

Marcin Kamiński

ROZWÓJ KONCEPCJI PARTYCYPACJI W PROCEDURACH ADMINISTRACYJNYCH. PRAWO ADMINISTRACYJNE PROCESOWE W SŁUŻBIE JEDNOSTKI I WSPÓLNOTY

1. Procedury administracyjne w ujęciu generacyjnym i pojęciowym

W teorii prawa administracyjnego procesowego za utrwalony należy uznać pogląd o istnieniu podstaw do wyróżnienia trzech zasadniczych generacji procedur administracyjnych¹. Pogląd ten bazuje na przyjęciu pewnego modelu teoretycznego postępowania administracyjnego, który wraz z rozwojem określonych koncepcji teoretycznych, w tym

¹ J. Barnes, *Introduction. Reform and Innovation of Administrative Procedure* [w:] *Transforming Administrative Procedure*, red. J. Barnes, Seville 2008, s. 15 i n.; J. Barnes, *Towards a third generation of administrative procedure* [w:] *Comparative Administrative Law*, red. S. Rose-Ackerman, P.L. Lindseth, Cheltenham–Northampton 2013, s. 342 i n.; Z. Kmiecik, *Zarys teorii postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014, s. 53–54; Z. Kmiecik, *Współczesna formuła ochrony interesów w prawie administracyjnym (aspekt procesowy)*, ZNSA 2015/2, s. 13 i n.; Z. Kmiecik, *Idea procedur administracyjnych trzeciej generacji (na przykładzie postępowania w sprawach dofinansowania projektów w ramach programów operacyjnych)*, PiP 2015/5, s. 3 i n.; M. Kamiński, *Procedury administracyjne trzeciej generacji a transformacje struktur administracji publicznej i metod regulacji administracyjnoprawnej* [w:] *Struktury administracji publicznej. Metody. Ogniwa. Więzy*, t. I, red. A. Mezglewski, Rzeszów 2016, s. 289–306.

teorii związanych z proceduralnym ujęciem cyklu polityki publicznej oraz praw procesowych przyszłych adresatów aktów administracyjnych niejurysdykcyjnych, oraz prawa pozytywnego, zaczął ewoluować w kierunku szerokiego rozumienia tego pojęcia².

Uznanie w nauce obcej i polskiej zyskała zatem nie tylko kategoria pojęciowa postępowań administracyjnych *sensu largo*³, lecz także nowe pojęcie – postępowań administracyjnych *sensu largissimo*⁴. Podejścia te są konsekwencją przyjęcia tzw. inkluzywnej wersji znaczeniowej pojęcia postępowania administracyjnego, która nawiązuje z jednej strony do specyfiki konkretyzowanych lub realizowanych w określonych procedurach norm prawa administracyjnego, z drugiej zaś – do samego charakteru ustrojowego organu wykonującego własne kompetencje proceduralne. W związku z tym jako uzasadnioną teoretycznie i badawczo można ocenić próbę pojęciowego nałożenia na koncepcję trzech generacji procedur administracyjnych innego trójpodziału kategoryjnego, dla którego zasadniczymi kryteriami dyferencjacji są cechy istnienia, formy lub stopnia konkretyzowalności norm prawnoadministracyjnych w ramach danej procedury administracyjnej oraz samodzielności konkretyzacyjnej procedur⁵.

W ramach powyższego ujęcia postępowaniami administracyjnymi *sensu stricto* i tym samym procedurami administracyjnymi pierwszej generacji są – co oczywiste – procedury administracyjne jurysdykcyjne,

² Por. np. S. Shapiro, E. Fisher, W. Wagner, *The Enlightenment of Administrative Law: Looking Inside the Agency for Legitimacy*, „Wake Forest Law Review” 2012/47, s. 463 i n.

³ Por. np. A. Matan, *Postępowanie administracyjne jako przedmiot regulacji prawa administracyjnego procesowego* [w:] *System Prawa Administracyjnego Procesowego*, t. I, *Zagadnienia ogólne*, red. G. Łaszczyca, Warszawa 2017, s. 178 i n.; T. Woś [w:] *Postępowanie administracyjne*, red. T. Woś, Warszawa 2017, s. 42 i n.; T. Siegel, *Europäisierung des Öffentlichen Rechts. Rahmenbedingungen und Schnittstellen zwischen dem Europarecht und dem nationalen (Verwaltungs-) Recht*, Tübingen 2012, s. 67–69; H. Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München 2011, s. 487.

⁴ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne niejurysdykcyjne na tle procesów konkretyzacji i realizacji norm prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne* [w:] *System Prawa Administracyjnego Procesowego*, t. IV, *Postępowania autonomiczne i szczególne. Postępowania niejurysdykcyjne*, red. A. Matan, Warszawa 2021, s. 936.

⁵ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne niejurysdykcyjne...*, s. 937 i n.

wzorowane na modelu sądowego stosowania prawa oraz bazujące na tendencji judycjalizacyjnej w obszarze norm prawa administracyjnego procesowego⁶. Do postępowań administracyjnych *sensu largo* należy natomiast zaliczyć nie tylko typowe procedury administracyjne regulacyjne (uznawane za modelowe dla tzw. procedur drugiej generacji), bazujące na legislacyjnym modelu konkretyzacji prawa, lecz także inne postępowania administracyjne niejurysdykcyjne, w których dokonuje się władczej albo niewładczej konkretyzacji norm prawa administracyjnego (np. postępowania planistyczne, postępowania w sprawie wydawania aktów administracyjnych generalnych, procedury kontrolne i nadzorcze, procedury konsensualne i kontraktowe)⁷.

