzyły spójne prawo operatywne systemu kontroli³. Uprawnia ją do tego zasada uniwersalizowalności, w rozumieniu Lecha Morawskiego⁴.

I. KONKRETYZACJE NACZELNOŚCI NIK WEDŁUG DOKTRYNY

Konieczność poszukiwania nowego rozumienia naczelności NIK wynika z mankamentów dotychczasowych propozycji. Można je sprowadzić do siedmiu głównych tez:

1. Naczelność to podkreślenie pewnego rodzaju równorzędności NIK wobec pozostałych „naczelnych” władz państwowych⁵. Wadą tego stanowiska jest fakt, że relacje NIK względem innych naczelnych władz państwowych regulują w miarę precyzyjnie przepisy konstytucyjne. Niejasne pozostaje więc, jaki wpływ miałyby wywierać na nie naczelność Izby.

2. Naczelność oznacza, że w systemie organów kontroli państwowej NIK zajmuje zwierzchnią pozycję w stosunku do podległych jej jednostek organizacyjnych⁶. Definicja ta opiera się na niejasnych założeniach i nosi znamiona niedostosowania do realiów ustrojowych. Po pierwsze, wy tłumaczenie „naczelności” przez „zajmowanie naczelnego miejsca” pozostawia czytelnika w kręgu pojęć niejasnych. Po drugie, do systemu organów kontroli państwowej NIK zalicza się m.in. Sejm⁷, w związku z czym powstaje paradoks relacji NIK–Sejm: Izba jest naczelna względem Sejmu będąc jednocześnie mu podległa⁸. Po trzecie, NIK nie sprawuje zwierzchności nad jednostkami podległymi, ponieważ takich nie ma. Natomiast sprowadzanie naczelności do zwierzchności NIK nad własnymi jednostkami organizacyjnymi (np. delegaturami) rodzi pytanie o sens takiego wyróżnienia, ponieważ istnieje wiele innych pomiotów kontrolujących, które są podobnie zorganizowane.

3. Naczelność oznacza, że weryfikacja ustaleń, ocen, uwag i wniosków dokonywanych przez NIK następuje tylko w postępowaniu prowadzonym przez NIK⁹. Teza ta nie nadaje naczelności NIK wystarczająco doniosłej treści, ponieważ Izba nie jest jedyną instytucją kontrolną, która sama weryfikuje poprawność swojego działania¹⁰. Niejasne są też konsekwencje tego argumentu do ustalenia zakresu swobody Izby w wyznaczaniu wzorców kontroli. Trudno przyjąć, że Izba może funkcjonować w odizolowaniu od

³ Niektóre zawarte w artykule informacje są chronione tajemnicą kontrolerską; z obowiązku jej zachowania na potrzeby publikacji zostałem zwolniony przez prezesa NIK 17.01.2019 r. (nr sprawy BOE-BOI.0172.008.2019).

⁴ *Vide* L. Morawski, *The universalizability principle, justice and law — some remarks*, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1989, t. XXII; *idem*, *Precedens a wykładnia*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 10, s. 4.

⁵ P. Samecki, *Status prawny NIK w świetle Konstytucji*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne), s. 44.

⁶ W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 270.

⁷ J. Kulicki, *Kontrola skarbową w systemie kontroli państwowej*, Warszawa 2014, s. 73.

⁸ Art. 202 ust. 2 konstytucji stanowi, że Najwyższa Izba Kontroli podlega Sejmowi.

⁹ M. Niezgódka-Medkova, [w:] *Komentarz do ustawy o NIK*, E. Jarzęcka-Siwik *et al.*, Warszawa 2000, s. 17.

¹⁰ Przykładem są Regionalne Izby Obrachunkowe w zakresie rozpatrywania zastrzeżeń do wniosków zawartych w wystąpieniach pokontrolnych.

judykatury. Poza tym coraz mniej pewne jest twierdzenie, że wypowiedzi NIK są wyłączone spod kognicji sądowej, m.in. w świetle orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2014 r. zobowiązującego sąd niższej instancji do zbadania rzetelności i adekwatności kontroli NIK¹¹. Nawiasem mówiąc, brak instytucjonalnej kontroli sądowej nad NIK nie tyle wzmacnia jej pozycję ustrojową, co potwierdza opinię o pozostawianiu NIK poza prawem¹².

4. Naczelność to przyznanie Izbie najszerszych spośród wszystkich organów kontroli uprawnień kontrolnych, tj. najszerszego przedmiotowego i podmiotowego zakresu kontroli¹³. „NIK posiada najistotniejszy przedmiotowo i podmiotowo zakres kontroli”¹⁴.

Tak przedstawiona naczelność nie wnosi do porządku normatywnego nowych treści, lecz stanowi wytlumaczenie innych zapisów konstytucyjnych wyznaczających przedmiotowy i podmiotowy zakres kontroli NIK (art. 203). To, że NIK podejmuje najważniejsze tematy dla państwa i kontroluje najważniejsze organy państwa, nie wynika z jej naczelności. Gdyby bowiem usunąć z konstytucji zapis o naczelności Izby, nic by się w tym względzie nie zmieniło. Poza tym istnieje wiele podmiotów, które mają szerszy od NIK zakres uprawnień kontrolnych, np. minister zdrowia został uprawniony do stosowania m.in. kryterium rzetelności przy sprawowaniu nadzoru (kontroli) nad działalnością świadczeniodawców¹⁵, gdy tymczasem NIK nie może stosować kryterium rzetelności do kontroli tych świadczeniodawców, którzy są podmiotami prywatnymi.

5. Naczelność to kontrolowanie przez NIK działalności innych organów kontroli, tzn. sprawowanie kontroli nad kontrolą¹⁶.

Izba ma kompetencje do przeprowadzania kontroli działalności wielu organów kontroli, które są większe niż uprawnienia tych ostatnich do kontrolowania NIK (np. przestrzegania przez NIK przepisów sanitarnych oraz prawa pracy). Naczelność

¹¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 12 listopada 2014 r., sygn. akt VI ACa 126/14, <[http://orzeczenia.waw.sa.gov.pl/details/\\$N/15450000003003_VI_ACa_000126_2014_Uz_2014-11-12_002](http://orzeczenia.waw.sa.gov.pl/details/$N/15450000003003_VI_ACa_000126_2014_Uz_2014-11-12_002)>, dostęp 21 V 2019.

¹² Vide K. Pawłowicz, *Sądowa kontrola działań NIK wobec przedsiębiorców niepublicznych*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 12, s. 52.

¹³ E. Jarzęcka-Siwik, B. Skwarka, *Najwyższa Izba Kontroli. Komentarz do ustawy o NIK*, Warszawa 2011, s. 18, 69; R. Padrak, *Postępowanie kontrolne NIK. Komentarz*, Wrocław 2012, s. 16. Vide także A. Szyszka, *Udział NIK w postępowaniu sądowoadministracyjnym*, „Kontrola Państwowa” 2010, nr 1 (wyd. specjalne), s. 90; W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 202*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 3–4.

¹⁴ E. Jarzęcka-Siwik, B. Skwarka, *Najwyższa Izba Kontroli. Komentarz...*, s. 18–19.

¹⁵ *Confer* art. 163 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, Dz.U. z 2018 r. poz. 1510, ze zm. „Jeżeli chodzi o nadzór nad świadczeniodawcami w zakresie realizacji umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, zasadne wydaje się twierdzenie, że pojęcie to jest co najmniej tożsame z wynikającym z art. 64 ust. 1 u.ś.o.z. zakresem, w którym Fundusz może prowadzić kontrolę realizacji tych umów”; vide A. Pietraszewska-Macheta *et al.*, *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 965–966.

¹⁶ A. Kram, *Specjalne posiedzenie Kolegium NIK, poświęcone problemowi statusu prawnego NIK w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i standardów Unii Europejskiej*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne), s. 41.

można rozumieć jako ograniczenie prawodawcy w przyznaniu jakiegokolwiek organowi kontroli uprawnienia do kontrolowania merytorycznej działalności Izby. Natomiast kontrolowanie przez NIK działalności innych organów kontroli może stanowić weryfikację merytorycznej poprawności ich działania. Jednak kontrole NIK nie są w pełni skutecznym narzędziem usuwania kolizji między stanowiskiem Izby a kontrolowanego przez nią organu kontroli, choćby z powodu nieobligatoryjnego charakteru wniosków pokontrolnych NIK.

