

Dostępność zasobów archiwów państwowych (część trzecia¹)

Udostępnianie zasobów archiwów publicznych podlega – przynajmniej w znacznej części – zadawnionym już unormowaniom, które weszły w życie przed ćwierćwieczem. Dość długo, jak na praktykę stosowania prawa w Polsce – zważywszy zwłaszcza na cezurę 1989 roku, po którym wiele ustaw zostało zastąpione przez nowe regulacje. Wydaje się zarazem, że zasady udostępniania, formalnie od dawna obowiązujące, nie zostały gruntownie przyswojone w działalności archiwów. Nadal nie ma pewności, w jaki sposób pewne przepisy powinny być stosowane w praktyce udostępniania zasobu, a nawet – jakie znaczenie należy przypisywać ustawowym terminom. Nic w tym osobliwego, że ustawy – gdy wchodzi w życie – budzą tego rodzaju wątpliwości. Zwykle jednak kształtuje się z biegiem czasu doktryna prawa, wspierana przez orzecznictwo sądów. Rozstrzygnięcia sądowe, a także interpretacje oraz komentarze, które pochodzą od naukowych i środowiskowych autorytetów, stanowią nieodzowne uzupełnienie litery przepisów.

W świecie archiwów tak się nie stało. Sędziowie wypowiadali się sporadycznie i chwiejnie, zwykle zresztą nie wysłuchiwali ich sami archiwiści, ale zastępcy procesowi – a uzyskana w ten sposób wiedza dalej nie była już przekazywana. Nie wchodziła do intelektualnego dorobku archiwistyki. Praktyka udostępniania zasobu pozostała więc raczej w sferze reguł zwyczajowych. Dylematy, niejasności i luki prawa stanowionego pozostawały na odległym planie, prawie niedostrzegalne, choć dolegliwe. Nie ukształtowała się doktryna udostępniania materiałów archiwalnych, a brak ten nie był obojętny dla jakości działalności archiwalnej ani dla społecznego wizerunku archiwów.

Ustawa o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (dalej: unza) wymaga odrębnej refleksji w tym brzmieniu, w jakim została uchwalona w dniu 14 lipca 1983 r. (Dz. U. Nr 173 poz. 38) – i z uwzględnieniem pierwotnie do niej wydanych przepisów wykonawczych.

¹ Planowany cykl artykułów na temat dostępności zasobów archiwów państwowych objąć ma: 1) okres międzywojenny, 2) lata obowiązywania dekretu o archiwach z 1951 r., 3) regulacje ustawy z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz. U. z 2006 r. Nr 97 poz. 673 ze zm.) w jej pierwotnym brzmieniu oraz 4) nowelizacje przepisów tej ustawy. Z uwagi na niejednakową aktualność wymienionych modułów zdecydowałem się przyjąć kolejność: 3, 4, 2, 1

Zgodnie z mitem założycielskim ustawy projekt został napisany w noc poprzedzającą jego złożenie, przez dwóch profesorów, z których jeden był Naczelnym Dyrektorem Archiwów Państwowych. Choćby nie wszystko to ściśle odpowiadało prawdzie, jest dość prawdopodobne, że ustawę wymyślili historycy dla historyków, że działali w pośpiechu i nie towarzyszyli im legislatorzy.

Doszło do tego w specyficznym momencie: na kilka lat przed upadkiem formacji politycznej, która w początkach swego panowania wydała dekret o archiwach państwowych². Swoiście więc w zestawieniu dekretu i ustawy można upatrywać świadectwa politycznej ewolucji. Latem 1983 r. w środowiskach władzy panowało poczucie względnej stabilizacji, przezwyciężenia kolejnego z wielkich społecznych kryzysów, zapoczątkowanego trzy lata wcześniej. W kilka dni po uchwaleniu ustawy zniesiony został stan wojenny – i ów akt bez wątpienia płynął z poczucia odzyskanej siły. Komfort rządzących mógł sprzyjać nadaniu ustawie stosunkowo liberalnego charakteru.

Przepisom dotyczącym archiwaliów trudno by przypisywać bezpośrednie konotacje polityczne, lecz rozwiązania legislacyjne nigdy przecież nie są pod tym względem wyizolowane. Podlegają między innymi przenikającym z politycznego otoczenia aksjomatom. W odniesieniu do unza znaczenie zyskała zwłaszcza kwestia, jak dalece organy władzy publicznej chcą reglamentować informację zawartą w archiwaliach. Politycznej proveniencji po części był również aparat pojęciowy ustawy, który stosunkowo szybko miał okazać się niewystarczający, zawodny. Zwłaszcza tam, gdzie dotykał zagadnień własności, a więc wyznaczał granicę między państwowym i niepaństwowym zasobem archiwalnym. Gdy po niewielu latach zmienił się ustrojowy kontekst rozróżnienia na dwie części narodowego zasobu archiwalnego, przebieg tej granicy ulec miał krytycznym, niekontrolowanym przeobrażeniom.

Unza stanowiła jednakże całkowicie nową regulację prawną. Pod wieloma względami wyraźnie się odróżniała od poprzedzającego ją dekretu. Modyfikacji uległ zakres unormowania: ustawa wprost traktowała o informacyjnej spuściźnie polskiego społeczeństwa. To, co w przeszłości było dość arbitralnie stanowione w przepisach wykonawczych, stało się materią ustawową. Pojawiło się – i o nim będzie tu mowa – nieznane dotychczas, niezwykajne w ówczesnych realiach ujęcie uprawnień informacyjnych. Zarazem, w dziedzinie zarządzania archiwaliami doczekała się prawnego usankcjonowania sfera niepaństwowa. Władza publiczna nie zrzekła się wprowadzić kontroli nad nią, ale swych nominalnych prerogatyw nigdy właściwie nie była w stanie efektywnie wykonywać.

² Dekret o archiwach państwowych z dnia 29 marca 1951 r. o archiwach państwowych (Dz. U. Nr 19, poz. 149 ze zm.).

Ustawowa definicja narodowego zasobu archiwalnego objęła wszelkie mające historyczną wartość przekazy informacji o przeszłości polskiego społeczeństwa i państwa. Jako niemający znaczenia ustawodawca określił w szczególności sposób utrwalenia owej informacji. Zasób państwowy został odróżniony od niepaństwowego literalnie na podstawie kryterium własności, faktycznie zaś – według kategorii władania. W roku 1983 i co najmniej przez kilka następnych lat państwo swobodnie bowiem postępowało z rzeczami, których własności skutecznie nie nabyło – i dotyczyło to również archiwaliów.

Tak ujęta definicja zasobu archiwalnego okazała się oczywiście znaczeniowo niedomknięta, bo informacja utrwalona bywa w rozmaitych formach, nieograniczających się skądinąd do sfery artefaktów ani nawet wytworów ludzkiej działalności. Wśród praktycznych tego skutków istotny stał się zwłaszcza brak wyraźnej granicy między archiwaliami, a z drugiej strony – zbiorami bibliotek i muzeów.

Przepisy ustawy dotyczące udostępniania znalazły się w rozdziale „Państwowy zasób archiwalny”, więc ich obowiązywanie nie rozciągało się na drugą, niepaństwową część zasobu narodowego. Uległo zresztą ograniczeniu także w stosunku do tej pierwszej, poprzez wprowadzenie pojęcia archiwów wyodrębnionych. Zasób archiwów funkcjonujących w resortach spraw wewnętrznych, obrony narodowej i spraw zagranicznych miał być udostępniany w trybie i na zasadach osobno ustalonych przez właściwych ministrów. Tekst ustawy nie tłumaczy owego wyjątku, ale było to (i nadal takim pozostaje) standardowe ograniczenie, powszechnie w świecie stosowane i niekwestionowane. Do listy wyodrębnionych dopisano jednak archiwa Kancelarii Sejmu i Kancelarii Rady Państwa, a zatem instytucji potencjalnie zarządzających informacjami o szczególnej społecznej doniosłości (choć nie funkcjonowało jeszcze pojęcie *informacji publicznej*), a w rzeczywistości – marginalnych wówczas i fasadowych. Żadna z tych wzajemnie przeciwstawnych przesłanek nie przemawiała za ograniczeniem dostępności ich zasobu archiwalnego.

Nie miało w szczególności znaczenia, że prace parlamentarne – zwłaszcza w ich fazie roboczej – potrzebują ciszy i dyskrecji. Kilka przepisów gwarantowało bowiem, że dokumenty podlegałyby szerszemu upowszechnieniu dopiero po upływie politycznych epok³. Ów precedens dał być może początek ujawnionej po latach tendencji do mnożenia – nie tylko przez wzgląd na realne potrzeby, ale także w imię partykularnych aspiracji urzędów – archiwów wyodrębnionych, a więc ograniczaniu sfery swobodnego dostępu do przekazów informacji mających historyczną rangę.