Procedury administracyjne związane z procesami realizacji polityki publicznej i niemające charakteru procedur regulacyjnych, wchodząc w skład zbioru postępowań administracyjnych w sensie szerokim, nie są procedurami drugiej generacji. Procedury te stanowią najczęściej fragment trzeciej fazy rozwojowej procedur administracyjnych (tzw. procedury trzeciej generacji). Ta ostatnia generacja jest związana z procesami intensywnego rozwoju społeczeństwa obywatelskiego, różnych form partycypacji obywateli w kształtowaniu polityki publicznej i podejmowaniu rozstrzygnięć w sprawach publicznych, rozwojem kolejnych generacji praw człowieka i obywatela, procesami integracyjnymi i globalizacyjnymi oraz tendencjami prywatyzacyjnymi w sektorze publicznym. Typowe dla tego rodzaju procedur jest łączenie elementów procesów stanowienia i stosowania prawa, tworzenie instytucji lub rozwiązań procesowych o charakterze mieszanym (regulacyjno-aplikacyjnym), współwystępowanie wiążących (*hard law*) i niewiążących (*soft law*) standardów regulacyjnych, wzrost znaczenia metod niewładczej regulacji stosunków administracyjnoprawnych (np. metod opartych na konsensusie, porozumieniach lub umowach administracyjnych, kooperacji

⁶ Szersze uwagi M. Kamiński, *Kierunki przekształceń struktury podmiotowej postępowania administracyjnego na tle nowych formuł uczestnictwa w procedurach trzeciej generacji* [w:] *Prawo administracyjne dziś i jutro*, red. J. Jagielski, M. Wierzbowski, Warszawa 2018, s. 397 i n.

⁷ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne niejurysdykcyjne...*, s. 937–941 oraz cytowana tam literatura.

zadaniowej lub informacyjnej)⁸. Nie powinno zatem budzić zastrzeżeń terminologicznych lub teoretycznych określanie tych procedur mianem „administracyjnych procedur hybrydalnych” lub „procedur realizacji polityki administracyjnej (publicznej)”⁹.

W związku z powyższym można uznać, że część procedur hybrydalnych mieści się w zakresie postępowań administracyjnych *sensu largo*, natomiast część może zostać zaliczona do trzeciej (najszerzej) kategorii postępowań administracyjnych określanej mianem „postępowań administracyjnych *sensu largissimo*”¹⁰. Procedury hybrydalne – w ujęciu teoretycznym – odpowiadają w najszerszym zakresie istocie „administracyjnego modelu” stosowania prawa i w tym sensie stanowią administracyjnoprawnie zorientowany wzorzec proceduralny¹¹, niezależny do wzorców legislacyjnych i judykacyjnych. Tego rodzaju nowy wzorzec „ma umożliwić osiągnięcie pełnego cyklu” polityki publicznej¹².

Pojęcie „cykl polityki” (*policy cycle*) jest najczęściej identyfikowane z idealizacyjnym modelem procesu realizacji polityki publicznej, który jest zbudowany z kilku zasadniczych etapów. Etapy te nie tworzą linearnego i sekwencyjnego porządku, lecz przyjmują postać struktury cyrkularnej, ciągłego, niedefinitywnego i powtarzalnego mechanizmu planowania, formułowania i realizacji polityki publicznej. Wyróżnia

⁸ Por. np. E. Schmidt-Assmann, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik: eine Zwischenbilanz zu Entwicklung, Reform und künftigen Aufgaben*, Tübingen 2013, s. 67 i n.; W. Hoffmann-Riem, *Verwaltungsrecht in der Entwicklung* [w:] *Verwaltungsrecht der Europäischen Union*, red. J.P. Terhechte, Baden-Baden 2011, s. 138 i n.; J.P. Schneider, *Kooperative und konsensuale Formen administrativer Entscheidungsprozesse* [w:] *Vom Hoheitsstaat zum Konsensualstaat. Neue Formen der Kooperation zwischen Staat und Privaten*, red. K.E. Schenk, D. Schmidtchen, M.E. Streit, Tübingen 1996, s. 83; D.M. Trubek, P.M. Cottrell, M. Nance, „Soft Law”, „Hard Law” and European Integration: Toward a Theory of Hybridity [w:] *New Governance and Constitutionalism in Europe and the US*, red. J. Scott, G. de Búrca, Oxford 2006, s. 65–107.

⁹ M. Kamiński, *Mechanizm i granice weryfikacji sądowoadministracyjnej a normy prawa administracyjnego i ich konkretyzacja*, Warszawa 2016, s. 771 i n.; M. Kamiński, *Procedury administracyjne...*, s. 291 i n.

¹⁰ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne niejurysdykcyjne...*, s. 936.

¹¹ Por. E. Rubin, *It's Time to Make the Administrative Procedure Act Administrative*, „Cornell Law Review” 2003/1/89, s. 95 i n., s. 146 i n.

¹² Z. Kmiecik, *Współczesna formuła...*, s. 14.

się etapy ustalania programu politycznego działania (*political agenda-setting*), formułowania celów i kierunków polityki (*policy formulation*), podejmowania decyzji (*policy decision making*), wdrażania decyzji (*policy implementation*) oraz oceny procesu realizacji polityki (*policy evaluation*)¹³. Określone procedury administracyjne mogą zostać wkomponowane tylko w niektóre etapy „cyklu realizacyjnego” danej polityki publicznej (np. w etap podejmowania decyzji „politycznych” rozumianych jako rozstrzygnięcia problemów danej polityki publicznej w drodze wydania aktu obowiązującego wewnątrz lub zewnątrz) lub występować na wszystkich etapach tego cyklu.

W nauce prawa administracyjnego trafnie wskazuje się, że procedury hybrydalne związane z realizacją polityki administracyjnej nie mają ściśle wyznaczonej pozycji w strukturze procesu pełnej konkretyzacji i realizacji regulacji administracyjnoprawnej. Nie podlegają więc definitywnemu przyporządkowaniu do sfery stanowienia lub stosowania prawa administracyjnego. Cecha ta sprawia, że procedury trzeciej generacji mają bardziej wymiar horyzontalny, wykraczając poza typowy łańcuch wertykalnej delegacji kompetencyjnej do konkretyzacji prawa administracyjnego. Procedury realizacji polityki publicznej mogą mieć charakter samodzielnych procedur stanowienia lub stosowania prawa albo mogą pojawić się jako niesamodzielny element składowy lub swoiste przedpole albo „wykonawcze dopełnienie” dla właściwych procedur regulacyjnych lub jurysdykcyjnych, stanowiąc uprzednie albo następne procedury pomocnicze lub uzupełniające względem procesów stanowienia, stosowania lub wykonywania norm prawa administracyjnego¹⁴.