6. Naczelność to obowiązek współpracy z NIK zgodnie z art. 12 pkt 1–3 ustawy o NIK¹⁷.

W art. 12 ustawy o NIK zobowiązano organy kontroli, rewizji, inspekcji działające w administracji rządowej i samorządzie terytorialnym [dalej: organy kontroli] do współpracy z NIK oraz do: a) udostępniania NIK, na jej wniosek, wyników kontroli przeprowadzonych przez te organy; b) przeprowadzania określonych kontroli wspólnie pod kierownictwem NIK; c) przeprowadzania kontroli doraźnych na zlecenie NIK. Te trzy obowiązki opierają się *de facto* na nakazach, tylko wyrażonych w różnych formach (wnioskowania, zlecenia, kierowania). Relacje oparte na nakazach nie kształtują współpracy, bardziej przypominają dyktat, co zauważyła doktryna¹⁸. Natomiast wymienione w ustawie obowiązki są mało istotne, ponieważ sprowadzają się (pkt 2 i 3) do tego, „czyimi rękami” zostanie przeprowadzona kontrola, a więc do bardziej technicznej niż prawnej płaszczyzny kontroli. Warto pamiętać, że podobne zapisy zawierała ustawa o NIK z 1980 r.¹⁹ (art. 9), choć nie było wówczas mowy o naczelności NIK. Nie kwestionując merytorycznej przydatności wspólnych przedsięwzięć kontrolnych, uważam traktowanie ich jako emanacji naczelności za niewystarczające.

7. Naczelność oznacza, że NIK stanowi wyodrębniony funkcjonalnie fachowy organ państwowy, który ma wiodące znaczenie w realizacji zadań kontrolnych w państwie²⁰.

W tym przypadku trudność sprawia użycie pojęcia „wiodące znaczenie”. Bez szczegółowego objaśnienia co miałyby oznaczać, dokonanie przełomu wydaje się niemożliwe. Wciąż bowiem pozostajemy w kręgu terminów nieznanych, optatywnych lub nieprzekładanych na praktykę. Największe perspektywy wiąże z ogólnikową tezą Rafała Padra, że NIK stoi funkcjonalnie na czele wszelkiej kontroli sprawowanej w państwie²¹. W dalszej części artykułu przedstawię propozycję rozwinięcia rozumienia naczelności właśnie na płaszczyźnie funkcjonalnej.

¹⁷ E. Jarzęcka-Siwik, B. Skwarka, *Najwyższa Izba Kontroli. Komentarz...*, s. 19, 69. Chodzi o ustawę z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. z 2019 r. poz. 489, ze zm. [dalej: ustawa o NIK].

¹⁸ *Vide np.* W. Katner komentując przepisy art. 12 pkt 2 i 3 ustawy o NIK posłużył się wyrażeniem: „swoista nieformalna podległość”: *Sytuacja prawna podmiotów podlegających kontroli NIK*, „Kontrola Państwa” 2002, nr 3 (wyd. specjalne), s. 7. C. Kosikowski wyraził pogląd, że art. 12 wskazuje bardziej na władztwo NIK wobec pozostałych organów kontroli niż na kształtowanie między tymi organami a NIK relacji partnerskich; *idem*, *Status prawny NIK w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i standardów Unii Europejskiej (aspekty prawnofinansowe)*, „Kontrola Państwa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne), s. 21.

¹⁹ Ustawa z dnia 8 października 1980 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz. U. z 1980 r. nr 22, poz. 82, ze zm.

²⁰ M. Niezgódka-Medkova, [w:] *Komentarz...*, E. Jarzęcka-Siwik *et al.*, s. 16.

²¹ R. Padrak, *Postępowanie...*, s. 16.

II. NACZELNOŚĆ JAKO BUDULEC PODSYSTEMU PRAWA

Zgodnie z definicją leksykalną, słowo „naczelny” oznacza „sprawujący władzę zwierzchnią”, „wysuwający się na pierwszy plan”, „centralny”, „najważniejszy”²². Naczelność zawsze odnosi się do pewnego zbioru, wyróżniając jeden jego element względem innych. Dla urzeczywistnienia naczelności konieczne jest istnienie pewnych elementów włączonych do zbioru, w stosunku do którego naczelność się odnosi. Naczelność wyznacza przy tym relację między elementami zbioru i determinuje, że tylko jeden jego element może mieć tę cechę (tj. być naczelnym), natomiast wszystkie pozostałe mają atrybut nienaczelnosci²³. Relacja naczelności wyznacza w zbiorze pewien porządek, dlatego uprawnione jest nazwać ten zbiór systemem (tzn. układem powiązanych ze sobą elementów). Można wręcz powiedzieć, że normatywnie usankcjonowana naczelność nie tylko sygnalizuje, co wręcz implikuje istnienie systemu²⁴.

Ponieważ NIK została w Konstytucji RP nazwana „naczelnym organem kontroli państwowej”, należy wnioskować, że wolą samego suwerena było, aby zaistniał pewien system organów kontroli państwowej powiązanych z Izbą relacją naczelności. System ten można rozumieć w sensie *stricte* prawnym: w ramach porządku prawnego określonego w literaturze prawnonaukowej jako „system prawny”, tzn. zbiór norm prawnych. Nie pokrywa się on jednak zakresem z systemem prawa. Jest zawężony do „organów kontroli państwowej”, tj. do norm prawnych odnoszących się do tych organów. Atrybut naczelności Izby realizuje się właśnie w tym podsystemie prawa.

III. NACZELNOŚĆ NIK A WSPÓŁPRACA Z NIK

Atrybut naczelności Izby po raz pierwszy pojawił się w porządku prawnym za sprawą ustawy o NIK z 1994 r.²⁵ W ustawie tej prawodawca nakazał, aby organy kontroli współpracowały z NIK. Zarówno naczelność, jak i współpraca mają rację bytu w systemie organów kontroli i są przez to ze sobą powiązane. Funkcjonowanie systemu odbywa się poprzez akty współpracy między NIK a organami kontroli. Ukształtowany został „promienisty” typ współpracy, tzn. taki, w którym więzi ogniskują się w Izbie jako w centralnym punkcie systemu²⁶. Izba odgrywa tu naczelną rolę, mając obowiązek oddziaływania na uczestników systemu, a zarazem poddawania się oddziaływaniu z ich

²² *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red. S. Dubisz, Warszawa 2003, s. 972.

²³ Istnieje wiele kryteriów naczelności i ten sam element zbioru może być pod jednym względem naczelny, a pod innym nienaczelny, o czym będzie dalej w artykule w odniesieniu do relacji Sejm–NIK.

²⁴ M. Niezgódka-Medkova wyraziła pogląd, że „pośrednio ta norma sygnalizuje również istnienie systemu organów, których głównym zadaniem jest działalność kontrolna [...]”; *Komentarz...*, E. Jarzęcka-Siwik *et al.*, s. 16.

²⁵ W 1997 r. naczelność została podniesiona do rangi konstytucyjnej, wokół czego toczyła się debata w Zgromadzeniu Narodowym opisana przez A. Sylwestrzaka w artykule pt. *Problematyka NIK w pracach Zgromadzenia Narodowego nad Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.*, „Kontrola Państwowa” 2004, nr 6.

²⁶ W literaturze NIK bywa nazywana „wiodącym ogniwem systemu kontroli państwowej”; *vide* J. Jagielski, *Recenzja monografii Z. Dobrowolskiego pt. Kontrola wydatków publicznych w systemie demokracji amerykańskiej*, „Kontrola Państwowa” 2007, nr 6, s. 163.

strony. Jednocześnie oddziaływanie na siebie poszczególnych uczestników systemu następuje poprzez NIK. Można powiedzieć, że taki system funkcjonuje poprzez mnogość dwustronnych więzi, w których zawsze jedną stroną jest NIK. Współpraca między organami kontroli odbywająca się poprzez ich współpracę z Izbą znajduje pragmatyczne uzasadnienie, ponieważ nakaz współpracy wszystkich ze wszystkimi z góry skazany byłby na porażkę.