³ Art. 5 ust. 1 i 2 unza, a także § 2 rozporządzenia Ministra Nauki, Szkolnictwa Wyższego i Techniki z dnia 25 lipca 1984 r. w sprawie zasad klasyfikowania i kwalifikowania dokumentacji oraz zasad i trybu przekazywania materiałów archiwalnych do archiwów państwowych.

Sposób, w jaki ustawa została ukształtowana, sprawił, że jej przepisy o udostępnianiu materiałów archiwalnych miały skromny zakres obowiązywania. Wywarły wpływ na działalność archiwów państwowych – w owym czasie 32 w całym kraju. Kilka innych kategorii archiwów publicznych ustawodawca uwzględnił zdawkowo: zasady dostępu do archiwów wyodrębnionych pozostawił do uregulowania w przepisach wykonawczych, możliwość korzystania z zasobów archiwów zakładowych (tzn. archiwów bieżących instytucji, które dokumentację wytworzyły lub zgromadziły) uzależnił od zezwolenia kierowników podmiotów, w których archiwa te funkcjonowały⁴. Niejasno została unormowana sytuacja państwowych bibliotek i muzeów dysponujących archiwaliami zaliczanymi do państwowego zasobu archiwalnego, a także jednostek organizacyjnych z powierzonym zasobem archiwalnym: ustawa stanowiła, że prowadzą one działalność archiwalną, obejmującą m.in. udostępnianie zasobu⁵. Nie przesądzała jednak, w jaki sposób miałyby się to dokonywać. Wszystkie te nieдомówienia poskutkowały daleko posuniętą uznaniowością w rozpatrywaniu wniosków.

Normując powyższe ustawa nie zdefiniowała ani pojęcia *materiałów archiwalnych*, ani ich *udostępniania*. Ten pierwszy brak nie miał, być może, większego znaczenia, gdyż w praktyce utożsamiano materiały archiwalne z całością dokumentacji, która została zarejestrowana przez archiwa jako nabytek do ich zasobu. Znaczeniowa nieostrość drugiego z przytoczonych tu pojęć stała się jednak źródłem trwających do dziś kontrowersji.

Pewnych wskazówek interpretacyjnych można dopatrzeć się w art. 28 unza, który określa (choć też w nieдомkniętym katalogu) zakres działania archiwów państwowych. Zostały tam m.in. wyliczone trzy różne formy korzystania z zasobu archiwalnego. W pkt 3 mowa jest o udostępnianiu materiałów archiwalnych, w pkt 5 – o urzędowym potwierdzaniu ich treści, a w pkt 7 – o popularyzacji wiedzy o nich wraz z działalnością informacyjną. Należy wobec tego wnosić, że udostępnianie materiałów archiwalnych jest czymś odmiennym od wydawania na ich podstawie sformalizowanych poświadczeń, a także od popularyzacji oraz działalności informacyjnej archiwów. Zarazem pojęcia użyte w pkt 7 również nie doczekały się ustawowej definicji, a ich normatywne znaczenie jest tylko dorozumiane.

Stosunkowo wyraźna jest odrębność pkt 5, który dotyczy wydawania przez archiwa państwowe „*uwierzytelnionych odpisów, wypisów, wyciągów i reprodukcji przechowywanych materiałów, a także zaświadczeń na podstawie tych materiałów*”. Przepis ten bogaty jest w prawne niuanse i z tego względu wymaga odrębnej analizy. Wystarczy niemniej przyjąć w tym miejscu, że potwierdzenia, o których mowa w art. 28 pkt 5 unza, wyróżniają się urzędowym charakterem i mają – niezależnie od formy – identyczną rangę w obrocie prawnym: służą do uzyskania uprawnienia bądź zwolnienia z obowiązku, tzn. do realizacji

⁴ Art. 35 ust. 3 unza.

⁵ Art. 22 ust. 2 unza

interesu prawnego⁶. Ich wydawanie należy do zakresu administracji publicznej, a sposobu i trybu wypełniania tego zadania należy poszukiwać poza unza. Z czasem ustaliło się – nie bez wahań – załatwianie takich spraw według przepisów działu VII Kodeksu postępowania administracyjnego⁷, z uwzględnieniem innych unormowań – zwłaszcza tych, które dotyczyły opłaty skarbowej⁸. Nadal jednak czynności wskazane w pkt 5 kojarzone bywają z udostępnianiem archiwaliów, wbrew systematyzacji przyjętej w art. 28.

Termin *udostępnianie materiałów archiwalnych* takiego tła normatywnego nie miał. Milczenie systemu prawnego w przedmiocie informacyjnych uprawnień obywateli było niemal absolutne. Niemal, bo kilka lat przed wejściem w życie unza Polska ratyfikowała Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, którego art. 19 ust. 2 zapewniał swobodę poszukiwania i otrzymywania wszelkich informacji⁹. Formalne przyjęcie wynikłych z Paktu zobowiązań pozostawało jednak w paradoksalnej sprzeczności z praktyką życia publicznego – trwającą daleko jeszcze poza rok 1983. Duch ani litera prawa nie były przez rządzących respektowane, niemniej idea wolności informacyjnych przenikała – choćby wybiórczo i powoli – do społecznej świadomości. Wiązanie tych zjawisk z późniejszym uchwaleniem unza byłoby pochopne – lecz przy lekturze ustawowych przepisów nie należy całkiem tracić ich z oczu.

Natomiast w przeciwieństwie do pozostałych form korzystania z zasobu archiwów, unza zawierała regulacje dotyczące udostępniania. Zarazem przepisy nie odpowiadały na pytanie, czym ono jest. Skoro prawo stanowione nie nadało mu żadnego szczególnego znaczenia, pozostało kierować się powszechnym językowym uzusem. W jego świetle udostępnianie oznacza umożliwienie zapoznania się z informacjami, które posiadają cechy jako tako wskazane w art. 1 unza. By nadać udostępnianiu określony tryb lub obwarować je specjalnymi rygorami, trzeba dodatkowych unormowań. Sam termin jest bowiem neutralny; nie opisuje niczego poza materialno-techniczną czynnością dysponenta archiwaliów. Nie implikuje zwłaszcza założenia, że udostępniania dokonuje się w sferze administracji publicznej, a osoba zainteresowana spełniać ma jakiekolwiek warunki. Wszystko to wprawdzie może mieć miejsce, lecz tylko wtedy, jeśli przepisy szczególne dodatkowo tak stanowią. Poprawne wydaje się więc skojarzenie udostępniania z celami poznawczymi. Jest w tym ujęciu pewna umowność: zapoznanie się z informacją może zmierzać do użycia jej w

⁶ Wyrok NSA z dnia 21 stycznia 2001 r. w sprawie I SA 1924/00: Sąd stwierdził w uzasadnieniu, że warunek wykazania interesu prawnego uważa się za spełniony, jeżeli „osoba ubiegająca się o wydanie zaświadczenia może powołać się na przepis prawa, z którego zastosowaniem w stosunku do siebie wiąże uzyskanie pewnych uprawnień albo zwolnienie z obowiązku”.

⁷ Dz. U. z 1980 Nr 9 poz. 26 ze zm.

⁸ Ówczesna ustawa z dnia 19 grudnia 1975 r. o opłacie skarbowej (Dz. U. Nr 45 poz. 226), art. 1 ust. 1 pkt 1 lit b i c; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 maja 1983 r. w sprawie opłaty skarbowej, § 14 (Dz. U. Nr 34 poz. 161).

⁹ Dz. U. z 1977 r. Nr 30 poz. 167; wprost przepis odnosił się do wolności wyrażania opinii.

sformalizowanym postępowaniu albo w badaniach naukowych, albo dla zaspokojenia ciekawości itd. Jednak wtedy, gdy się dokonuje, zawsze przyświeca mu ta sama motywacja: dowiedzieć się.

Granicę między urzędowymi poświadczeniami, a udostępnianiem materiałów archiwalnych wyznacza więc niedoskonała antynomia: cel prawny – cel poznawczy. Nie jest to jednak przydatne w rozróżnianiu udostępniania i popularyzacji. Jedno drugie służy poznaniu. W tym przypadku znaczenie ma natomiast adresat. Na trop naprowadzają przepisy, w których mowa o odmowie udostępniania lub wnioskach o zezwolenie na korzystanie z archiwaliów¹⁰. Są to normy, które odnieść trzeba do określonych osób. Wniosek pochodzić musi od konkretnego, osobowego podmiotu – i do niego trzeba też skierować ewentualną odmowę. Widać tu również, że udostępnienie następuje z inicjatywy użytkownika zasobu.

Odbiorca przedsięwzięć popularyzatorskich jest natomiast bezimienny i – co wynika z istoty rzeczy – zbiorowy. Wystawy archiwaliów lub audycje na ich temat dochodzą na ogół do skutku bez uprzedniego zgłębienia wiedzy o ich gościach albo słuchaczach, wyposażonych w niejednakowe uprawnienia informacyjne oraz percepcyjne kompetencje. W przypadku popularyzacji rola sprawcza przypada dysponentowi archiwaliów. W późniejszym czasie należało dodatkowo tu uwzględnić prezentacje w rozległych sieciach informatycznych – z założenia bezadresowe, kierowane w niezbadaną przestrzeń społeczną.