2. Pojęcie partycypacji administracyjnoprawnej i jej typy

Rozwojowi kolejnych generacji procedur administracyjnych towarzyszyły przekształcenia koncepcji zakresu podmiotowego postępowań w sprawach administracyjnych *sensu largo*. Tradycyjny paradygmat

¹³ M. Kamiński, *Kierunki przekształceń...*, s. 399.

¹⁴ M. Kamiński, *Kierunki przekształceń...*, s. 400 i n.

dwupodziału podmiotowego postępowań administracyjnych jurysdykcyjnych (organ prowadzący postępowanie jako podmiot czynny oraz strony postępowania i podmioty na prawach strony jako podmioty bierne) stopniowo zaczął ewoluować w kierunku koncepcji szerokiej partycypacji podmiotów administrowanych w postępowaniach administracyjnych pierwszej, drugiej i trzeciej generacji. Również sam zakres partycypacji w procedurach administracyjnych przeszedł znamiennej ewolucję¹⁵.

Pojęcie partycypacji proceduralnej w sferze stosunków administracyjnoprawnych jest elementem składowym szerszego pojęcia partycypacji podmiotów publicznych i niepublicznych w podejmowaniu szeroko rozumianych rozstrzygnięć administracyjnych¹⁶. „**Partycypacja administracyjnoprawna**”, jako zbiorcze określenie różnych form i metod uczestnictwa podmiotów administracyjnych i podmiotów administrowanych w procesach konkretyzacji lub realizacji treści norm prawa administracyjnego przez podmioty kompetencji administracyjnych, może być rozważana na różnych poziomach oraz etapach „rozwijania” i „wdrażania” regulacji administracyjnoprawnej. W literaturze wyróżnia się dwie zasadnicze formy partycypacji – **współdziałanie** oraz **współdecydowanie**. Forma pierwsza – jako szersza – jest związana z udziałem podmiotów administrowanych, organów administracji publicznej, podmiotów reprezentujących instytucje lub gremia specjalistyczne (np. komitety doradcze, rady, komisje) oraz rzeczników interesu publicznego lub zbiorowego w procedurach stanowienia lub stosowania norm prawa administracyjnego, natomiast forma druga jest utożsamiana z aktami współdziałania organów administracji publicznej *sensu largo* w podejmowaniu rozstrzygnięć przez inne organy¹⁷.

¹⁵ Zob. poniżej pkt 3 rozważań.

¹⁶ W. Schmitt Glaeser, *Partizipation an Verwaltungsentscheidungen* [w:] *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 31, *Gemeinschaftsaufgaben im Bundesstaat. Partizipation an Verwaltungsentscheidungen*, red. P. Lerche, Berlin–New York 1973, s. 182 i n.

¹⁷ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne konsultacyjne, koordynacyjne i ko-laboratywne* [w:] *System...*, t. IV, red. A. Matan, s. 1294 oraz cytowana tam literatura.

Na powyższy dwupodział nakłada się szersza perspektywa źródeł i charakteru partycypacji. W zależności od charakteru norm będących źródłem kompetencji i uprawnień partycypacyjnych oraz skutków prawnych aktu partycypacji można w ramach ogólnej partycypacji administracyjno-prawnej wydzielić typologicznie **partycypację ustrojowoprawną**, **partycypację materialnoprawną** oraz **partycypację proceduralną**.

Partycypacja ustrojowoprawna¹⁸ polega na uczestnictwie organów administracji publicznej (podmiotów publicznych) w procesie wykonywania zadań publicznych lub kompetencji publicznych¹⁹ przypisanych innym organom. Może ona przyjąć formy współwykonywania kompetencji (np. kompetencji prawodawczej), stanowczych albo niestanowczych aktów współdziałania ustrojowego (np. uzgodnień lub opinii w procedurach regulacyjnych) lub wspólnych działań konsultacyjnych i koordynacyjnych (np. konsultacji projektów strategii, koncepcji, polityk).

Inny charakter ma partycypacja materialnoprawna²⁰. Polega ona na uczestnictwie indywidualnych lub zbiorowych podmiotów administrowanych w procesach wykonywania kompetencji lub zadań publicznych przyporządkowanych do właściwych organów administracji publicznej. W tym sensie partycypacja ma charakter podmiotowo zewnętrzny. Typowymi formami partycypacji materialnoprawnej są prawo do per-

¹⁸ Podstawą kwalifikacji tego rodzaju partycypacji jako „ustrojowoprawnej” jest charakter podmiotów uczestniczących w wykonywaniu zadań i kompetencji administracyjnoprawnych. Partycypacja podmiotów administracyjnych – niezależnie od ich materialnoprawnej lub procesowej treści – jest zawsze konsekwencją obowiązywania określonych norm kompetencyjnych o charakterze ustrojowym, które upoważniają podmioty systemu administracji publicznej do partycypowania w zadaniach lub kompetencjach innych podmiotów tego systemu.

¹⁹ W tym sensie partycypacja ustrojowoprawna może mieć również charakter materialnoprawny i proceduralny, jeśli dany organ uczestniczy w procesie wykonywania kompetencji regulacyjnych lub jurysdykcyjnych przypisanych do innego organu, a jego stanowisko ma lub może mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia (np. uzgodnienie). Jednocześnie sama procedura tego rodzaju partycypacji jest najczęściej prawnie uregulowana (zob. np. art. 106 k.p.a.).