Istotą każdej współpracy jest uwspólnianie działań, co manifestuje się poprzez ich swoistego rodzaju związanie. O ile bowiem w postawie indywidualizmu nie baczysz na to, co czynią inni, o tyle współpraca wymaga uwagi względem innych uczestników systemu. Jej warunkiem jest rzeczywista gotowość do zmiany zamierzonego działania. Taka postawa ociera się o podporządkowanie. Organy kontroli nie tworzą jednak zhierarchizowanej struktury, wobec czego nie może być mowy o jakimś powszechnym organizacyjnym podporządkowaniu się jednemu podmiotowi (NIK). Chodzi raczej przejawianie postawy podporządkowania się wspólnemu celowi, do czego zobowiązana jest również sama NIK. Jaki jest cel tak rozumianej współpracy organów kontroli? Bez wątpienia musi być on powiązany z istotą wyróżnienia przez suwerena systemu kontroli. Za mało powiedzieć, że współpraca ma służyć przeprowadzaniu kontroli. Uważam, że cel współpracy wiąże się integralnie z najwyższą wartością — w poszanowaniu której funkcjonuje system kontroli — praworządnością kontroli.

IV. SYSTEM KONTROLI PAŃSTWOWEJ

Na początku artykułu wyraziłem pogląd, że naczelnosć NIK może zostać urzeczywistniona tylko w systemie organów kontroli państwowej, tj. w pewnym podsystemie prawa. Jedynym sformułowanym przez jurysprudence podsystemem prawa odnoszącym się do kontroli jest system kontroli. Jego przydatność dla rozwoju badań nad kontrolą jako zjawiskiem prawnym przedstawiłem na łamach „Kontroli Państwowej” w 2015 r.²⁷ System kontroli: 1) jest paradygmatem w doktrynie; 2) występuje w różnych znaczeniach; 3) jest podsystemem systemu prawa o cechach zupełności i koherentności; 4) składa się z norm prawnych regulujących szeroko rozumianą działalność kontrolną; 5) zmierza do wewnętrznej integracji; 6) został podniesiony przez judykaturę do rangi źródła dyrektywy interpretacyjnej; 7) najodpowiedniejszym kryterium jego wyodrębnienia jest kryterium przedmiotowe z udziałem kryterium podmiotowego. W 2016 r. zaproponowałem, aby wzbogacić kryteria wyodrębnienia systemu kontroli o zdolność do nawiązywania stosunku kontrolnoprawnego²⁸.

Jeśli naczelnosć NIK odnosić do tak rozumianego systemu kontroli państwowej, to powstaje pytanie, jak ma się system kontroli państwowej do systemu kontroli. Udzielenie

²⁷ *Nauka o kontroli — rzeczywistość czy postulat?*, „Kontrola Państwowa” 2015, nr 6, s. 11–17.

²⁸ Stosunek kontrolnoprawny definiuję jako uregulowaną przez normy prawne relację między dwoma podmiotami, polegającą na tym, że jeden z nich (kontrolujący) uprawniony jest do ustalenia wyznażeń oraz wykonania drugiego podmiotu, a ten drugi podmiot (kontrolowany) zobowiązany jest umożliwić kontrolującemu realizację tych uprawnień; L. Murat, *Stosunek kontrolnoprawny*, „Kontrola Państwowa” 2016, nr 3, s. 12, 20.

odpowiedzi nie jest łatwe, ponieważ pojęcie „kontroli państwowej” stanowi przedmiot ponad pół wieku trwającej dyskusji. Przez długi czas kontrolę państwową identyfikowano z kontrolą prowadzoną przez NIK. Pod koniec lat sześćdziesiątych XX w. Emanuel Iserzon zaproponował, aby pojęcie kontroli państwowej traktować jako szczególny typ kontroli wykonywanej przez specjalny organ państwowy, nieadministracyjny, niesorsortowy i nierządowy²⁹. Z utożsamianiem NIK z kontrolą państwową wiąże się — jak zauważyła Iwona Sierpowska — ekwiwalentne traktowanie terminów: „kontrola państwowa”, „naczelny organ kontroli państwowej”, „najwyższa instytucja kontrolująca” oraz NIK³⁰. Z biegiem czasu wyodrębniono kontrolę państwową *sensu largo* (realizowaną przez ogół organów państwa) oraz kontrolę państwową *sensu stricto* (sprawowaną przez NIK). Obecnie uważa się, że kontrola państwowa jest częścią prawnego systemu kontroli i sprawują ją różne organy państwa, a nie tylko NIK³¹.

Proponuję, aby występujący obok rzeczownika „kontrola” przymiotnik „państwowa” rozumieć jako podkreślenie władczego, tj. publicznoprawnego charakteru stosunku prawnego, jaki nawiązują różne organy kontroli z podmiotami kontrolowanymi. Wówczas w systemie organów kontroli państwowej znalazłyby się wszystkie instytucje (lub ich wewnętrzne jednostki organizacyjne), które mają z mocy prawa kompetencję do nawiązania stosunku kontrolnoprawnego (tj. mające zdolność kontrolnoprawną).

V. NACZELNOŚĆ NIK W UJĘCIU KOORDYNACYJNYM

Uważam, że atrybut naczelności uprawnia Izbę do podejmowania działań koordynujących system kontroli. Jest to kwestia niebagatelna, zwłaszcza że od wielu lat jednym z głównych zarzutów podnoszonych pod adresem organów kontroli jest niespójność kontroli. Problem ten został dostrzeżony przez doktrynę, która apeluje o lepszą koordynację, np. brak ogólnego scalenia, transparentności i koordynacji kontroli zauważyła Irena Lipowicz³². Andrzej Sylwestrzak propagował rozwój potencjału koordynacyjnego NIK³³, zaś Roman Hauser postawił do dziś aktualne pytanie o sposób rozstrzygania ewentualnych sporów wtedy, gdy dochodzi do krzyżowania się i dublowania kompetencji różnych podmiotów uprawnionych do kontroli³⁴. Warto odnotować też wypowiedź Cezarego Kosikowskiego, który nie widział żadnych przeszkód ustrojowoprawnych, aby „organy kontroli współdziałały ze sobą nie dublując kontroli, lecz je koordynując i wykorzystując wzajemnie ich wyniki, bądź też je uzupełniając, a nawet sprawdzając”³⁵.

²⁹ E. Iserzon, *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968, s. 179.

³⁰ I. Sierpowska, *Funkcje kontroli państwowej. Studium prawnoporównawcze*, Wrocław 2003, s. 33.

³¹ *Vide* np. J. Szymanek, *O kontroli państwowej — teoretycznie*, „Kontrola Państwowa” 2006, nr 5, s. 18, 24.

³² I. Lipowicz, *Pozycja ustrojowa NIK*, „Kontrola Państwowa” 2010, nr 1 (wyd. specjalne), s. 45.

³³ A. Sylwestrzak, *Status prawny NIK w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i standardów Unii Europejskiej*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne), s. 53.

³⁴ R. Hauser, *Znaczenie instytucji kontrolnych dla praworządnego funkcjonowania państwa*, „Kontrola Państwowa” 2010, nr 1 (wyd. specjalne), s. 61.

³⁵ C. Kosikowski, *Status prawny NIK...*, s. 22.

Oprócz doktryny, koordynacją systemu kontroli interesuje się kierownictwo NIK³⁶. Pomysł uskutecznienia koordynacji pozostaje jednak dotąd na dość dużym poziomie ogólności³⁷. Twierdzę, że można przekształcić go w skuteczne narzędzie usprawniające pracę organów kontroli, skupiając się na powiązaniu koordynacji z kontrolą rozumienia prawa, o czym w dalszej części artykułu.

VI. KONTROLA ROZUMIENIA PRAWA

Spośród czterech prawnych aspektów kontroli³⁸, dotychczas stosunkowo mało uwagi poświęcano formułowaniu przez kontrolujących wzorców kontroli. Wynikało to zapewne z założenia, że *ius scripta* przesądza o treści wzorców kontroli, a przejście od generalnej i abstrakcyjnej normy prawnej do konkretnego i indywidualnego standardu postępowania podmiotu kontrolowanego (wzorca/wyznaczenia kontroli) ma charakter niejako automatyczny³⁹. Jednak procesu formułowania wzorców kontroli nie można zamknąć w tym modelu, ponieważ nazbyt go upraszcza. Poza tym to niewątpliwie teoretycznie podejście znajduje zastosowanie tylko w odniesieniu do jednego kryterium kontroli, do którego stosowania uprawniona jest NIK (legalności), gdy tymczasem Izba ma ich cztery (także celowości, gospodarności oraz rzetelności).