Treść kolejnego z ustawowych pojęć – działalności informacyjnej archiwów państwowych – była szczególnie płynna, nieokreślona. Także w tym przypadku pozostaje odwołać się do wykładni językowej. Ukształtowała się ponadto pewna niezbyt spójna praktyka prowadzenia tej działalności. Mogła być prowadzona z myślą o odbiorcy indywidualnym, zbiorowym lub wręcz nieustalonym – z inicjatywy leżącej po dowolnej stronie. Była odformalizowana i z zasady nie mieściła się w zakresie administracji publicznej. Mogła dokonywać się na stosunkowo wysokim poziomie ogólności, obejmując dane o zasobach archiwalnych (lub wręcz o archiwach), a z drugiej strony z jej zakresu nie sposób wykluczać sięgania do poziomu jednostek inwentarzowych, a nawet – poszczególnych dokumentów. Ten ostatni, skrajny przypadek obejmował nawet komunikowanie treści dokumentów – w postaci zredukowanej, ale mającej znamiona udostępniania materiałów archiwalnych.

Działalność informacyjna archiwów z pewnością sąsiadowała z udostępnianiem ich zasobu, a skoro znaczeniowe granice pojęć były nieostre, to w pewnym niedającym się wyznaczyć punkcie nieudzielanie informacji o zasobie zyskać mogło cechy odmowy udostępnienia materiałów archiwalnych w rozumieniu ustawy. Trzeba zapewne przyjąć, że

¹⁰ Art. 16 ust. 3 unza; § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Nauki, Szkolnictwa Wyższego i Techniki z dnia 25 lipca 1984 r. w sprawie wcześniejszego udostępnienia materiałów archiwalnych, Dz. U. Nr 41 poz. 217.

doszłoby do tego, gdyby uchylanie się archiwum od przekazania posiadanej informacji udaremniło albo poważnie utrudniło osobie zainteresowanej wskazanie, z jakich archiwaliów zamierza skorzystać. Natomiast niedostarczenie przetworzonej informacji o treści dokumentów należy, mimo wskazanych wyżej podobieństw, potraktować inaczej – jako dopuszczalne uchylenie się od wykonania usługi. To zaś stanowi zapowiedź kolejnego pojęciowego pogranicza. Z tym jednak, że przed ćwierćwieczem działalność usługowa archiwów prowadzona była w śladowym natężeniu.

Ustawowe przepisy, które dotyczyły udostępniania materiałów archiwalnych, były lakoniczne, a zarazem pełne niuansów. Otwierający je art. 16 ust. 1 stanowił, że *materiały archiwalne udostępnia się jednostkom organizacyjnym i obywatelom dla potrzeb nauki, kultury, techniki oraz gospodarki*. Na pozór ustawa wymieniała w tym miejscu podmioty, które mogą korzystać z archiwaliów, a także zakres celów, w którym taki użytek był dopuszczalny. Dosłowne odczytanie wskazywałoby w konsekwencji, że zasoby archiwów zamknięte są przed innymi podmiotami, a ponadto – nawet tym uprzywilejowanym nie mogłyby posłużyć do innych celów niż autoryzowane powołanym przepisem. Każdy z tych wniosków byłby fałszywy.

Kolejny ustęp art. 16 wskazywał bowiem, że przytoczony katalog potrzeb wyznaczać miał jedynie zakres bezpłatnego udostępniania archiwaliów. Wyróżniając – poprzez przywilej wspierania ze środków publicznych – potrzeby ustawowo preferowane ustawodawca dopuścił również „cele inne”. Z tym jednak, że powierzył Naczelnemu Dyrektorowi Archiwów Państwowych określenie opłat za udostępnianie, które służyłoby potrzebom wykraczającym poza katalog z ust. 1. Powyższa delegacja czekała na wykonanie przez 23 lata (a w tym czasie dwukrotnie zmienił się jej adresat), po czym – nadal niewypełniona – uległa wykreśleniu z ustawy. Uporczywość zaniechania była znamieną. Również w tym wypadku ustawodawca nie poradził sobie z materiają języka. Tak szeroko i używając tak mglistych terminów zakreślił preferowane potrzeby udostępniania, że nie pozostawił miejsca na „cele inne”. Delegacja była niewykonalna już w chwili uchwalenia unza. W ten oto pokrętny i nie całkiem zamierzony sposób ustaliło się ujmowanie udostępniania materiałów archiwalnych jako zadania publicznego, które powinno być wypełniane dla zaspokojenia dowolnych potrzeb zgłaszanych przez użytkowników zasobu – zarówno ustawowo preferowanych, jak wszelkich innych – byleby mieściły się one w porządku prawnym. Do tego ostatniego zastrzeżenia trzeba będzie jeszcze powrócić.

Skoro ów szczególny cennik nie powstał, nie ma bezpośredniego znaczenia, kto miał to zrobić. Wypada jednak odnotować wątpliwość, czy ustawodawca, wskazując w tym kontekście na Naczelnego Dyrektora Archiwów Państwowych, zakładał, że ów organ jest władny stanowić przepisy, które wiązałyby dysponentów państwowego zasobu archiwalnego innych niż podlegające mu archiwa państwowe tzn., czy wolno mu zobowiązać wszystkich (z

ewentualnym wyjątkiem archiwów wyodrębnionych) do stosowania ustalonych przezeń opłat. Pozytywna odpowiedź nie była wykluczona, zważywszy na przepis art. 18 ust.1 unza, który – przynajmniej nominalnie – czynił Naczelnego Dyrektora centralnym organem administracji państwowej w sprawach państwowego zasobu archiwalnego.

Niemniej, pomimo niedostatku standardów legalizmu w ówczesnym życiu publicznym, uznawano w ogólności – przy wszelkich niekonsekwencjach ustawy – że Naczelnny Dyrektor nie może kreować przepisów powszechnie obowiązujących. Zaadresowanie do niego właśnie – zgodnie z pierwotnym brzmieniem przepisów unza – delegacji do określenia opłat za udostępnianie jest więc raczej pierwszym z sygnałów, że w rozdziale zatytułowanym „Państwowy zasób archiwalny” ustawodawca skłonny był zapominać o innych podmiotach, które przechowywały tego rodzaju archiwalia – wymienionych przez unza w art. 22 ust. 1 i 2. Już wtedy realna władza normotwórcza Naczelnego Dyrektora ograniczała się do kształtowania działalności podlegających mu jednostek, archiwów państwowych. Z czasem dopiero dostrzeżono, że Naczelnny Dyrektor nie może również nakładać zobowiązań na użytkowników zasobu (tzn. nakazywać im uiszczania opłat) – i wykonanie delegacji Sejm powierzył organowi nadrzędnemu, Ministrowi Nauki, Szkolnictwa Wyższego i Techniki¹¹.

Pozór restrykcji podmiotowych do końca został podważony w ustępie 4, który przewidywał udostępnianie na rzecz cudzoziemców. Zważywszy, że ustawa określała tym terminem osoby nieposiadające polskiego obywatelstwa, to cudzoziemcy z pewnością byli podmiotami innymi niż te, które na pozór kategorycznie wymieniono w ust. 1¹². Wprawdzie ust. 4 negatywnie ich wyróżniał, stanowiąc, że o udostępnieniu im materiałów archiwalnych decyduje bezpośrednio Naczelnny Dyrektor (a jego decyzja jest ostateczna), ale z zasobu bez wątplenia korzystać mogli.

To kolejne, kontrowersyjne wskazanie Naczelnego Dyrektora, doprowadziło już do realnych, choć manifestujących się sporadycznie, kompetencyjnych perturbacji. Niekiedy szefowie instytucji niebędących archiwami państwowymi kierowali do Naczelnego Dyrektora, jako organu w ich mniemaniu właściwego, otrzymywane przez nich wnioski cudzoziemców w sprawie udostępnienia materiałów archiwalnych. Były to sporadyczne precedensy, a i Naczelnny Dyrektor uchylał się od wykonywania domniemanej prerogatywy – chociaż nie jest dziś pewne, czy istotnie postępował tak powściągliwie od początku. Praktyka w każdym razie ewoluowała ku wykładni zawężającej jego kompetencje – i zmierzali do tego wszyscy zainteresowani. Intencja ustawodawcy jest nie do rozwikłania. Ewentualność niezamierzonego pominięcia podmiotów innych niż archiwa państwowe konkurowała z hipotezą rozszerzonej właściwości Naczelnego Dyrektora. Żmudne ucieranie się rozumienia

¹¹ Zmiana z dniem 30 marca 2001 r. na podstawie art. 23 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 22 grudnia 2000 r. o zmianie niektórych upoważnień ustawowych do wydawania aktów normatywnych oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 120 poz. 1268)

¹² Art. 1 ustawy z dnia 29 marca 1963 r. o cudzoziemcach (Dz. U. Nr 15 Nr 77 ze zm.).

przepisu, które dokonywało się na pograniczu wykładni systemowej oraz praktyki administracyjnej, usunęło tę hipotezę w cień. Gdyby nie to, pozostawałoby przyjąć m.in., że w sprawach udostępniania materiałów archiwalnych na rzecz cudzoziemców ministrowie obowiązani są wykonywać decyzję organu niższej rangi.