²⁰ Jest to zatem ujęcie odmienne od przyjmowanej niekiedy w piśmiennictwie terminologii dokonującej podziału współdziałania organów na współdziałanie materialnoprawne i procesowe. Zob. np. B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 83–84.

sonalnego udziału w składzie organów kolegialnych podejmujących rozstrzygnięcie (np. prawo do delegowania przedstawiciela samorządu zawodowego do składu organu kolegialnego) lub współdziałających w danej procedurze (np. w Komitecie Doradczym lub Komisji Opiniodawczej), prawo do wyrażenia stanowiska w procedurze konsultacyjnej, prawo do negocjowania projektu przyszłego rozstrzygnięcia regulacyjnego (np. w ramach amerykańskiej *negotiated rulemaking procedure*), prawo zainicjowania referendum²¹. Formami partycypacji materialnoprawnej – aczkolwiek nacechowanymi „dominantą proceduralną” – są także uprawnienia podmiotów administrowanych do bycia wysłuchanym lub czynnego uczestnictwa w postępowaniu (typowe dla postępowań jurysdykcyjnych), zgłaszania pisemnych uwag, zastrzeżeń, wniosków lub zarzutów w toku właściwej procedury (np. procedury uchwalenia aktu prawa miejscowego lub przyjęcia aktu generalnego) lub do publicznego wysłuchania przed właściwymi organami administracji.

Na tle partycypacji ustrojowoprawnej i materialnoprawnej zagadnienie partycypacji proceduralnej może być rozważane jako wtórny komponent tych kategorii partycypacji lub jako samodzielny rodzaj partycypacji administracyjnoprawnej. W tym pierwszym sensie uczestnictwo w wykonywaniu określonych zadań, kompetencji, obowiązków lub uprawnień administracyjnoprawnych ma miejsce w ramach określonych typów procedur administracyjnych (np. postępowań prawodawczych lub regulacyjnych), stanowiąc przejaw partycypacji ustrojowej lub materialnej (np. instytucja publicznego wysłuchania w ramach procedury prawodawczej). Sens drugi nadaje partycypacji proceduralnej znaczenie bardziej samoistne, gdyż może ona zastępować pozostałe dwa rodzaje partycypacji albo nad nimi dominować. Niezależnie zatem od możliwości pojmowania „partycypacji” w postępowaniu administracyjnym jako formy jego szerokiego „uspolecznienia” (w sensie rozszerzenia zakresu podmiotowego uczestnictwa w nim podmiotów administrowanych lub

²¹ Por. np. R.T. Bull, *Making the Administrative State „Safe for Democracy”: A Theoretical and Practical Analysis of Citizen Participation in Agency Decisionmaking*, „Administrative Law Review” 2013/3/65, s. 627 i n.

reprezentujących interes publiczny względnie interesy zbiorowe)²², istnieją podstawy, aby wyróżnić w zbiorze postępowań administracyjnych *sensu largo* oraz *sensu largissimo* odrębne procedury niejurysdykcyjne, których znamioną cechą jest konsultacyjny, koordynacyjny lub oparty na współpracy (współdziałaniu) charakter²³. Procedury tego rodzaju, zwane „administracyjnymi postępowaniami partycypacyjnymi”, można uznać za zasadniczą i w ścisłym tego słowa znaczeniu „formę” partycypacji proceduralnej, która funkcjonuje w sferze konkretyzacji (realizacji) stosunków administracyjnoprawnych o charakterze ustrojowym, proceduralnym lub materialnoprawnym albo na ich „przedpolu” lub obok powyższych stosunków, jako ich faza przygotowawcza (uprzednia), uzupełniająca lub dopełniająca (następcza)²⁴.

3. Fazy rozwojowe koncepcji partycypacji w procedurach administracyjnych

W dalszych rozważaniach analizie zostaną poddane zasadnicze fazy rozwojowe koncepcji partycypacji proceduralnej w prawie administracyjnym. Pojęcie to będzie rozumiane w sensie szerokim, obejmując nie tylko procesowe formy uczestnictwa uprawnionych podmiotów w postępowaniach administracyjnych jurysdykcyjnych i niejurysdykcyjnych, będące refleksem określonych podstaw ustrojowoprawnych lub materialnoprawnych, lecz także nowe formy udziału podmiotowego, których podstawa prawna wymyka się utrwalonemu lub rozłącznemu podziałom.

Jak już wspomniano, **pierwsza faza rozwojowa** postępowania administracyjnego oraz jego zakresu podmiotowego bazowała na **modelu judykacyjnym**. Odwołując się do wzorców postępowania sądowego, teoria i prawodawstwo w zakresie prawa administracyjnego procesowego ograniczały zakres podmiotowy bierny postępowań administracyjnych

²² Por. np. Z. Kmiecik, *Problemy i wyzwania partycypacji w postępowaniu administracyjnym* [w:] *Partycypacja w postępowaniu administracyjnym. W kierunku społeczeństwa interesu prawnego*, red. Z. Kmiecik, Warszawa 2017, s. 33 i n.

²³ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne konsultacyjne...*, s. 1293 i n.

²⁴ Zob. reprezentatywne przykłady – M. Kamiński, *Postępowania administracyjne konsultacyjne...*, s. 1296–1303.

jedynie do tych podmiotów, których prawa lub interes prawny miały być lub mogły zostać dotknięte przez indywidualny akt administracyjny wydawany w tych postępowaniach. Proces judycjalizacji pojęć strony lub uczestnika postępowania administracyjnego ujawnił się najwyraźniej w orzecznictwie Trybunału Administracyjnego w Wiedniu (od 1875 r.)²⁵, a następnie został potwierdzony w austriackiej ustawie z 22.03.1925 r. o ogólnym postępowaniu administracyjnym²⁶. Partycypacja podmiotów administrowanych w ramach klasycznego podejścia (typowego dla europejskich kontynentalnych systemów prawnych) została zatem ujęta stosunkowo wąsko oraz oparta na zasadzie indywidualizacji interesu prawnego²⁷. Podobne podejście dominowało początkowo także w anglosaskich systemach prawnych, gdzie ochrona prawna została przyznana przede wszystkim podmiotom dotkniętym negatywnie skutkami aktu administracyjnego (*the adversely affected party*)²⁸.