Każda kontrola wymaga sformułowania przez kontrolującego wzorców kontroli. Innymi słowy, musi on ustalić, jak być powinno. W przeciwnym razie kontrolujący nie mógłby wypowiedzieć się o prawidłowościach oraz nieprawidłowościach w działaniach podmiotu kontrolowanego. Wobec tego każdy wzorzec kontroli może być sprowadzony do postaci normy postępowania. Przeprowadzając kontrolę na podstawie kryterium legalności, instytucja kontrolująca ukierunkowuje się na badanie zgodności działania podmiotu kontrolowanego z normami szeroko rozumianego prawa stanowionego. Wzorce kontroli powinny zatem merytorycznie odzwierciedlać zawarte w prawie stanowionej normy prawne. Innymi słowy, do wypowiedzenia się o przestrzeganiu norm *ius scripta* konieczne jest przyjęcie przez kontrolującego tychże norm za podstawę wzorców kontroli. Normy prawa stanowionego nie są jednak wzorcami kontroli: wyznaczenia to zrekonstruowane przez organ kontrolujący normy *ius scripta*, skonkretyzowane do podmiotu kontrolowanego i okoliczności objętych kontrolą.

Odtwarzanie treści norm prawnych przez NIK (i wielu innych organów kontroli) następuje na podstawie upoważnienia publicznego i ma doniosłość prawną w tym

³⁶ Np. M. Sekuła (prezes NIK w latach 2001–2007) podniósł, że kontrola państwowa wciąż czeka na stworzenie w miarę jednolitego systemu, a szansę po temu daje właśnie rozwinięcie konstytucyjnej naczelnosci NIK; *Obchody 95. rocznicy powołania NIK*, „Kontrola Państwowa” 2014, nr 2, s. 60.

³⁷ C. Kosikowski wskazywał na potrzebę zastanowienia się, czy współdziałanie organów kontroli nie powinno być przez Izbę organizowane lub koordynowane, a nawet czy nie powierzyć NIK kompetencji do oceny funkcjonowania innych ogniw systemu kontroli, *idem*, *Status prawny NIK...*, s. 14, 24.

³⁸ Tzn.: 1) ustalenia stanu rzeczywistego (wykonań), 2) określenia stanu obowiązującego (wyznażeń/wzorców), 3) porównania wykonań z wyznaczeniami, 4) stwierdzenia przyczyn ewentualnych kolizji pomiędzy wyznaczeniami a wykonaniami. *Vide* J. Szymanek, *O kontroli...*, s. 21.

³⁹ Przykładowo J. Dziadoń utrzymywał, że kryterium legalności jest „niejako z definicji” wzorcem normatywnym, a więc stwierdzenie odchylenia stanu rzeczywistego od normy jest stosunkowo łatwe; *idem*, *Próba interpretacji kryteriów kontroli*, „Kontrola Państwowa” 1995, nr 6, s. 24.

sensie, że odbywa się w imieniu państwa. Działanie to wiąże się z szeroko omawianą w literaturze problematyką wykładni. Interpretacja dokonywana przez NIK nie jest jednak typową wykładnią operatywną, albowiem nie dokonuje jej organ władzy publicznej i nie wiąże podmiotów, wobec których prawo jest stosowane (tj. jednostek kontrolowanych). Osobliwość ta przyczynia się wręcz do kwestionowania uprawnień interpretacyjnych Izby, np. w 2015 r. jeden ze skontrolowanych przez NIK ministrów podniósł zarzut, że obowiązującą go wykładnię mogą stanowić jedynie sądy oraz TK, natomiast Izba narusza swoje kompetencje „przyjmując jako wiążącą interpretację akceptowaną przez kontrolerów”⁴⁰. Stanowisko ministra zapewne odzwierciedla liczne wątpliwości. Tymczasem, jak wiadomo, interpretacja prawa stanowi konieczny warunek działania każdego podmiotu stosującego prawo. Kolegium NIK słusznie wobec tego odpowiedziało ministrowi, że dokonując kontroli pod względem legalności, Izba z istoty rzeczy musi dokonywać wykładni przepisów odnoszących się do kontrolowanej działalności, w przeciwnym przypadku nie byłaby w stanie stwierdzić, czy kontrolowana jednostka działa prawidłowo, czy też nieprawidłowo⁴¹. Istota problemu leży więc nie w samej kompetencji interpretacyjnej, ale w warunkach poprawnego przeprowadzania wykładni oraz w jej konsekwencjach prawnych, zwłaszcza że w Izbie przyjmuje się, że dopóki interpretowane podczas kontroli przepisy prawa nie zostaną zmienione, za obowiązującą i uzasadnioną należy przyjąć wykładnię NIK⁴².

Dokonując wykładni, instytucje kontrolne borykają się zasadniczo z tymi samymi problemami, jakie towarzyszą sędziom i administracji. Nie będę ich szczegółowo omawiał. Wystarczy powiedzieć, że nawet NIK — dysponując wysoko wykwalifikowaną kadrą i zaawansowanymi technologiami — ma trudności z zachowaniem jednolitości własnych decyzji interpretacyjnych. Już sama skala aktywności kontrolnej Izby (około 2,5 tys. kontroli rocznie oraz około 300 uchwał w sprawie zgłoszonych zastrzeżeń) sprawia, że liczba sformułowanych wyznaczeń sięga wielu tysięcy każdego roku. Utrzymanie jednolitości rozumienia prawa między poszczególnymi komórkami kontrolnymi NIK stanowi choćby z tego tylko powodu poważne wyzwanie. Tymczasem każdy przypadek rozbieżności interpretacyjnej — przy domniemaniu racjonalności prawodawcy — wskazuje albo na błędne zastosowanie reguł wykładni, albo na ich ograniczoną przydatność do ustalenia treści normy prawnej. Skłaniam się ku temu, że zdecydowana większość takich przypadków należy do tej drugiej grupy.

Kontrolerzy często zmagają się z niejasnym tekstem prawnym i wiele wysiłku poświęcają na ustalanie wzorców kontroli. Brak pewności co do treści normy prawnej przekłada się na brak pewności co do treści wzorca kontroli. Jednak Izba nie może uchylić się od rozstrzygnięcia trudnych przypadków interpretacyjnych nawet w obliczu niejednolitego orzecznictwa sądowego czy niezdecydowanego stanowiska doktryny

⁴⁰ Uchwała Kolegium NIK z 16 grudnia 2015 r., nr 72/2015, s. 9 (niepubl.).

⁴¹ *Ibidem*, s. 11.

⁴² Uchwała Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej NIK z 26 kwietnia 2016 r., KPK-KPO. 443.060.2016, s. 4 (niepubl.).

(ustawodawca w zasadzie nie zwalnia NIK z tego obowiązku)⁴³. Nawet wnikliwe poznanie okoliczności prawnych i biegłość w posługiwaniu się przez kontrolerów regułami interpretacyjnymi nie gwarantuje jednolitego rozumienia prawa. Jak bowiem wiadomo, wykładnia to złożone zjawisko prawne i psychiczne wciąż do końca nie jest zbadane. Kolegialność procedowania Izby jedynie w ograniczonym stopniu wypośredkowuje indywidualne stanowiska. Taka sytuacja jest nieunikniona (choć, co oczywiste, jest niepożądana), albowiem nie opracowano skutecznych narzędzi sylogizujących wykładnię. Można zauważyć, że z identycznymi problemami borykają się w swojej działalności podmioty kontrolowane i to niezależnie od fachowości obsługującego je zaplecza prawników.