Owa restrykcyjna tendencja interpretowania kompetencyjnych dylematów ujmowała pragmatyzmem, ale miała też wysoką cenę. Skutkowała bowiem pozostawienie poza zakresem obowiązywania przepisów art. 16 innych niż archiwa państwowe dysponentów państwowego zasobu archiwalnego. Nawet jeśli litera unza nie wyznaczała granicy aż tak rygorystycznie, sprawił to uzus. Kolejni Naczelnicy Dyrektorzy nie próbowali wpływać na zasady udostępniania archiwaliów w pozostałych podmiotach, o których mowa w art. 22 ust. ustawy.

Każdy z elementów podmiotowego aspektu udostępniania w art. 16 nastroczał swoistych trudności interpretacyjnych. Bezprzymiotnikowe użycie, w obrębie krajowego systemu prawnego, słowa „obywatele” każe domyślać się, że chodzi o obywateli polskich. Uwzględnienie w ustawie – obok nich – również cudzoziemców sprawiło, że wszelkie osoby fizyczne mogły wystąpić jako użytkownicy zasobu archiwalnego. Ponadto ustawodawca odwołał się do pojęcia „jednostki organizacyjnej”, które na gruncie prawa nie miało – i nie doczekało się do dzisiaj – ścisłej definicji. Pojawia się zatem formalna wątpliwość, czy poza osobami fizycznymi o dowolnej przynależności państwowej, a nawet niemającymi przynależności (bezpaństwowcami) oraz owymi enigmatycznymi jednostkami organizacyjnymi ustawodawca dopuszczał istnienie innych podmiotów, które zamierzał pozbawić prawa ubiegania się o dostęp do państwowego zasobu archiwalnego. Gdyby takich wykluczonych podmiotów nie było, to wyliczanie w ust. 1 jakichkolwiek kategorii użytkowników byłoby tylko legislacyjnym wielosłowiem, pozbawionym wszelkiej celowości. Zakres podmiotowy udostępniania sprowadzałby się do wartości „każdy”, z zastrzeżeniem szczególnego statusu cudzoziemców.

Wydaje się, że użytkowników innych niż wymienionych w unza można by się doszukać, z tym że nie sposób przypuszczać, by mieli podlegać restrykcjom udostępniania. Nawet w roku 1983, kiedy to byty instytucjonalne miały na ogół charakter kolegialny, występowały jednak podmioty jednoosobowe, które czerpały szczególne uprawnienia informacyjne z imiennie pełnionej funkcji publicznej, a nie z przywilejów jednostek organizacyjnych, z którymi zwykle były związane, ani też z faktu posiadania – by tak rzec, „prywatnie” – obywatelstwa polskiego. W takiej sytuacji znajdowali się np. parlamentarzyści i radni¹³. Wypada więc dopuścić istnienie podmiotów pozaustawowych (tzn.

¹³ Ustawa z dnia 31 lipca 1985 r. o obowiązkach i prawach posłów i senatorów (Dz. U. Nr 37 poz. 173), art. 19 ust. 1 (regulacja ta była nieco późniejsza w stosunku do unza); ustawa z dnia 25 stycznia 1958 r. o radach narodowych (Dz. U. z 1975 r. Nr 26 poz. 139 ze zm.), art. 41 ust. 1.

niewuwzględnionych w art. 16 ust. 1), lecz nie sposób dać wiary, by twórcy unza chcieli i mogli je wykluczyć.

Uzasadniona jest ocena, że ustawodawca nie miał zamiaru kogokolwiek z góry pozbawić możliwości ubiegania się o dostęp do archiwaliów. W sformułowaniu przepisu wyraziła się raczej jego językowa nieporadność. W każdym razie przez ponad dwadzieścia pięć lat stosowania normy nie odnotowano przypadku odmowy udostępnienia motywowanego tym, że osoba zainteresowana jest niewłaściwa w rozumieniu ustawy. Gdy po latach przyszło ocenić poprawność unza w świetle standardów europejskich, można było w miarę rzetelnie zadeklarować, że zasoby archiwów państwowych w Polsce otwarte są dla każdego¹⁴.

Chwiejne było też rozwiązanie zawarte w ust. 4, ustanawiające specjalny tryb udostępniania archiwaliów na rzecz cudzoziemców. Centralne zarządzanie sprawami udostępniania, które realnie dokonywało się w 32 archiwach na terenie całego kraju, stanowiło uciążliwość dla wszystkich uczestników tych procesów, zwłaszcza że w chwili wejścia ustawy w życie, a także przez wiele kolejnych lat, telekomunikacyjne technologie oraz infrastruktura spowalniały bieg załatwiania wniosków. Niejasne są już cele, które poprzez tę regulację ustawodawca chciał osiągnąć. Ponownie trzeba wziąć pod uwagę specyfikę czasów, w których doszło do uchwalania unza – i również w tym przypadku należy czynić to powściągliwie. Ów historyczny kontekst sugeruje nieufność władzy politycznej wobec zagranicznych użytkowników zasobu, których z tej przyczyny poddano bezpośredniej kurateli Naczelnego Dyrektora Archiwów Państwowych. Wykluczyć takiej motywacji nie można – niekiedy wyraźnie dochodziła ona do głosu, zwłaszcza w sprawach niemieckich – ale w rzeczywistości dobitniej manifestował się aspekt finansowy. Archiwa państwowe nie były bowiem uprawnione do gromadzenia obcych środków płatniczych – a z udostępnianiem wiązały się usługi, do których rozliczania nie stosowano złotego. Świadczenie usług przez archiwa ani przez ich zwierzchnika nie miało wówczas oparcia w ustawie, ale pojęcie usług zostało tu przywołane jak najbardziej umownie. Należności, jakimi obciążano cudzoziemców, mogły być równie dobrze ujmowane jako opłaty za udostępnianie – tyle tylko, że nie oparte na kryterium „innych celów”, ale na kryterium podmiotowym. Praktyka ta była oparta na kruchej lub wręcz iluzorycznej podstawie prawnej, ale trzeba przypomnieć, że ówczesna administracja publiczna faktycznie rozporządzała władzą dyskrecyjną, zaś pozyskiwanie walut obcych należało do politycznych priorytetów. Stosownym rachunkiem bankowym dysponował urząd obsługujący Naczelnego Dyrektora – i ta okoliczność niewątpliwie przyczyniła się do odrębnego traktowania użytkowników zagranicznych. Rozwiązanie to –

¹⁴ Rekomendacja N° 13 (2000) Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie europejskiej polityki dostępu do archiwów – por. polski przekład z komentarzem autorstwa Darii Nałęcz w: ARCHEION T. XCIX 1998, s. 54-73.

choć złagodzone z czasem poprzez półformalne wybiegi, gdy nie do zniesienia była już jego dyskryminacyjna natura – przetrwało w ustawie do końca 2006 r.¹⁵

Jakkolwiek by rozumieć genezę art. 16 ust. 4, nie wydaje się, aby tekst uchwalony odpowiadał intencjom twórców unza. Przepis zachowywał bowiem pewien sens pod warunkiem, że odniesiono by go do wszelkich podmiotów zagranicznych, a nie tylko cudzoziemców, będących – na mocy przywołanej wyżej ustawowej definicji – osobami fizycznymi. Literalnie jednak szczególnego trybu udostępniania nie należało stosować do instytucji zagranicznych, więc powinny one korzystać z przepisu ust. 1, jako jednostki organizacyjne, którego to pojęcia unza nie ograniczyła wszak do podmiotów krajowych. Ustawodawca przypuszczalnie zamierzał objąć restrykcjami wszelkich niepolskich użytkowników zasobu, a zastosowanie nieadekwatnego do tego celu terminu „cudzoziemcy” to językowy lapsus. Przepis w każdym razie stosowano według intencji, a nie jego rzeczywistego brzmienia – zapewne zresztą bez świadomości błędu. Praktyka działania archiwów „wyrównała” niedopatrzenie ustawodawcy i wszyscy wnioskodawcy zagraniczni poddawani byli przez lata rygorom przewidzianym dla cudzoziemców. Zadecydowała być może praktyczna okoliczność, że do archiwów nigdy nie przychodzą jednostki organizacyjne, lecz zawsze ludzie. To, że ci ostatni czasem są tylko emanacją instytucji, było już pomniejszym szczegółem. O ile wiadomo, zainteresowani nigdy nie protestowali, bądź to z nieświadomości, bądź to przyjmując do wiadomości akceptowaną w ówczesnej Polsce samowolę administracji.