Druga faza rozwoju koncepcji partycypacji postępowania administracyjnego wiązała się z wykształceniem **nowych modeli procedury administracyjnej**. W europejskiej nauce prawa administracyjnego procesowego uznanie zdobył pogląd, że kolejna generacja procedur administracyjnych jest ściśle związana z rozwojem legislacyjnego modelu proceduralnego²⁹. Należy jednak pamiętać, że nowe tendencje rozwojowe obejmowały nie tylko typowo prawodawcze procedury administracyjne (*administrative rulemaking procedures*), lecz także liczne procedury z zakresu tworzenia i kształtowania polityki administracyjnej (*administrative policymaking procedures*). Tendencje te znalazły swoje odzwierciedlenie już w latach 30. XX w. w pracach koncepcyjnych i legislacyjnych nad amerykańskim ustawodawstwem, wdrażających programy „Nowego

²⁵ Zob. np. L.K. Adamovich, B.Ch. Funk, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien–New York 1980, s. 293–294.

²⁶ *Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG* (BGBl. Nr. 51/1991 mit den Änderungen).

²⁷ Zob. § 8 AVG: „Personen, die eine Tätigkeit der Behörde in Anspruch nehmen oder auf die sich die Tätigkeit der Behörde bezieht, sind Beteiligte und, insoweit sie an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind, Parteien”.

²⁸ Por. np. F. Davies, *Judicialization of Administrative Law: the Trail-Type Hearing and the Changing Status of the Hearing Officer*, „Duke Law Journal” 1977/2, s. 390.

²⁹ Zob. np. J. Barnes, *Towards a third generation...*, s. 342 i n.

Ładu” (*New Deal*). W tym okresie (1938 r.) rozpoczęto również prace nad projektem uchwalonej przez Kongres w 1946 r. federalnej ustawy o postępowaniu administracyjnym (*The Administrative Procedure Act/ APA*)³⁰. Właśnie w tej ostatniej ustawie uregulowano w sposób ramowy dwie zasadnicze kategorie administracyjnych procedur stanowienia reguł ogólnych (w tym procedur prawodawczych oraz z zakresu polityk publicznych)³¹: procedurę nieformalną (*the informal rulemaking*), nawiązującą do wzorców modelu legislacyjnego, w tym wymogów publicznego obwieszczenia projektu regulacji oraz umożliwienia zainteresowanym członkom społeczeństwa zgłaszania uwag („*notice-and-comment*” *rulemaking*), oraz procedurę formalną (*the formal rulemaking*), bazującą na modelu judykacyjnym i wymagającą zasadniczo przeprowadzania publicznej rozprawy (*public hearing*) dla zainteresowanych stron oraz utrwalenia wszystkich dowodów w aktach („*on-the-record*” *rulemaking*). Procedury *rulemaking* zakładały – po raz pierwszy na poziomie ogólnej federalnej kodyfikacji postępowania administracyjnego – szeroki udział w postępowaniach niejurysdykcyjnych społeczeństwa, w tym grup reprezentujących interesy zbiorowe lub uogólnione interesy społeczne poddane odpowiedniej indywidualizacji. W latach 60. XX w. nastąpiło dalsze wzmocnienie idei partycypacji społecznej w sprawach z zakresu implementacji polityk publicznych (w tym ochrony środowiska, zdrowia publicznego, programów socjalnych, ochrony konsumentów) zarówno w regulacjach ustawowych, jak i w orzecznictwie sądów federalnych³². W związku z tym doszło do wykształcenia się nowego wielobiegunowego (multipolarnego) i szerokiego modelu reprezentacji interesów prawnych w postępowaniu administracyjnym, w tym przede wszystkim interesu ogólnego (społecznego)³³. Podmiotami uprawnionymi do partycypacji w postępowaniach administracyjnych niejurysdykcyjnych – obok dotychczasowych podmiotów indywidualnie i bezpośrednio dotkniętych

³⁰ Zob. np. R.A. Elias, *The Legislative History of the Administrative Procedure Act*, „Fordham Environmental Law Review” 2016/27, s. 208 i n.

³¹ Zob. np. R.J. Pierce Jr., *Rulemaking and the Administrative Procedure Act*, „Tulsa Law Journal” 1996/2/32, s. 186 i n.

³² Zob. np. R.B. Stewart, *Administrative Law in the Twenty-First Century*, „New York University Law Review” 2003/2/78, s. 441 i n.

³³ Por. R.B. Stewart, *The Reformation of American Administrative Law*, „Harvard Law Review” 1975/8/88, s. 1717 i n.

przyszłymi skutkami prawnymi wydawanego aktu prawnego – stali się także potencjalnie i pośrednio „zainteresowani” członkowie grup społecznych lub reprezentanci organizacji społecznych, reprezentujący określone interesy zbiorowe (kolektywne) relewantne z punktu widzenia przedmiotu regulacji.