Dotychczas za głównego sprawcę wcześniej wymienionych kłopotów uważano prawodawcę. Krytykowano jakość tworzenia prawa, zarzucając legislatorom nieudolność. Równocześnie rozpowszechniło się oczekiwanie stanowienia jednoznacznych przepisów regulujących w sposób niebudzący wątpliwości wszystkie sytuacje, z jakimi mogą się spotkać stosujący prawo. Oczywiście można mieć zastrzeżenia pod adresem jakości tworzonego prawa, jednak oczekiwanie faktycznej doskonałości trąci naiwnością. Autorzy prawa nie mogą przewidzieć wszystkich wariantów, do których znajdzie zastosowanie tworzone przez nich prawo. Rotacja osób pełniących funkcje prawodawcze niewiele tu pomoże. Przykładów dostarczają prowadzone przeze mnie badania nad normatywną ekspresją ustawy o NIK. W orzecnictwie Izby (na które składają się uchwały w sprawie zastrzeżeń do wystąpień pokontrolnych NIK, podejmowane przez Kolegium NIK oraz Zespoły Orzekające Komisji Rozstrzygającej NIK) corocznie jest formułowanych wiele normatywnych stwierdzeń odnoszących się jedynie do tej ustawy, tj. orzekania w kwestiach nieuregulowanych tam *expressis verbis*. NIK formułuje zaś wielokrotnie więcej takich wypowiedzi w stosunku do ustaw, których przestrzeganie stanowi przedmiot kontroli. Jest to działalność niezbędna do funkcjonowania prawa jako takiego. Gdyby prawodawca był w stanie przewidzieć i uregulować wszystkie te kwestie, to sama tylko ustawa o NIK musiałaby mieć wielokrotnie większą objętość i nie byłaby — wbrew pozorom — łatwiejsza w stosowaniu. Presja na doprecyzowywanie prawa prowadzi zwykle do obniżenia jego komunikatywności. Doregulowanie jednego szczegółu rodzi bowiem pytanie o sens nieuregulowania innego. Uleganie jej często bywa szkodliwe, ponieważ nie można uregulować wszystkich wariantów, jakie przynosi życie. W rezultacie tego, że niekonsekwencja goni niekonsekwencję, jeszcze bardziej utrudniona jest racjonalizacja prawa w procesie wykładni zarówno dla tworzących prawo, jak i je stosujących, także dla kontrolowanych, jak i kontrolujących. Moim zdaniem, rozwiązania problemu należy poszukiwać nie tyle w sposobie stanowienia prawa, ile w sposobie stosowania prawa. I tu właśnie pojawia się potrzeba nadania nowego rozumienia dla naczelności NIK.

⁴³ Wyjątkiem jest możliwość zwrócenia się NIK do prezesa Prokuratury Generalnej Skarbu Państwa o wydanie opinii prawnej w sprawie, powstałej w toku kontroli wątpliwości wymagającej interpretacji przepisów prawnych związanych z ochroną praw lub interesów Skarbu Państwa (art. 49a ustawy o NIK).

VII. SYSTEM KONTROLI JAKO POSZANOWANIE WŁASNYCH WYPOWIEDZI NORMATYWNYCH

W zasadzie każda kontrola przeprowadzana na podstawie kryterium legalności jest w równym stopniu kontrolą przestrzegania prawa i kontrolą jego rozumienia. Jest tak dlatego, że z reguły podmioty kontrolowane postępują zazwyczaj tak, jak odczytują przepisy prawa (sam rzadko spotykałem się z przypadkami, aby kontrolowany postępował inaczej niż rozumiał prawo). Wobec tego większość kontroli można rozumieć jako zderzenie wyników wykładni operatywnych dwóch uczestników stosunku kontrolnoprawnego: kontrolującego oraz kontrolowanego. Oto jeden z nich (kontrolowany) odczytał treść odnoszących się do niego norm prawnych, a drugi (kontrolujący) sprawdza, czy odczyt ten był poprawny. Poniekąd przypomina to uprawnienia sądownictwa i ma wiele z nim wspólnego. Kontrolowanie nie narusza jednak trójpodziału władz, albowiem nie służy wymierzaniu sprawiedliwości ani nie jest — co do zasady — sprawowaniem sądu nad prawem⁴⁴.

Spójność systemu kontroli wiąże się ze spójnością formułowania wzorców kontroli, zaś o tym przesądza przyjmowanie niesprzecznego rozumienia przepisów prawa przez wszystkie podmioty należące do systemu kontroli. Obecnie spójność jest względnie możliwa do utrzymania co najwyżej w odniesieniu do jednoznacznych przepisów prawa, w stosunku do których znajduje zastosowanie zasada *clara non sunt interpretanda* (nie dokonuje się wykładni tego, co jasne). W wielu przypadkach jest to praktycznie nieosiągalne choćby dlatego, że brakuje narzędzi do skutecznej wymiany informacji między uczestnikami systemu kontroli o sformułowanych już wzorcach kontroli.

Krytycy takiego przedstawienia przeze mnie sprawy mogą podnieść, że kwestie te są nieistotne, ponieważ organy kontroli formułują wzorce kontroli, które odnoszą się tylko do indywidualnych sytuacji i konkretnych adresatów. Zgadzam się, że wzorce kontroli służą zbadaniu poprawności działania określonego w danej kontroli podmiotu. Jednak organy kontroli dokonują rozstrzygnięć co do prawidłowości/nieprawidłowości ostatecznie nie ze względu na to, że kontrolowanym jest Jan Kowalski, lecz ze względu na cechy, które ma i okoliczności, w których się znalazł. Faktu tego nie zmienia ich ewentualna unikalność, która nie może wykluczać powtarzalności. Formułując jednostkową wypowiedź normatywną, instytucja kontrolująca jednocześnie zobowiązuje się postąpić tak samo, kontrolując każdy następny podobny rodzajowo podmiot, który znajdzie się w tych samych okolicznościach. Każde sformułowanie wzorca kontroli o cechach indywidualności i konkretności wiąże się z przynajmniej domyślnym (*implicite*) sformulowaniem wzorca o cechach generalności i abstrakcyjności. Przejście to odbywa się na podstawie zasady uniwersalizowalności (dotychczas w literaturze odnoszącej się do judykatury)⁴⁵. Potraktowanie jakiegoś stanu faktycznego raz jako niezgodnego z prawem, a innym razem jako z nim zgodnego jest choćby intuicyjnie niewłaściwe. Jednostkowy

⁴⁴ Osobną kwestią jest sformułowanie modelu relacji między systemem sądownictwa a systemem kontroli, ponieważ oba te systemy muszą być ze sobą w pełni zintegrowane, szczególnie na płaszczyźnie interpretacji prawa.

⁴⁵ *Vide* L. Morawski, *The universalizability principle...*; *idem*, *Precedens...*, s. 4.

wzorzec kontroli musi implikować ogólny wzorzec kontroli. W przeciwnym razie kontrole byłyby jednostkowymi, nieprzewidywalnymi zdarzeniami prawnymi o znacznej przypadkowości rozstrzygnięć. Żadna instytucja kontrolująca nie może się na to otwarcie godzić, gdyż wówczas stawałaby się oficjalnie dawcą przywilejów, tudzież siewcą dyskryminacji. Powinność poszanowania własnych wypowiedzi wynika z poszanowania sprawiedliwości formalnej, zaś bez niej nie może być mowy o praworządności kontroli. Co więcej, organy kontroli winne są poszanowanie nie tylko własnym, ale wszystkim wyznaczeniom systemu kontroli, tzn. prawu operatywnemu systemu kontroli. Właśnie z tych powodów uważam, że naczelność Izby powinno się rozumieć jako uprawnienie do ukształtowania takich stosunków między organami kontroli, aby były one zdolne formułować niesprzeczne wzorce kontroli, czyli przeprowadzać kontrole praworządne.

System prawa można wobec tego przedstawiać jako system norm prawnych pochodzących z *ius scripta* oraz komplementarny w stosunku do niego system uniwersalizowanych wzorców kontroli. System wzorców kontroli powinien być spójny, gdyż jest to atrybut systemu prawa przenoszony na wzorce kontroli więzią komplementarności (wzorce niekomplementarne w stosunku do norm *ius scripta* są wzorcami niepoprawnymi). System wzorców kontroli można nazwać prawem operatywnym systemu kontroli, ponieważ składa się z decyzji stosowania prawa pochodzących od instytucji kontrolnych. Co oczywiste, nie odzwierciedla on jednak wszystkich obowiązujących norm prawnych, ponieważ nie da się prowadzić kontroli totalnej, tj. przestrzegania całego prawa obowiązującego w danej chwili.