Na osobną uwagę zasługuje przepis art. 16 ust. 3 unza, zgodnie z którym *dyrektor archiwum państwowego w uzasadnionych wypadkach może odmówić udostępnienia materiału archiwalnego*. Legislacyjną osobliwość – podobną do dwu powyżej wskazanych – stanowi selektywne zaadresowanie normy tylko do części dysponentów państwowego zasobu archiwalnego, w obrębie rozdziału unza, który nominalnie dotyczył ich wszystkich. Nie wiadomo, czy kierownicy instytucji innych niż archiwa państwowe, a przechowujących zasób państwowy, mogliby przez analogię powoływać się na tę normę. Nie wiadomo też zresztą, w jakim trybie wskazani w tym miejscu dyrektorzy archiwów mieliby dozwolonej im odmowy udzielać.

Dość powoli kształtowało się ujmowanie odmowy udostępniania materiałów archiwalnych jako decyzji administracyjnej. Archiwa identyfikowały się raczej ze światem nauki, zgodnie z ich ówczesnym resortowym przyporządkowaniem. Z pewnością nie były

¹⁵ Zarządzenie Naczelnego Dyrektora Archiwów Państwowych Nr 7 z dnia 26 czerwca 2000 r. w sprawie upoważnienia dyrektorów archiwów państwowych do załatwiania wniosków o udostępnienie materiałów archiwalnych lub urzędowe poświadczenie treści dokumentów składanych przez podmioty zagraniczne lub międzynarodowe, wydane bez ustawowej delegacji i wbrew kategorycznemu sformułowaniu art. 16 ust 4. Szczególny tryb udostępniania na rzecz cudzoziemców został formalnie zniesiony z dniem 1 stycznia 2007 r. przez art. 9 pkt 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o zmianie i uchyleniu niektórych upoważnień do wydawania aktów wykonawczych (Dz.U. Nr 220 poz.1600).

urzędami, choć wypełniały – wśród wielu innych – funkcje urzędowe. Lecz władcze odmawianie dostępu do informacji nie stanowiło działalności naukowej. Czyniąc to dyrektorzy archiwów korzystali z autorytetu władzy państwowej. Ich działanie odpowiadało kryteriom zawartym w art. 1 pkt 2 kodeksu postępowania administracyjnego. Sami o tym zwykle nie wiedząc występowali jako „inne podmioty” załatwiające w zakresie swojej właściwości sprawy indywidualne z zakresu administracji państwowej, rozstrzygane w drodze decyzji. Odmowa udostępnienia materiałów archiwalnych – całkowita albo częściowa – była, co do istoty, decyzją administracyjną. W przyszłości miało to znaleźć potwierdzenie w orzecznictwie sądów administracyjnych, które jednak przed rokiem 1995 jeszcze nie istniały. W 1983 r. wskazywał na to jedynie kodeks postępowania administracyjnego, akt zapoznany w świecie archiwów. Kluczowe składniki decyzji – forma pisemna, uzasadnienie faktyczne i prawne oraz pouczenie o prawie do odwołania – nie od razu upowszechniły się w praktyce działania archiwów i przez lata wielu użytkowników zasobu archiwalnego stawiało wobec arbitralnej, na pozór bezapelacyjnej, nagiej odmowy.

W art. 16 unza pozostały więc miejsca niewypełnione przepisami, które powinny się tam pojawić. Trzeba zaliczyć do nich również wskazanie drogi odwoławczej od odmownych decyzji szefów archiwów. Uprawnienie do podważania takich rozstrzygnięć wynikało już wprawdzie z kpa, który wskazywał też Naczelnego Dyrektora jako organ właściwy do rozpoznawania odwołań – lecz nie zostało to wyrażone wprost, więc było ukryte przed wieloma niedoszłymi użytkownikami zasobu archiwów.

Zanim do systemu prawnego nie weszły konstytucyjne normy, z których jedna określała Rzeczpospolitą jako demokratyczne państwo prawne, druga zaś ustanawiała zasadę proporcjonalności, do pomyślenia był pogląd, jakoby ustalenie, które przesłanki odmowy są uzasadnione, mieściło się w granicach swobodnego uznania szefów poszczególnych archiwów¹⁶. Pierwsza z przywołanych – przyszłych wówczas – zasad stanowiła, że organy publiczne działają na podstawie przepisów prawa, druga zaś, że wszelkie ograniczenie praw i wolności obywateli musi mieć wyraźne oparcie w ustawach, a także być stosowane na tyle, na ile to niezbędne m.in. dla bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego albo wolności i praw innych osób.

Długo jeszcze po uchwaleniu unza w ten sposób nie myślano. Niemniej od początku obowiązywania ustawy przepis art. 16 ust. 3 współistniał ze sformułowanym na wstępie kolejnego artykułu ograniczeniem udostępniania materiałów archiwalnych ze względu na prawnie chronione interesy¹⁷.

Po latach wydawało się nieuniknione, że oba te przepisy trzeba czytać łącznie – w ten sposób, że przesłanki odmowy mogą wynikać wyłącznie z prawnej ochrony interesów, z

¹⁶ Ustawa z dnia 2 kwietnia Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 78, poz. 483), art. 2 i art. 31 ust. 3

¹⁷ Art. 17 ust. 1 unza w brzmieniu pierwotnym.

którymi udostępnienie by kolidowało. Jednak przez pierwsze kilkanaście lat obowiązywania unza związek ten nie był uważany za przesądzony. Odmowne decyzje często wprowadzono motywowano przeszkodami prawnymi, lecz tych ostatnich nie wywodzono na ogół z literalnych unormowań, a ujmowano raczej w kategoriach słuszności, bez rozróżniania kryteriów prawnych od politycznych. Choćby to brzmiało dziś karykaturalnie, pryncypia polityczne rozpoznawano powszechnie jako prawnie obowiązujące.

Dopiero w 1999 r. Naczelny Sąd Administracyjny podważył prawomocność odmowy uznaniowej, wyrokując, że w przypadkach odmowy nieodzowne jest wskazanie przez dyrektora archiwum państwowego normatywnych źródeł decyzji zamykającej dostęp do archiwaliów¹⁸. Sąd stwierdził w szczególności, że załatwiając sprawy udostępniania materiałów archiwalnych ani szefowie archiwów, ani Naczelny Dyrektor nie są uprawnieni do samodzielnego orzekania, co leży w interesie państwa, lecz muszą wskazać, jaki konkretny przepis prawa byłby naruszony w następstwie udostępnienia określonych dokumentów z zasobu archiwalnego. Sformułowanie to wprost nawiązywało do ustawowej kategorii prawnie chronionych interesów, a więc spinało art. 16 ust. 3 oraz art. 17 ust. 1 unza. Po upływie kolejnych sześciu lat Rzecznik Praw Obywatelskich zakwestionował legalność pierwszego ze wskazanych tu przepisów, jako wprowadzającego nadmierną uznaniowość odmów udostępniania, i doprowadził do jego usunięcia z ustawy¹⁹. Wyrok NSA przemawiał za czytaniem obu przepisów – w imię porządku prawnego – łącznie, zaś Rzecznik w ogóle zanegował tolerowanie pierwszego z nich w ramach tegoż porządku.

Czy – zanim powyższe zdarzenia nastąpiły – unza istotnie przyzwalała szefom archiwów państwowych na swobodną ocenę przesłanek odmowy udostępnienia archiwaliów? Nie ulega wątpliwości, że praktyka działania archiwów państwowych obejmowała przypadki skrywania informacji ze względów nieznajdujących umocowania w normach powszechnie obowiązujących, a definiowanych np. jako interes państwa. Pod rządami ustawy archiwa uczestniczyły w reglamentowaniu informacji w zakresie dającym się skojarzyć z cenzurą polityczną. Należy jednocześnie odnotować, że w latach 1984-1989 owe restrykcje były już paradoksalnie selektywne: zastrzeżone pozostawały m.in. akta rządu RP na uchodźstwie, które dotyczyły zagłady polskich oficerów w ZSRR, ale bez przeszkód można było badać bogatą dokumentację dotyczącą sowieckich zbrodni wojennych dokonywanych na obszarze Polski w jej powojennych granicach. Miały też miejsce inne nadużycia instrumentu odmowy udostępniania, związane często z elitarystyczną koncepcją korzystania ze szczególnie cennej części zasobu archiwalnego (tylko do celów zaawansowanych badań naukowych, uznawanych za takie bądź dyskwalifikowanych przez szefów albo i pracowników archiwów)

¹⁸ Wyrok NSA z dnia 31 sierpnia 1999 w sprawie I S.A. 1303/98. Do osobliwości wyroku należy, że w istocie zapadł w sprawie odmowy urzędowego potwierdzenia, co NDAP, a za nim sąd mylnie umieszczali w sferze udostępniania materiałów archiwalnych.