Powyższa tendencja rozwojowa zaznaczyła się także w europejskich systemach prawnych, obejmując początkowo procedury prawodawcze i regulacyjne, a następnie (ogólnie lub tylko w pewnym zakresie) postępowania administracyjne jurysdykcyjne. Transformacje pojmowania postępowania administracyjnego i jego zakresu podmiotowego okazały się szczególnie wyraźne w niemieckiej teorii prawa administracyjnego procesowego i tamtejszym ustawodawstwie federalnym. Rozwinięto tam koncepcję postępowania partycypacyjnego (*das Partizipationsverfahren*, *das Beteiligungsverfahren*), jako szczególnego rodzaju procedury administracyjnej związanej z szerokim udziałem społeczeństwa³⁴. Typowymi przykładami tego rodzaju procedur są procedura regulacyjna (*das Normsetzungsverfahren*), procedura planistyczna (*das Planungsverfahren*) lub postępowanie masowe (*das Massenverfahren*). Wzrost znaczenia zasady demokratycznej legitymizacji prawodawczych lub regulacyjnych aktów organów władzy wykonawczej oraz dążenie do optymalnej korelacji celów i interesów państwa oraz społeczeństwa sprzyjały afirmacji idei szerokiej partycypacji społecznej w tego rodzaju procedurach. Dotychczasowa separacja interesu publicznego (społecznego) i prywatnego oraz zasada ochrony proceduralnej wyłącznie indywidualnego interesu prawnego musiały ustąpić przed nową perspektywą ochrony prawnej. Społeczeństwu przyznano koncesjonowany normatywnie (w takich tylko granicach, w jakich ustawa to przewiduje) udział w wybranych procesach konkretyzacji dobra wspólnego lub interesu publicznego w ramach procedur administracyjnych³⁵. Formuła nowej partycypacji objęła przede wszystkim prawo członków określonych wspólnot

³⁴ Zob. np. E. Schmidt-Aßmann, *Der Verfahrensgedanke in der Dogmatik des öffentlichen Rechts* [w:] P. Lerche, W. Schmitt Glaeser, E. Schmidt-Aßmann, *Verfahren als staats- und verwaltungsrechtliche Kategorie*, Heidelberg 1984, s. 23 i n.

³⁵ Por. W. Schmitt Glaeser, *Die Position der Bürger als Beteiligte im Entscheidungsverfahren gestaltender Verwaltung* [w:] P. Lerche, W. Schmitt Glaeser, E. Schmidt-Aßmann, *Verfahren als...*, s. 53 i n.

(np. wspólnot samorządowych), grup społecznych (np. konsumentów) lub organizacji społecznych (np. organizacji ekologicznych) albo ich przedstawicieli do żądania wszczęcia, dopuszczenia do udziału (ubiegania się o dopuszczenie do udziału) lub innej formy współdziałania w procedurach niejurysdykcyjnych (np. prawodawczych lub planistycznych) lub jurysdykcyjnych³⁶.

Dalszy rozwój koncepcji partycypacji proceduralnej w prawie administracyjnym został bezpośrednio skorelowany z określonymi przemianami strukturalnymi w administracji publicznej oraz nowacją i transformacją metod regulacji administracyjnoprawnej³⁷. **Trzecia faza** rozszerzania zakresu pojęcia partycypacji jest zatem rezultatem postępującego i ciągle niezakończonego procesu wdrażania w sferze materialnej i formalnej prawa administracyjnego z jednej strony idei Nowego Publicznego Zarządzania (*the New Public Management*), menedżeryzmu, responsywności i rozliczalności administracji publicznej, z drugiej zaś idei demokracji partycypacyjnej³⁸ oraz deliberatywnego i kolaboratywnego modelu polityki publicznej. Te ostatnie idee opierają się na założeniu, że celem procedur administracyjnych służących kształtowaniu lub wdrażaniu polityki publicznej (nie tylko procedur prawodawczych, regulacyjnych lub planistycznych, lecz także niektórych procedur jurysdykcyjnych – np. z zakresu realizacji programów operacyjnych lub finansowania projektów naukowo-badawczych) jest przede wszystkim wypracowanie optymalnych warunków lub przesłanek do podjęcia racjonalnego i akceptowalnego na gruncie określonych warunkowań wewnętrznych i zewnętrznych danej polityki rozstrzygnięcia³⁹. W związku z takim założeniem procedury administracyjne bazujące na **modelu deliberatywno-kolaboratywnym** musiały wprowadzić nowe formy partycypacji społecznej lub wzmocnić dotychczasowe, aby nie tylko wzrosło zaangażowanie społeczeństwa, jego miarodajnych grup

³⁶ Por. np. B.G. Mattarella, *Participation in Rulemaking in Italy*, „Italian Journal Public Law” 2010/2/2, s. 341 i n.; Z. Kmiecik, *Problemy i wyzwania partycypacji...*, s. 30 i n.

³⁷ Por. M. Kamiński, *Procedury administracyjne...*, s. 295 i n.

³⁸ Zob. np. T. Zittel, *Partizipative Demokratie und Politische Partizipation* [w:] *Demokratietheorie und Demokratieentwicklung*, red. A. Kaiser, T. Zittel, Wiesbaden 2004, s. 55–74.

³⁹ Por. M. Kamiński, *Postępowania administracyjne konsultacyjne...*, s. 1293 i n.

społecznych, organizacji obywatelskich lub pojedynczych interesariuszy w procesach konkretyzacji interesu publicznego (dobra wspólnego), lecz także aby podejmowane rozstrzygnięcia były efektem szerokiej dyskusji publicznej, dialogu i współpracy ze wszystkimi zainteresowanymi wspólnotami lub grupami społecznymi oraz – w razie potrzeby – negocjacji i konsensusu (np. negocjowanie reguł prawodawczych, ogólne porozumienia administracyjne)⁴⁰. Zbiór nowych form partycypacji proceduralnej⁴¹ nie jest zamknięty⁴². Do typowych form należą m.in. model publicznego obwieszczenia projektu aktu i społecznego zgłaszania do niego uwag (*model of notice and comment*), model referendalny lub konsultacyjny, model współdecydowania⁴³ (*das Mitentscheidungsmodell*, np. *the jury model*⁴⁴), model obywatelskich komitetów lub innych ciał doradczych, model delegacyjny (reprezentanci określonych grup lub organizacji społecznych albo określonych grup interesu są delegowani do udziału w składzie właściwego organu kolegialnego lub uczestniczą w czynnościach tego organu) bądź model negocjacyjny (*negotiated rulemaking model*)⁴⁵. Jednocześnie należy podkreślić, że charakterystyczne dla trzeciej fazy rozwoju koncepcji partycypacji proceduralnej w postępowaniach administracyjnych jurysdykcyjnych są: wzrost znaczenia proceduralizacji podstaw legitymacji strony postępowania, określone transformacje zakresu podmiotowego postępowania związane ze swoją „indywidualizacją” i agregacją ochrony interesu publicznego oraz dopuszczenie ochrony interesów zbiorowych jako etapu realizacji interesu publicznego⁴⁶.