VIII. NIK JAKO ORGANIZATOR SYSTEMU WZORCÓW KONTROLI

Doszedłem do momentu, w którym można zaproponować pewne praktyczne rozwiązania. Nie będzie to remedium doskonałe, lecz ma szansę usprawnić stosowanie prawa. Moje propozycje wynikają z przekonania, że nie jest możliwe, nawet przy rzetelnym korzystaniu z dyrektyw interpretacyjnych, zapewnić tego samego rezultatu wykładni w odniesieniu do trudnych przypadków interpretacyjnych. O ile nie da się uniknąć nieprzewidywalności pierwszego rozstrzygnięcia, o tyle da się zmniejszyć (choć nie wyeliminować) nieprzewidywalność rozstrzygnięć następnych. Osiągnięcie już tego efektu byłoby i tak znaczącym postępem zarówno dla kontrolujących, jak i kontrolowanych. Ci pierwsi mogliby oszczędzić sobie powielania wysiłku interpretacyjnego, ci drudzy zaś mieliby jasny sygnał co do oczekiwanego od nich zachowania. Warunkiem praworządnego wyznaczania wzorców kontroli (tj. dokonywanego w poszanowaniu całego systemu wzorców kontroli) jest posiadanie przez organy kontroli realnego dostępu do tych wypowiedzi, korzystanie z tej wiedzy, a także wykorzystywanie narzędzi identyfikujących przypadki niespójności i uzgadniania stanowisk. W celu skoordynowania systemu wzorców kontroli należy:

1) Na bieżąco identyfikować, wyodrębniać i uniwersalizować wzorce kontroli przez każdy organ znajdujący się w systemie kontroli. Uniwersalizacja wzorców kontroli polega *de facto* na wyrażeniu wyrażnie tego, co dotychczas zakładało się domyślnie. Najlepiej aby uniwersalizowane wzorce kontroli miały postać jednozdaniowych tez,

z możliwością łatwego uzyskania wiedzy o okolicznościach ich sformułowania (np. poprzez dostęp do zanonimizowanego tekstu źródłowego po „kliknięciu” na tezę zapisaną w postaci elektronicznej). Uniwersalizacji można poświęcić osobny artykuł, ale jedynie zaznaczę, że powinna odbywać się na podstawie pewnych ustandaryzowanych reguł, tak aby zuniwersalizowane wzorce były powszechnie czytelne, a sama uniwersalizacja dawała rękojmię rzetelności. Ich sformułowanie i doskonalenie należy do zadań NIK.

2) Upubliczniać informacje o zuniwersalizowanych wzorcach kontroli. Obecnie wyniki kontroli są zazwyczaj udostępniane w „Biuletynie Informacji Publicznej” oraz na stronach internetowych instytucji kontrolnych. Taka zdekoncentrowana forma upubliczniania informacji jest nietransparentna, bowiem wzorce kontroli giną w masie innych informacji. Postuluję, aby stworzyć ujednoliconą platformę zamieszczania zuniwersalizowanych wzorców kontroli, powiązanych tematycznie, np. odnoszących się do zamówień publicznych, prawa podatkowego czy zarządzania finansami publicznymi. W celu łatwej kwerendy optymalnym rozwiązaniem byłoby zintegrowanie jej z obecnie wykorzystywanymi przez prawników systemami informacji prawnej (typu Legalis czy Lex). Jest to zadanie NIK jako organizatora systemu kontroli.

3) Identyfikować sprzeczne wzorce kontroli i uzgadniać wspólne stanowisko na przyszłość. W systemie organów kontroli powinno funkcjonować narzędzie identyfikujące sprzeczne wzorce kontroli (zarządzane przez NIK). Po wykryciu takiego przypadku, NIK organizowałaby spotkania przedstawicieli organów kontroli, aby wypracować — w porozumieniu — jednolite stanowisko na przyszłość (np. w postaci wspólnej wskazówki, również upublicznianej). Gdyby okazało się to niemożliwe, brak uzgodnienia dawałby NIK asumpt do uruchomienia procedury *de lege ferenda*. Oznaczałoby to bowiem, że pomimo wysiłku organy kontroli nie są w stanie poprawnie (tj. nie-sprzecznie) odtworzyć treści normy prawnej i wobec tego potrzebna jest interwencja prawodawcy. Wydaje mi się, że takie sytuacje byłyby rzadkie, a wiele spraw można by rozstrzygnąć na poziomie uzgodnień wewnątrzsystemowych.

4) Rozwijać naukę o kontroli. Doskonalenie praworządności wyznaczania wzorców kontroli powinno być przedmiotem zainteresowania nauki o kontroli. Do zadania NIK należy kontynuowanie mecenatu nad badaniami prawnonaukowymi nad kontrolą jako zjawiskiem prawnym. W szczególności potrzebne są zintensyfikowane badania nad standardami uniwersalizowania wzorców normatywnych oraz ich podporządkowania systemowi rozstrzygnięć sądowych. Nauka o kontroli powinna być ukierunkowana na praktyczne rozwiązywanie problemów i na dostarczanie narzędzi służących dezawuowaniu pozorów praworządności kontroli.

Czy wcześniej wymienione propozycje są wykonalne? Przede wszystkim jestem przekonany, że system kontroli można zintegrować bez metod nakazowych⁴⁶. Chodzi

⁴⁶ Nawiasem mówiąc, jest to kierunek wyznaczony przed laty przez TK w odniesieniu do problematyki spójności interpretacji przepisów prawa podatkowego. Pierwszeństwo przyznano sile autorytetu organu, a jego źródłem powinno być uwzględnienie usytuowania ustrojowego i funkcji realizowanej przez organ, a nie zaś wyłącznie respektowanie nadanego mu z mocy prawa wiążącego charakteru interpretacji problemów prawa podatkowego; wyrok TK z 11 maja 2004 r., sygn. akt K 4/03, OTK ZU 2004/5A/41.

o to, żeby udział organu kontroli w systemie kontroli oznaczał realne ułatwienie wykonywania kontroli, a nie dodanie sobie kolejnych obowiązków o niejasnych korzyściach. Uważam, że potencjalne pożytki mają szansę znacznie przewyższyć koszty związane z uczestniczeniem w systemie. W szczególności mogłoby się zmniejszyć obciążenie kontrolerów, albowiem ograniczona zostałaby konieczność powielania tej samej pracy przy formułowaniu wzorców kontroli. Co więcej, powstałaby szansa nawiązania między instytucjami kontroli realnego dyskursu normatywnego moderowanego przez NIK. Wzorce kontroli powinny bowiem mieć możliwość ewolucji, tzn. wzorce lepsze wypierać wzorce gorsze. Ponadto upublicznianie zuniwersalizowanych wzorców (które uważam za dobro publiczne) zwiększyłoby poczucie pewności prawa po stronie podmiotów kontrolowanych. Zmniejszeniu uległaby też potrzeba przeprowadzania dużej liczby kontroli, ponieważ bardziej jednolite wzorce kontroli skuteczniej niż dotychczas oddziaływałyby na ich rzeczywiste postępowanie jako swoiste *soft law*⁴⁷. Co ważne, mogłaby wreszcie ulec złagodzeniu presja nowelizacji na prawodawcę, bowiem wiele trudnych przypadków interpretacyjnych znalazłoby swoje przemyślane i jednolite rozstrzygnięcie na poziomie systemu wzorców kontroli.

IX. FUNKCJONOWANIE SYSTEMU WZORCÓW KONTROLI

Udział organów kontroli w kształtowaniu systemu wzorców kontroli to zagadnienie wielowątkowe i zasługujące na odrębne omówienie. W największym skrócie polegałoby to na zapoznawaniu się uczestników systemu z już istniejącymi wzorcami kontroli i braniu ich pod uwagę przy formułowaniu własnych. Nie oznacza to jakiegś generalnej hierarchizacji wzorców i formalnego podporządkowania się organów kontroli. Nadal bowiem istniałaby możliwość wyznaczania wzorców sprzecznych z już istniejącymi (i to nawet z pochodzącymi od NIK), z tą zasadniczą różnicą, że wówczas — byłoby to działaniem świadomym, a nie wynikającym z niewiedzy o tym, co robią inne organy kontroli; wiązałoby się z koniecznością uzasadnienia „odejścia”; uaktywniałoby „procedurę spójności” podejmowaną przez NIK w celu zapobieżenia niespójnościom w przyszłości⁴⁸.

X. NACZELNOŚĆ NIK A PODLEGŁOŚĆ SEJMOWI

Omawiając naczelną rolę NIK nie sposób pominąć problematyki pozycji ustrojowej Izby względem Sejmu. Art. 202 ust. 2 konstytucji stanowi, że NIK podlega Sejmowi. W literaturze przez taką podległość rozumie się jako zespół uprawnień Sejmu względem NIK oraz obowiązków Izby względem Sejmu. Należą do nich np. przedkładanie Sejmowi okresowych planów pracy Izby; składanie sprawozdań z działalności NIK,

⁴⁷ Zwłaszcza, że w literaturze podnosi się, że efekt prewencyjny to największa wartość i prawdziwy sens kontroli: E. Jarzęcka-Siwik, M. Proksa, *Przygotowanie i przeprowadzanie kontroli doraźnych przez NIK*, „Kontrola Państwowa” 2016, nr 5, s. 44.