¹⁹ Sprawa RPO/424847-I/02/AM; wystąpienie Rzecznika z 30 grudnia 2002 r. do Ministra Kultury. Objęło ono również kwestię dyskryminacyjnego traktowania cudzoziemców.

bądź polegające wręcz na monopolizowaniu przez archiwistów-badaczy dostępu do niektórych grup materiałów archiwalnych, czyli na odpieraniu naukowej konkurencji przy użyciu środków administracyjnych. Tego rodzaju kazusy są słabo udokumentowane, gdyż odmowy nie przybierały na ogół postaci pisemnej, a jeśli nawet – dokumentację spraw udostępniania przechowywano stosunkowo krótko. Przetrwały natomiast w środowiskowej pamięci, a także w postaci reliktowych, nader restrykcyjnych rozstrzygnięć w tej dziedzinie, do których sporadycznie nadal dochodzi w archiwach.

Analiza praktyki udostępniania nie prowadzi jednak do wyjaśnienia, czy w 1983 r. ustawodawca dopuszczał dokonywanie przez dyrektorów archiwów uznaniowej oceny „uzasadnionych przypadków” odmowy, opartej na niepisanych kryteriach. By przybliżyć się do ustalenia stanu prawnego, należy zwrócić uwagę na treść art. 17 ust. 1 unza, jeśli nie trwale związanego, to co najmniej kojarzonego z przepisem o odmowie udostępniania materiałów archiwalnych. Zawartą w nim klauzulę karencyjną można w tej chwili pominąć, by skoncentrować się całkowicie na frazie o pierwszorzędym znaczeniu: *„Materiały archiwalne są udostępniane (...) jeśli nie narusza to prawnie chronionych interesów Państwa i obywateli”*. Znamienne, że owa norma nie była – w przeciwieństwie do art. 16 ust. 2-4 – ograniczona do archiwów państwowych, lecz nominalnie zdawała się obligować wszystkie podmioty, które zarządzały państwowym zasobem archiwalnym.

Owo rozróżnienie, uwydatnione zagadkowym podziałem zasad udostępniania między dwa sąsiadujące artykuły, w praktyce wykonywania ustawy nigdy nie zadziało. Archiwa wyodrębnione skorzystały tylko z art. 17 ust. 3, traktowanego jako ich wyłączenie z ogólnych regulacji, zaś archiwa państwowe przyswoiły sobie pozostałe przepisy obu artykułów. Inne podmioty publiczne, które prowadziły działalność archiwalną, jeśli nawet miały te unormowania na uwadze, posługiwały się nimi w sposób szerzej niewiadomy. W każdym razie struktura tekstu przepisów oraz struktura ich stosowania wyraźnie się rozminęły.

Zgodnie z widoczną już we wcześniejszych przepisach retoryczną manierą w art. 17 ust. 1 dodano nedorzeczne określenie podmiotowe: *„prawnie chronione interesy Państwa i obywateli”*. Nie sposób sobie wyobrazić – nawet z myślą o tamtym, zdegradowanym systemie prawnym, aby ustawodawca rzeczywiście dozwalał naruszać, poprzez udostępnianie materiałów archiwalnych, uprawnienia podmiotów innych niż w tym miejscu przezeń wymienione. Bardziej prawdopodobne, że nie panował nad językowymi natręctwami, składał tekst z frazeologicznych prefabrykatów. Ów podmiotowy dodatek nie miał więc istotnego znaczenia, nikogo nie pozbawiał ochrony prawa – był normatywnie pusty. Skoro tak, można się już nie zajmować jego absurdalną koniunkcyjną konstrukcją, która sugerowałaby, że negatywny skutek dla udostępniania ma tylko takie naruszenie prawa, które jednocześnie godzi w interesy i państwa, i obywateli.

Na specyfikę unormowania wpłynęła też gramatyczna forma zwrotu „*jeżeli nie narusza*”. Nie było mowy o ewentualności naruszenia, przypuszczalnym zagrożeniu. Przepis wyraźnie odnosił się do sytuacji oczywistego, niespornego uszczerbku dla uprawnionych interesów, do którego by doszło na skutek udostępnienia archiwaliów. Upoważniał szefów archiwów do reagowania w sytuacji, gdy już samo wejście przez użytkownika w dokumenty kolidowałoby z wyróżnionymi interesami. Wątpliwe natomiast, czy obejmował zagrożenia, które jedynie mogłyby się pojawić. Raczej nie dawał podstaw do prewencji – by tak rzec – prognostycznej. Takie sformułowanie normy wzmacniało pozycję użytkownika, lecz z drugiej strony mogło wydatnie umniejszyć odpowiedzialność dysponenta informacji za wtórne, nieuprawnione użycie uzyskanych w archiwum danych – zwłaszcza wbrew deklarowanemu w archiwum sposobowi ich wykorzystania. Nigdy nie doszło do sądowej weryfikacji tej ostatniej hipotezy, niewykluczone zaś, że sąd wytoczyłby jednak przeciw archiwum argument przewidywalnych skutków.

Za prawnie chronione należało – także w 1983 r. – uważać interesy zawarowane w ustawach i umowach międzynarodowych. Unza ograniczyła dostępność państwowego zasobu archiwalnego ze względu na nienazwane przeszkody, które mogły występować, a także pojawić się w przyszłości w całym krajowym porządku prawnym. Tego rodzaju ramowe sformułowanie przepisu pozwoliło, by jego normatywna treść wzrastała wraz z systemem prawa, przy niezmiennym tekście.

Działania dyrektorów archiwów państwowych bez wątpienia podlegały równocześnie przepisom art. 16 ust. 3 i art. 17 ust. 1. Pierwszy pozwalał im – ale, rzecz znamienna, nie nakazywał – odmawiać udostępniania, gdy uznali to za uzasadnione, według kryteriów, których ustawodawca nie określił. Nie napisano „*w uzasadnionych przypadkach odmawia*”, ale „*w uzasadnionych przypadkach może odmówić*”. W odniesieniu do unza wykładnia językowa jest zawodna, a respektowanie reguły racjonalności ustawodawcy – utrudnione. Niemniej przytoczone sformułowanie zdaje się dopuszczać sytuacje, gdy uzasadnione przesłanki odmowy wystąpiły, lecz dostęp do archiwaliów nie został zabroniony. Powyższe nie sprowadza się do gry logicznej. Podpowiadało bowiem, jak postępować, gdy coś przemawia za zamknięciem, a coś inne zarazem – za otwarciem. Wykrywszy negatywne przesłanki udostępniania szef archiwum nie musiał jeszcze, jak zdawała się sygnalizować ustawa, zatrząskiwac drzwi przed użytkownikiem. Mógł, ale nie musiał odmówić; zachowywał nienazwane instrumenty działania. Przypisywanie twórcom unza legislacyjnego wyrafinowania byłoby może niezasadne, a rozważany tu zwrot sugeruje treść niekoniecznie zamierzoną. Niemniej to hipotetyczne znaczenie miało zasadniczą wagę dla odczytania ustawy i dla późniejszego sposobu jej wykonywania.

Drugi ze wskazanych tu przepisów stanowił, że materiały archiwalne „są udostępniane”, o ile nie zachodzą przeciwne temu okoliczności. Owa bezosobowa forma jest

echem tej, która znalazła się na początku poprzedniego artykułu: „udostępnia się”. Można czytać to teraz bezrefleksyjnie, ale po 33 latach obowiązywania dekretu o archiwach uderzająca była w tym kontekście nieobecność słów „zezwoenie” lub „zgoda”. W swej warstwie językowej unza zdawała się normować udostępniania – zgodnie z uczynioną już wcześniej uwagą – jako procedurę, która, poza szczególnymi przypadkami, ma charakter niedecyzyjny i składa się z czynności technicznych. Tym bardziej, że ustawa wyróżniała wyjątki, w których decyzja powinna być wydana. Słowo „decyzja” zostało użyte wprost w odniesieniu do udostępniania na rzecz cudzoziemców, a ponadto ustawa przewidywała udzielenie odmowy, co – nawet jeśli pominąć regulacje kodeksu postępowania administracyjnego – w świetle powszechnej praktyki językowej stanowi decyzję. Pozostawało więc przyjąć, że w następstwie nie tyle przepisów, co przemilczeń ustawy pojawił się, poza wymienionymi wyjątkami, podstawowy, odformalizowany tryb udostępniania materiałów archiwalnych – na żądanie.

Odmienność owego ujęcia była tak niesłychana, że przez kilkanaście następnych lat pozostało niedostrzeżone – zarówno przez archiwistów, jak i użytkowników zasobu archiwalnego. Co najmniej do końca stulecia zainteresowani niezmiennie wnosili podania, w których ubiegali się o zezwolenie na korzystanie z materiałów archiwalnych, a były one sporządzane na używanych wciąż przez archiwa formularzach, powołujących dawno już uchylony dekret²⁰.