⁴⁰ Zob. np. L.B. Bingham, *The Next Generation of Administrative Law: Building the Legal Infrastructure for Collaborative Governance*, „Wisconsin Law Review” 2010/10, s. 299 i n.

⁴¹ Jak już stwierdzono, formy te mogą mieć i najczęściej mają również wymiar materialnoprawny i ustrojowoprawny.

⁴² Por. np. R.T. Bull, *Making the Administrative State...*, s. 627 i n.

⁴³ R. Walter, *Partizipation an Verwaltungsentscheidungen* [w:] *Veröffentlichungen...*, red. P. Lerche, s. 153.

⁴⁴ R.T. Bull, *Making the Administrative State...*, s. 638–639.

⁴⁵ Zob. amerykańską ustawę federalną – the Negotiated Rulemaking Act (5 U.S.C. § 561–570).

⁴⁶ Por. M. Kamiński, *Kierunki przekształceń...*, s. 402–406.

Model deliberatywno-kolaboratywny jako najnowsza faza rozwoju procedur administracyjnych i partycypacji proceduralnej wykazuje ciągłą tendencję do wzrostu zakresu zastosowania w wielu systemach prawnych. Tendencja ta jest aktualna także w polskim porządku prawnym. Jak wskazano w najnowszych badaniach teoretycznych, można w tym zakresie wskazać określone typy rozwiązań konstrukcyjnych⁴⁷.

Pierwszy typ obejmuje procedury partycypacyjne (na tle postępowań jurysdykcyjnych i niejurysdykcyjnych) związane z udziałem organów lub przedstawicieli samorządów (w tym zawodowych, gospodarczych, rolniczych lub instytucjonalnych – np. uczelnianych) bądź innych instytucji (organizacji, grup społecznych) o niezależnym (autonomicznym) charakterze. Stanowi on przede wszystkim **wariant modelu delegacyjnego**. Drugi typ obejmuje procedury partycypacyjne związane z prawem składania przez członków społeczeństwa, różnych grup lub organizacji społecznych pisemnych uwag, zastrzeżeń, wniosków lub zarzutów w toku właściwej procedury niejurysdykcyjnej lub jurysdykcyjnej (np. procedury uchwalenia aktu prawa miejscowego lub przyjęcia aktu generalnego) albo w związku z nią (np. na etapie poprzedzającym właściwą procedurę), oraz prawem udziału podmiotów zainteresowanych w publicznych posiedzeniach organu prowadzącego postępowanie (np. rozprawie administracyjnej otwartej dla społeczeństwa). Jest to zatem polski **wariant modelu notice and comment**. Trzeci typ proceduralny obejmuje rozwiązania przewidujące „partycypację informacyjną” lub „monitorującą” społeczeństwa, lokalnych społeczności lub zainteresowanych w sprawach, które ze względu na potencjalną konfliktogenność lub istotne znaczenie społeczne wymagają ponadstandardowej działalności informacyjnej administracji publicznej, zapewnienia możliwości bieżącego monitorowania społecznego planowanych inwestycji lub przedsięwzięć, względnie zorganizowanych form reprezentowania społeczeństwa przed inwestorami lub właściwymi organami. Tego rodzaju typ jest najbardziej zbliżony do **modelu obywatelskich komitetów** lub **innych ciał doradczych**.

⁴⁷ M. Kamiński, *Postępowania administracyjne konsultacyjne...*, s. 1298 i n. Zob. wskazane tam liczne przykłady normatywne.

Należy spodziewać się, że w przyszłości – przy założeniu zachowania dominacji formuły ustrojowej demokracji deliberatywnej i partycypatywnej – wykształcony w trzeciej fazie rozwoju procedur administracyjnych model ulegnie dalszym przekształceniom i ekspansji. Nie można jednak wykluczyć, że transformacje ustrojowe i społeczno-ekonomiczne wymuszą nadejście **kolejnej (czwartej) fazy rozwojowej** koncepcji procedur administracyjnych i partycypacji proceduralnej. Faza ta wprowadzi zupełnie nowe rozwiązania ideowe i konstrukcyjne, które będą przejawem tendencji progresywnych albo regresywnych względem faz poprzednich. Niezależnie jednak od kierunku dalszych zmian koncepcji partycypacji proceduralnej oraz przyjętych rozwiązań normatywnych, jest rzeczą nieodzowną, aby przedstawiciele nauki i praktyki prawa pozostali strażnikami służebnej względem jednostki i wspólnoty roli prawa administracyjnego procesowego.

Bibliografia

- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017
- Adamovich L.K., Funk B.Ch., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien–New York 1980
- Barnes J., *Introduction. Reform and Innovation of Administrative Procedure* [w:] *Transforming Administrative Procedure*, red. J. Barnes, Seville 2008
- Bingham L.B., *The Next Generation of Administrative Law: Building the Legal Infrastructure for Collaborative Governance*, „Wisconsin Law Review” 2010/10
- Bull R.T., *Making the Administrative State „Safe for Democracy”: A Theoretical and Practical Analysis of Citizen Participation in Agency Decisionmaking*, „Administrative Law Review” 2013/3/65
- Davies F., *Judicialization of Administrative Law: the Trial-Type Hearing and the Changing Status of the Hearing Officer*, „Duke Law Journal” 1977/2
- Elias R.A., *The Legislative History of the Administrative Procedure Act*, „Fordham Environmental Law Review” 2016/27
- Hoffmann-Riem W., *Verwaltungsrecht in der Entwicklung* [w:] *Verwaltungsrecht der Europäischen Union*, red. J.P. Terhechte, Baden-Baden 2011
- Kamiński M., *Kierunki przekształceń struktury podmiotowej postępowania administracyjnego na tle nowych formuł uczestnictwa w procedurach trzeciej generacji* [w:] *Prawo administracyjne dziś i jutro*, red. J. Jagielski, M. Wierbowski, Warszawa 2018