⁴⁸ Zasady służące poszanowaniu własnych wypowiedzi przedstawiłem w artykule z 2015 r. o jednolitości orzecznictwa NIK i można by je tu analogicznie zastosować; *vide* L. Murat, *Jednolitość orzecznictwa NIK*, „Kontrola Państwowa” 2015, nr 4, s. 40–46.

które podlegają rozpatrzeniu przez Prezydium Sejmu; przedkładanie Sejmowi analizy wykonania budżetu państwa i założeń polityki pieniężnej, informacji o wynikach kontroli zleczanych przez Sejm lub jego organy a także wniosków w sprawie rozpatrzenia przez Sejm określonych problemów związanych z działalnością organów wykonujących zadania publiczne; możliwość zlecania NIK przeprowadzania kontroli działalności Kancelarii Prezydenta, Kancelarii Sejmu, Kancelarii Senatu i innych jednostek⁴⁹. Tak rozumiana podległość wydaje się pozostawać neutralna względem naczelności Izby. Sprawa staje się jednak bardziej skomplikowana na płaszczyźnie funkcjonalnej, gdy zdamy sobie sprawę z tego, że Sejm może znajdować się w sferze oddziaływania NIK jako naczelnej instytucji kontroli państwowej. Przyjmując rozumienie systemu kontroli państwowej jako systemu składającego się z podmiotów kontrolujących, należy włączyć do systemu także i Sejm ze względu na posiadane przez niego uprawnienia kontrolne nad działalnością Rady Ministrów w zakresie określonym przepisami Konstytucji RP i ustaw (art. 95 ust. 2 konstytucji)⁵⁰. Pogląd taki — propagowany przez Jacka Kulickiego — prowadzi bez wątpienia do rozciągnięcia naczelności NIK na Sejm. Powstaje wobec tego paradoks „sprawowania naczelności przez podmiot podległy”.

Czy wobec tego Sejm pozostaje związany z NIK więzią jej naczelności, podobnie jak inne podmioty systemu kontroli? Jak pamiętamy, naczelność rozumiem w kategoriach koordynacji rozumienia prawa. Postawię więc pytanie odwrotne, czy Sejm może narzucać NIK własne rozumienie przepisów ustawowych, zaś Izba jako instytucja podległa musi te rozumienie przyjąć za obowiązujące ją wzorce kontroli? Odpowiedź twierdząca prowadziłaby do wniosku, że to Sejm sprawuje faktycznie naczelną rolę w systemie kontroli i to nie w znaczeniu koordynacyjnym, ale w kategoriach ingerencji władczej. Taki pogląd nie wydaje się jednak słuszny.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził w 1998 r., że podległość nie może dawać podstaw do naruszenia istoty samodzielności NIK⁵¹. Z tego wynika, że podległość ma granice konstytucyjne. W literaturze podkreśla się, że „ustalenia kontroli, oceny, uwagi i wnioski formułowane przez NIK mogą być weryfikowane tylko w postępowaniu prowadzonym przez Izbę i nie podlegają zmianie nawet przez Sejm RP”⁵². Utwierdza mnie to w przekonaniu, że Sejm nie ma uprawnienia do formułowania wobec Izby wiążących instrukcji (wykładni autentycznej) co do treści wzorców kontroli. Interesującym przykładem jest uchwała Sejmu z 2000 r. w sprawie wzmocnienia kontroli państwowej prowadzonej przez NIK⁵³. W uchwale tej Sejm uznał za konieczne „wzmocnienie i unowocześnienie” kontroli wykonywanej przez NIK i określił m.in. powinność ustalania przez Izbę przyczyn nieprawidłowości i ocenę mechanizmów nieprawidłowości.

⁴⁹ W. Skrzydło, *Konstytucja...*, s. 271. *Vide* też przykłady podległości E. Jarzęcka-Siwik i B. Skwarka, *Najwyższa Izba Kontroli. Komentarz...*, s. 20; J. Mazur, *Współpraca Najwyższej Izby Kontroli z Sejmem — między podległością a współdziałaniem*, „Kontrola Państwowa” 2015, nr 2, s. 11.

⁵⁰ J. Kulicki, *Kontrola skarbową...*, Warszawa 2014, s. 73–74.

⁵¹ Wyrok TK z 1 grudnia 1998 r., sygn. akt K 21/98, OTK 1998/7/116.

⁵² E. Jarzęcka-Siwik, B. Skwarka, *Najwyższa Izba Kontroli. Komentarz...*, s. 21.

⁵³ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 20 stycznia 2000 r. w sprawie wzmocnienia kontroli państwowej prowadzonej przez Najwyższą Izbę Kontroli (M.P. nr 2, poz. 10).

Nie dał jednak żadnych wskazówek, jak należy formułować nieprawidłowości. Ponadto samo zlecenie kontroli przez Sejm zostało ogólnikowo unormowane w regulaminie Sejmu w art. 162a ust. 1: „Wniosek komisji o przeprowadzenie kontroli przez Najwyższą Izbę Kontroli powinien zawierać cel i zakres zlecanej kontroli oraz wskazywać podmiot podlegający kontroli”⁵⁴. W regulaminie nie ma wzmianki o możliwości narzucania Izbie rozumienia prawa, którego przestrzeganie ma być przedmiotem zlecanej kontroli.

Przestrzeganie tworzonego przez Sejm prawa jest często przedmiotem kontroli NIK, jednak Sejm nie ma możliwości narzucenia Izbie wykładni prawa (podobnie jak minister nie może narzucić Izbie własnej interpretacji wydanego przez siebie rozporządzenia, a strony umowy nie mogą narzucić Izbie ich interpretacji tej umowy)⁵⁵. W konstytucji nie przewidziano wydania wiążącej wykładni autentycznej prawa uchwalonego przez Sejm i Senat⁵⁶. Jedyny sposób wpływania na treść wzorców kontroli wiedzie przez legislację, tj. dokonywanie zmian przepisów będących przedmiotem kontroli NIK (np. doprecyzowanie pewnego zagadnienia). Jednak nawet wówczas zmiany będą się odnosić do przyszłych wzorców kontroli (a dokładniej — w odniesieniu do stanów faktycznych od momentu obowiązywania nowych uregulowań prawnych). W tym właśnie kontekście należy czytać przytaczane wcześniej stanowisko Komisji Rozstrzygającej NIK, że za obowiązującą należy przyjąć wykładnię NIK dopóki interpretowane przepisy nie zostaną zmienione⁵⁷. Paradoks „sprawowania naczelności przez podmiot podległy” jest więc pozorny, albowiem naczelnność oraz podległość odnoszą się do różnych kategorii. Naczelnność w ujęciu koordynacyjnym nie narusza tradycyjnie rozumianego porządku ustrojowego m.in. z tego powodu, że rozciąga się nie na Sejm jako całość, lecz na pewien wycinek jego uprawnień (uprawnień kontrolnych).

Nie wdając się w analizowanie rozbieżności doktryny co do sposobu pojmowania funkcji kontrolnej Sejmu⁵⁸, poprzestanę na przytoczeniu oczywistego poglądu Wojciecha Odrowąża-Sypniewskiego, że efektywne wykonywanie władzy ustawodawczej wymaga zagwarantowania Sejmowi dostępu do informacji źródłowej dotyczącej sposobu wykonywania stanowionego prawa⁵⁹. Celem kontroli jest pozyskiwanie informacji o tym, czy normy prawne są przestrzegane, tzn. jak są rozumiane. Nie widzę przeszkód ustrojowych dla twierdzenia, że ta sfera działalności kontrolnej Sejmu (wykonywana np. przez komisje śledcze) znajduje się w zasięgu zastosowania naczelności NIK w ujęciu koordynacyjnym. Sejm nie występuje wówczas jako prawodawca, ale

⁵⁴ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. w sprawie regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. M.P. z 2012 r. poz. 32, ze zm.).