Pozostało jeszcze jedno, wiele znaczące przemilczenie ustawodawcy. Gdy nie występowały negatywne przesłanki, archiwalia podlegały udostępnianiu. Potoczne rozumowanie podsuwało wniosek: jeśli występowały – nie podlegały. Ale tekst przepisu takiego domysłu nie uprawniał – przynajmniej nie bezspornie.

Elementarne pytanie, które w związku z cytowaną frazą z art. 17 ust. 1 unza nieuchronnie się nasuwało, brzmi: co, jeśli udostępnianie prawnie chronione interesy miałyby naruszyć? Problematyczne pozostawało, czy traktować zawarte w niej ograniczenie jako względne, czy też definitywne, wykluczające dostęp do archiwaliów. Dosłowne brzmienie normy było kategoryczne i wskazywało, że jeśli udostępnienie kolidowałoby z jakimkolwiek uprawnionym interesem, było niedopuszczalne. Takie rozumienie znajdowało też oparcie w kolejnym ustępie, zawierającym zwrot *wymóg przewidziany w ust. 1*. Wynikało przy tym z kontekstu, że nie chodzi o zapisaną w początkowym ustępie klauzulę karencyjną. Zwrot ten trzeba zatem rozumieć następująco: wymóg nienaruszania prawnie chronionych interesów. Jest to język bezwzględne zakazu, co jednak interpretacyjnych wątpliwości nie usuwa. Zwłaszcza że norma tak w tym miejscu nazwana w rzeczywistości nie przybrała imperatywnej postaci wymogu, ale została sformułowana jako warunek, bez wyraźnego

²⁰ Zarządzenie N 4 Naczelnego Dyrektora Archiwów Państwowych z dnia 18 maja 2000 r. w sprawie organizacji udostępniania materiałów archiwalnych w archiwach państwowych.

ustalenia jego siły. Pod względem legislacyjnym ta językowa niekonsekwencja nie była obojętna; dodatkowo komplikowała rozstrzygnięcie wskazanego tu dylematu.

Już wtedy bowiem udostępnianie również podlegało ochronie: korzystanie z informacji samo stanowiło prawnie chroniony interes, choćby wspierało się tylko na marginalizowanym przez władze Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych, pod nieobecność ściśle ustawowych gwarancji wolności informacyjnych. Literalnie odczytana unza zdawała się to szczególne uprawnienie bądź ignorować, bądź sytuować na samym dole hierarchii prawnie chronionych interesów.

Pierwszorzędne znaczenie trzeba bez wątpienia przypisywać kolizjom uprawnień informacyjnych. W dziedzinie zarządzania informacją współwystępują i zderzają się interesy polegające na skrywaniu danych z interesami przemawiającymi za ich ujawnieniem. Te pierwsze są często reprezentowane przez osoby, których owe dane bezpośrednio dotyczą. Nieudostępnianie takich informacji znajdowało oparcie w przepisach o ochronie dóbr osobistych, a w tym zwłaszcza prywatności, godności i dobrego imienia. Stosowne gwarancje zawierał art. 23 Kodeksu cywilnego, a trzeba odnotować, że podmiotami dóbr osobistych nie są wyłącznie ludzie²¹. W obronie swego dobrego imienia może wystąpić np. przedsiębiorstwo lub stowarzyszenie. Trzeba również uwzględnić rozległą sferę ustawowo chronionych tajemnic. Prawnemu obwarowaniu informacji przeciwstawiają się aspiracje poznawcze – w tym także te, które z różnych pobudek zgłaszane bywają przez użytkowników zasobu archiwalnego. Tymczasem unza stanowiła – przynajmniej na poziomie tekstu – że dowolnie mocne pozytywne uprawnienie informacyjne (przemawiające za ujawnieniem danych) zawsze musi ustąpić przed dowolnie słabym negatywnym uprawnieniem informacyjnym (przemawiającym za ukryciem danych). Takiemu ujęciu sprzeciwiała się jednak ugruntowana jeszcze przed uchwaleniem unza tradycja interpretowania prawa.

W praktyce działalności archiwów ujawniła się inna jeszcze przesłanka ograniczania dostępu do ich zasobu. Jej źródłem bywały przeciwwskazania konserwatorskie do manipulowania dokumentami technicznie zdegradowanymi, zagrożonymi destrukcją. W tego rodzaju przypadkach z wolą użytkownika konkuruje prawnie chroniony interes publiczny (odnoszony zarówno do państwa, jak i zbiorowo ujmowanych obywateli – tzn. do społeczeństwa), którego istotą jest trwałe zachowanie informacyjnej spuścizny. Takim restrykcjom przypisuje się zwykle krótkotrwałą ważność – bo to, co zagrożone, powinno być poddane skutecznej restauracji – i w zasadzie przywrócone do udostępniania. W skrajnych przypadkach przeciwwskazania są jednak nieusuwalne, więc problem dostępności pozostaje wtedy obejść – szczególnie poprzez użycie reprodukcji. Zarazem – analogicznie do restrykcji informacyjnych – zastrzeżenia konserwatorskie na ogół nie są absolutne i np. względ na

²¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny* (Dz. U. Nr 16 poz. 94 ze zm.), art.23.

szczególny projekt badawczy może uzasadnić ich wyjątkowe uchYLENIE. Przyjmuje się, że pożytek naukowy co najmniej równoważy uszczerbek, na jaki są narażone dokumenty.

Na marginesie tych zagadnień zasygnalizować wypada ewentualność ograniczeń udostępniania zasobu archiwów ze względu na prawa autorskie. Zawsze był to jednak obszar tak specyficzny, a zarazem na tyle sporadycznie eksplorowany przez dysponentów i użytkowników archiwaliów, że zasługuje na odrębną refleksję w przyszłości.

Dorobek doktryny i orzecznictwa przemawiał za potrzebą porównywania wagi wzajemnie sprzecznych interesów, a w konsekwencji – doprowadzaniem do uznania jednego z nich za przeważający²². Z uwagi na niewystępowanie w polskim prawie instytucji precedensu, działanie takie powinno być podejmowane w każdej sprawie, z uwzględnieniem jej specyficznych cech. Tradycyjnie zarazem uwzględniano postulat minimalizacji negatywnych skutków, które mogłyby wynikać dla strony przeciwnej w wyniku realizacji preferowanego uprawnienia. Nie były to w ówczesnej Polsce szczególnie eksponowane wątki myśli prawniczej, można było niemniej się ich dopatrzeć.

Wydaje się, że ustawodawca o tych subtelnościach w ogóle nie myślał ani nie narzucał sobie rygorów legislacyjnej dyscypliny. Nie sposób dziś ustalić, jakie były intencje twórców unza w odniesieniu do normatywnej treści art. 17 ust. 1 i czy w ogóle kierowali się jakąś szczególną refleksją. Uzasadnione jest wrażenie, że koncepcję regulacji zapisali w ustawie w sposób pobieżny, nawykli, że o wykładni przepisu arbitralnie zadecyduje władza publiczna – choćby i uosobiona w szeregowych pracownikach archiwów.

Taka też była praktyka stosowania unza przez pierwsze kilkanaście lat jej obowiązywania. Z jednej strony, prawo dostępu do informacji nie było zakorzenione ani w systemie prawnym, ani w społecznej świadomości. Z drugiej zaś – nie było w życiu publicznym nawyku respektowania praw obywateli do ochrony ich danych przed upowszechnianiem – przy jednoczesnym skrupulatnym strzeżeniu tajemnicy państwowej i służbowej (a do pewnego stopnia – także politycznej), nie postrzegano ich bowiem jako danych obywateli, ale jako dane będące własnością państwa, a nawet, zgodnie z pisownią unza – Państwa. Do ochrony miękkich sekretów obywateli nie przywiązywano większej wagi. Przestrzegano zakazów politycznej natury, ale tylko w zakresie kilku zdarzeń czy zjawisk o znaczeniu symbolicznym dla rządzącej elity. Twarde, rygorystycznie strzeżone tajemnice na ogół nie docierały do archiwów państwowych, a jeśli by nawet tam trafiły – nie była dostępna procedura, która dopuszczałaby próbę podważenia restrykcji. Z uwagi na to aspekt *prawnie chronionych interesów obywateli* przez lata pozostawał w uśpieniu – zarówno w odniesieniu

²² Znamienny w tym kontekście jest przepis art. 24 kodeksu cywilnego, który nie wyklucza naruszania dóbr osobistych innej osoby, pod warunkiem, że działanie naruszającego nie jest bezprawne. To ujęcie bezpośrednio implikuje porównywanie kolizyjnych uprawnień, które później pojawić się miało „między wierszami” unza.

do negatywnych, jak i pozytywnych uprawnień informacyjnych. Nie do rozstrzygnięcia jest, czy kolizja przeciwnych uprawnień istotnie miała zamykać drogę do korzystania z archiwaliów, czy też udostępnienie uważano za możliwe na gruncie ustawy, pomimo wystąpienia przeciwnych mu uprawnionych interesów. Nie sposób również ustalić, czy zapisując ewentualność odmowy udostępnienia ustawodawca dozwalał – zanim po latach wykluczyła to ewolucja systemu prawnego – na tzw. „luz administracyjny”, dający dyrektorom archiwów coś więcej niż upoważnienie do egzekucji ustawowych zakazów.