- Kamiński M., *Mechanizm i granice weryfikacji sądowoadministracyjnej a normy prawa administracyjnego i ich konkretyzacja*, Warszawa 2016
- Kamiński M., *Postępowania administracyjne konsultacyjne, koordynacyjne i kolo-boratywne* [w:] *System Prawa Administracyjnego Procesowego*, t. IV, *Postępowania autonomiczne i szczególne. Postępowania niejurysdykcyjne*, red. A. Matan, Warszawa 2021
- Kamiński M., *Postępowania administracyjne niejurysdykcyjne na tle procesów konkretyzacji i realizacji norm prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne* [w:] *System Prawa Administracyjnego Procesowego*, t. IV, *Postępowania autonomiczne i szczególne. Postępowania niejurysdykcyjne*, red. A. Matan, Warszawa 2021
- Kamiński M., *Procedury administracyjne trzeciej generacji a transformacje struktur administracji publicznej i metod regulacji administracyjnoprawnej* [w:] *Struk-tury administracji publicznej. Metody. Ogniwa. Więzi*, t. I, red. A. Mezglewski, Rzeszów 2016
- Kmiecik Z., *Idea procedur administracyjnych trzeciej generacji (na przykładzie postępowania w sprawach dofinansowania projektów w ramach programów operacyjnych)*, PiP 2015/5
- Kmiecik Z., *Problemy i wyzwania partycypacji w postępowaniu administracyjnym* [w:] *Partycypacja w postępowaniu administracyjnym. W kierunku uspołecz-nienia interesu prawnego*, red. Z. Kmiecik, Warszawa 2017
- Kmiecik Z., *Współczesna formuła ochrony interesów w prawie administracyjnym (aspekt procesowy)*, ZNSA 2015/2
- Kmiecik Z., *Zarys teorii postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014
- Matan A., *Postępowanie administracyjne jako przedmiot regulacji prawa admini-stracyjnego procesowego* [w:] *System Prawa Administracyjnego Procesowego*, t. I, *Zagadnienia ogólne*, red. G. Łaszczyca, Warszawa 2017
- Mattarella B.G., *Participation in Rulemaking in Italy*, „Italian Journal Public Law” 2010/2/2
- Maurer H., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München 2011
- Pierce Jr. R.J., *Rulemaking and the Administrative Procedure Act*, „Tulsa Law Journal” 1996/2/32
- Rubin E., *It's Time to Make the Administrative Procedure Act Administrative*, „Cornell Law Review” 2003/1/89
- Schmidt-Aßmann E., *Der Verfahrensgedanke in der Dogmatik des öffentlichen Rechts* [w:] P. Lerche, W. Schmitt Glaeser, E. Schmidt-Aßmann, *Verfahren als staats- und verwaltungsrechtliche Kategorie*, Heidelberg 1984
- Schmidt-Assmann E., *Verwaltungsrechtliche Dogmatik: eine Zwischenbilanz zu Entwicklung, Reform und künftigen Aufgaben*, Tübingen 2013

- Schmitt Glaeser W., *Die Position der Bürger als Beteiligte im Entscheidungsverfahren gestaltender Verwaltung* [w:] P. Lerche, W. Schmitt Glaeser, E. Schmidt-Aßmann, *Verfahren als staats- und verwaltungsrechtliche Kategorie*, Heidelberg 1984
- Schmitt Glaeser W., *Partizipation an Verwaltungsentscheidungen* [w:] *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 31, *Gemeinschaftsaufgaben im Bundesstaat. Partizipation an Verwaltungsentscheidungen*, red. P. Lerche, Berlin–New York 1973
- Schneider J.P., *Kooperative und konsensuale Formen administrativer Entscheidungsprozesse* [w:] *Vom Hoheitsstaat zum Konsensualstaat. Neue Formen der Kooperation zwischen Staat und Privaten*, red. K.E. Schenk, D. Schmidtchen, M.E. Streit, Tübingen 1996
- Shapiro S., Fisher E., Wagner W., *The Enlightenment of Administrative Law: Looking Inside the Agency for Legitimacy*, „Wake Forest Law Review” 2012/47
- Siegel T., *Europäisierung des Öffentlichen Rechts. Rahmenbedingungen und Schnittstellen zwischen dem Europarecht und dem nationalen (Verwaltungs-) Recht*, Tübingen 2012
- Stewart R.B., *Administrative Law in the Twenty-First Century*, „New York University Law Review” 2003/2/78
- Stewart R.B., *The Reformation of American Administrative Law*, „Harvard Law Review” 1975/8/88
- Trubek D.M., Cottrell P.M., Nance M., „Soft Law”, „Hard Law” and European Integration: Toward a Theory of Hybridity [w:] *New Governance and Constitutionalism in Europe and the US*, red. J. Scott, G. de Búrca, Oxford 2006
- Walter R., *Partizipation an Verwaltungsentscheidungen* [w:] *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 31, *Gemeinschaftsaufgaben im Bundesstaat. Partizipation an Verwaltungsentscheidungen*, red. P. Lerche, Berlin–New York 1973
- Woś T. [w:] *Postępowanie administracyjne*, red. T. Woś, Warszawa 2017
- Zittel T., *Partizipative Demokratie und Politische Partizipation* [w:] *Demokratiethorie und Demokratieentwicklung*, red. A. Kaiser, T. Zittel, Wiesbaden 2004

Marcin Kamiński [ORCID: 0000-0001-9181-2044] – profesor doktor habilitowany nauk prawnych, Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Postępowania Administracyjnego.