⁵⁵ „Komisja Rozstrzygająca nie jest związana wykładnią autentyczną treści ugody, tj. dokonaną przez podmiot, który zawarł tą ugodę”; uchwała Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej NIK z 3 czerwca 2016 r. (KPK-KPO.443.087.2016) s. 13–14 (niepubl.).

⁵⁶ Wyrok SN z 9 lutego 2011 r., sygn. akt III PK 41/10.

⁵⁷ Uchwała Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej NIK z 26 kwietnia 2016 r., KPK-KPO.443.060.2016, s. 4 (niepubl.).

⁵⁸ *Vide* W. Odrowąż-Sypniewski, *Komisja śledcza jako forma kontroli sejmowej w świetle ustaleń Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 118.

jako organ kontroli⁶⁰. Wypowiadanie się np. sejmowych komisji śledczych co do prawidłowości i nieprawidłowości powinno następować nie w oderwaniu, lecz w poszanowaniu całego systemu kontroli, w tym m.in. w warunkach posiadania wiedzy o tym, jakie wzorce kontroli zostały dotychczas sformułowane w imieniu państwa w odniesieniu do przedmiotu kontroli przeprowadzanej w danym momencie przez komisję. Warunek ten nie oznacza bezwzględnego związania Sejmu wcześniejszymi wzorcami kontroli, lecz obowiązek takiego rozeznania prawa operatywnego systemu kontroli, aby formułować niesprzeczne wzorce kontroli lub — w razie takiej niemożliwości — odpowiednio uzasadniać swój wzorzec i w ten sposób rozwijać dyskurs normatywny. Naczelność NIK nie uszczupla więc suwerenności Sejmu, lecz ułatwia mu przeprowadzanie kontroli praworządnych.

XI. PODSUMOWANIE

Wobec mankamentów dotychczasowych propozycji rozumienia naczelności NIK, konieczne są dalsze poszukiwania uwzględniające pełnię ustrojowej doniosłości tego konstytucyjnego atrybutu. Naczelność wyznacza Izbie misję podniesienia ogólnego poziomu praworządności kontroli. Najbardziej pilnym zadaniem NIK jest opracowanie mechanizmu miękkiej koordynacji formułowania wzorców kontroli i identyfikowania niespójności wewnątrz prawa operatywnego systemu kontroli. Przeprowadzanie kontroli wiąże się bowiem z kontrolą rozumienia prawa i ma pewne cechy prawotwórstwa⁶¹. W udoskonaleniu normatywnej aktywności organów kontroli dostrzegam realną szansę na usprawnienie stosowania prawa. Można metaforycznie powiedzieć, że aby rozplątać prawo, trzeba splątać instytucje systemu kontroli ich własnymi wypowiedziami normatywnymi.

BIBLIOGRAFIA

ŹRÓDŁA

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483, ze zm.
- Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. w sprawie regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. M.P. z 2012 r. poz. 32, ze zm.).
- Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 20 stycznia 2000 r. w sprawie wzmocnienia kontroli państwowej prowadzonej przez Najwyższą Izbę Kontroli (M.P. z 2000 r. nr 2 poz. 10).
- Uchwała Kolegium NIK z 16 grudnia 2015 r., nr 72/2015 (niepubl.).
- Uchwała Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej NIK z 3 czerwca 2016 r. (KPK-KPO. 443.087.2016) (niepubl.).

⁶⁰ Art. 161 ust. 1 regulaminu Sejmu stanowi, że w sprawach związanych z wprowadzeniem w życie i wykonywaniem ustaw i uchwał Sejmu właściwe komisje przeprowadzają kontrole.

⁶¹ Zwłaszcza jeżeli za prawotwórczą uważać decyzję co do rozumienia normy prawnej nieprzewidywalną dla adresata, *vide* L. Morawski, *Precedens...*, s. 12.

- Uchwała Zespołu Orzekającego Komisji Rozstrzygającej NIK z 26 kwietnia 2016 r., KPK-KPO. 443.060.2016 (niepubl.).
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, Dz.U. z 2018 r. poz. 1510, ze zm.
- Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. z 2017 r. poz. 524, ze zm.
- Ustawa z dnia 8 października 1980 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. z 1980 r. nr 22, poz. 82 ze zm.
- Wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2011 r., sygn. akt III PK 41/10.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 12 listopada 2014 r., sygn. akt VI ACa 126/14.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 1 grudnia 1998 r., sygn. akt K 21/98, OTK 1998/7/116.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 czerwca 2000 r., sygn. akt 25/99, OTK ZU 2000/5/141.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2004 r., sygn. akt K 4/03, OTK ZU 2004/5A/41.

PIŚMIENNICTWO

- Dziadoń J., *Próba interpretacji kryteriów kontroli*, „Kontrola Państwowa” 1995, nr 6.
- Hauser R., *Znaczenie instytucji kontrolnych dla praworządnego funkcjonowania państwa*, „Kontrola Państwowa” 2010, nr 1 (wyd. specjalne).
- Iserzon E., *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1968.
- Jagielski J., *Recenzja monografii Z. Dobrowolskiego pt. Kontrola wydatków publicznych w systemie demokracji amerykańskiej*, „Kontrola Państwowa” 2007, nr 6.
- Jarzęcka-Siwik E., Liszcz T., Niezgódka-Medkova M., Robaczyński W., *Komentarz do ustawy o NIK*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2000.
- Jarzęcka-Siwik E., Proksa M., *Przygotowanie i przeprowadzanie kontroli doraźnych przez NIK*, „Kontrola Państwowa” 2016, nr 5.
- Jarzęcka-Siwik E., Skwarka B., *Najwyższa Izba Kontroli. Komentarz do ustawy o NIK*, Difin, Warszawa 2011.
- Katner W., *Sytuacja prawna podmiotów podlegających kontroli NIK*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 3 (wyd. specjalne).
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2003.
- Kosikowski C., *Status prawny NIK w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i standardów Unii Europejskiej (aspekty prawnofinansowe)*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne).
- Kram A., *Specjalne posiedzenie Kolegium NIK, poświęcone problemowi statusu prawnego NIK w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i standardów Unii Europejskiej*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne).
- Kulicki J., *Kontrola skarbowa w systemie kontroli państwowej*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2014.
- Lipowicz I., *Pozycja ustrojowa NIK*, „Kontrola Państwowa” 2010, nr 1 (wyd. specjalne).
- Mazur J., *Współpraca Najwyższej Izby Kontroli z Sejmem — między podległością a współdziałaniem*, „Kontrola Państwowa” 2015, nr 2.
- Morawski L., *The universalizability principle, justice and law — some remarks*, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1989, t. XXII.
- Morawski L., *Precedens a wykładnia*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 10.
- Murat L., *Jednolitość orzecznictwa NIK*, „Kontrola Państwowa” 2015, nr 4.
- Murat L., *Nauka o kontroli — rzeczywistość czy postulat?*, „Kontrola Państwowa” 2015, nr 6.

- Murat L., *Stosunek kontrolnoprawny*, „Kontrola Państwowa” 2016, nr 3.
- Odrowąż-Sypniewski W., *Komisja śledcza jako forma kontroli sejmowej w świetle ustaleń Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3.
- Padrak R., *Postępowanie kontrolne NIK. Komentarz*, Presscom, Wrocław 2012.
- Pawłowicz K., *Sądowa kontrola działań NIK wobec przedsiębiorców niepublicznych*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 12.
- Pietraszewska-Macheta A., E. Fryźlewicz-Chrapisińska, I. Kowalska-Mańkowska, A. Sidorko, K. Urban, *Ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2018.
- Sarnecki P., *Status prawny NIK w świetle Konstytucji*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne).
- Sekuła M., *Obchody 95. rocznicy powołania NIK*, „Kontrola Państwowa” 2014, nr 2.
- Sierpowska I., *Funkcje kontroli państwowej. Studium prawnoporównawcze*, Kolonia Limited, Wrocław 2003.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013.
- Sylwestrzak A., *Problematyka NIK w pracach Zgromadzenia Narodowego nad Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.*, „Kontrola Państwowa” 2004, nr 6.
- Sylwestrzak A., *Status prawny NIK w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i standardów Unii Europejskiej*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 2 (wyd. specjalne).
- Szymanek J., *O kontroli państwowej — teoretycznie*, „Kontrola Państwowa” 2006, nr 5.
- Szyszka A., *Udział NIK w postępowaniu sądowoadministracyjnym*, „Kontrola Państwowa” 2010, nr 1 (wyd. specjalne).