Dla dopełnienia obrazu unormowania trzeba art. 17 ust. 1 doczytać o końca, wraz z klauzulą karencyjną, jej rozwinięciem w kolejnym ustępie oraz wydanym na jego podstawie rozporządzeniem wykonawczym. Udostępnianie archiwaliów podlegało bowiem restrykcjom nie tylko z uwagi na przeciwnie mu prawnie chronione interesy, ale również na podstawie kryterium chronologicznego. *„Materiały archiwalne są udostępniane po upływie 30 lat od ich wytworzenia [...]”*. Dopatrywanie się w owej klauzuli zakazu udostępniania archiwaliów, które warunkowi chronologicznego nie spełniają, opierałoby się na rozumieniu przepisu *contra legem*. Był to tylko kolejny w unza fantom kategorię przepis, bo już następne zdanie zawierało delegację do określenia szczególnych wypadków i trybu wcześniejszego udostępniania materiałów archiwalnych. Zachowany miał być przy tym *wymóg przewidziany w ust. 1*, dotyczący ochrony uprawnionych interesów. W istocie nie było więc wykluczone udostępnianie archiwaliów, które warunkowi chronologicznego nie spełniały. Miało się to tylko dokonywać inaczej niż w obrębie trybu podstawowego, a skalę odmienności wyznaczył przepis wykonawczy.

Generalna klauzula karencyjna wyrosła niewątpliwie z założenia, że sama niedawność informacji stanowi negatywną przesłankę udostępniania i przemawia za stosowaniem szczególnego mechanizmu reglamentacji. Znamienne, że spod działania tych rygorów nie próbowano wyłączyć archiwaliów, które treści zasługujących na ochronę z zasady nie mogły zawierać. Procedura zaostrzonej kontroli dostępu miała być stosowana automatycznie i zawsze.

W odróżnieniu od nakazowej formy delegacji do ustalenia opłat za korzystanie z materiałów archiwalnych w innych celach („Opłaty [...] określa”), upoważnienie do stanowienia wyjątków od klauzuli karencyjnej przybrało postać przyzwolenia („może określić”) – lecz w przeciwieństwie do tamtej zostało wypełnione.

Rozporządzenie Ministra Nauki, Szkolnictwa Wyższego i Techniki z dnia 25 lipca 1984 r. w sprawie wcześniejszego udostępniania materiałów archiwalnych naśladowało ograniczenia podmiotowe ustawy („jednostkom organizacyjnym i osobom fizycznym”) oraz katalog dopuszczalnych celów („na potrzeby nauki, kultury, postępu technicznego oraz organizacji i zarządzania gospodarką narodową”). Dosłownie natomiast powtarzało warunek: „jeżeli nie narusza to prawnie chronionych interesów Państwa i obywateli”.

Odmienność względem tekstu ustawy wynikała zapewne z delegacyjnej instrukcji, by przywilej wcześniejszego dostępu był zastrzeżony dla „*szczególnych przypadków*”. Wydaje się, że owo zalecenie ustawodawcy stało się źródłem zakłopotania, bo rozporządzenie najwyraźniej poprzestało na pozorowaniu wyjątkowości w uchylaniu klauzuli karencyjnej.

Restrykcje podmiotowe sprawiały wrażenie równie bezskutecznych, jak i analogiczne, zawarte w ustawie. Nie było to jednak równie oczywiste w odniesieniu do katalogu potrzeb udostępniania. Ten był zamknięty i choć podobnie, jak ustawowy, został wyrażony nieostrymi znaczeniowo terminami, nie miał raczej, w odróżnieniu od tamtego, faktycznej wartości: *wszystko*. Wyróżniona w ustawie „*technika i gospodarka*” uległa w rozporządzeniu zredukowaniu do „*postępu technicznego oraz organizacji i zarządzania gospodarką narodową*”. Motyw *postępu* budzi asocjacje ze sformułowaną w art. 1 unza definicją narodowego zasobu archiwalnego, do którego zaliczono m.in. świadectwa rozwoju życia społecznego. Rytualne to sformułowanie mogłoby sugerować, jakoby ustawodawca dbał o historiografię triumfalną i legendową, nie zamierzając chronić archiwaliów, które dotyczyły historycznych powikłań, a zwłaszcza przejawów stagnacji i regresu w dziejach społeczeństwa i państwa. Zastosowanie podobnej retoryki w rozporządzeniu, które miało normować wcześniejsze udostępnianie w kategoriach wyjątkowości, mogłoby przynieść skutki niekorzystne dla użytkowników. W latach osiemdziesiątych był to już jednak język reliktowy, bez znaczenia dla praktyki działania archiwów. Poważniej brzmiało natomiast ograniczenie zakresu wcześniejszego udostępniania do zagadnień gospodarki narodowej, wykluczające zwłaszcza badania nad rodzinnymi sprawami majątkowymi, włącznie z roszczeniami własnościowymi – które w śladowym natężeniu już w archiwach odnotowywano. Właściwie, osobiłością było, że w ustawie posłużono się bezprzymiotnikowym pojęciem gospodarki, bez dodania do niego zwyczajowego – *narodowa* lub *uspołeczniona*. Ale projekt ustawy był w wielu szczegółach świątły i nowatorski, natomiast rozporządzenie nie wyrastało ponad typowe dla tamtych czasów standardy legislacji.

Powyższe trudno by uznać za określenie szczególnych przypadków udostępniania, ale przynajmniej jego tryb został ustalony w miarę wyraźnie. Wcześniejsze udostępnianie następować miało na podstawie zezwolenia, wydanego po rozpoznaniu wniosku złożonego przez zainteresowany podmiot. Lista wskazanych „w szczególności” składników wniosku obejmowała określenie archiwaliów, których wnioski dotyczył, cel i przewidywany sposób ich wykorzystania, a także dane użytkownika. Trudno by uznać powyższe za specjalne wymogi, które w zwykłym trybie udostępniania nie znajdowałyby zastosowania. Z czasem – dalece niespiesznie – archiwa odstąpić miały, o ile nie wkraczały w sferę wyjaśnień lub decyzji, od rygorystycznego dociekania do czego użytkownikowi są potrzebne uzyskane informacje. Pozostałe dane z przytoczonej listy zbierały zawsze i w każdym trybie udostępniania.

Rozporządzenie przyznawało Naczelnemu Dyrektorowi – wbrew zaczynającej wtedy kształtować się tradycji wykonywania ustawy – uprawnienia w stosunku do kilku innych niż archiwa państwowe (choć nie wszystkich) kategorii dysponentów państwowego zasobu archiwalnego²³. Obowiązani byli informować go o wydanych zezwoleniach na wcześniejsze udostępniania, a także pozostawiać mu do rozpoznania wnioski cudzoziemców. Przede wszystkim jednak rozporządzenie czyniło go organem odwoławczym w sprawach wcześniejszego udostępniania załatwianych w pierwszej instancji przez archiwa państwowe i owych innych dysponentów. Zamieszczenie w rozporządzeniu listy uprawnionych do wcześniejszego udostępniania prowadziło do znamiennej wniosku: jeśli minister uznawał, że wskazane przezeń instytucje winny przestrzegać szczególnego trybu udostępniania, z pewnością był również skłonny umieszczać je w sferze działania ogólnych przepisów o udostępnianiu. To zaś prowadziło do wątpliwości, czy akt wykonawczy utrzymuje się aby w ramach upoważnienia do jego wydania. Zresztą, zestawiając listę minister ewidentnie przekroczył zakres delegacji; nie był upoważniony do regulacji podmiotowych, choćby nawet połączonych i funkcjonalnych. Pod tym więc względem rozporządzenie nie może być uważane za prawnie wiążące. Pozostało jedynie źródłem wiedzy o wahaniach i niekonsekwencjach prawodawców.

Niemniej również w zakresie wcześniejszego udostępniania rozszerzone prerogatywy Naczelnego Dyrektora szybko zanikły – ani przez niego egzekwowane, ani respektowane przez zobowiązanych.

Z całego rozporządzenia realne znaczenie mogła zachowywać owa decyzyjna procedura – a i to tylko w świetle niedopowiedzianego założenia ustawy, że dostęp do informacji utrwalonych stosunkowo niedawno wymaga szczególnej kontroli. Dla archiwów państwowych ta szczególna regulacja miała niewielkie znaczenie, gdyż większość archiwaliów trafiała do nich – na mocy odrębnego przepisu²⁴ – po upływie 25 lat przechowywania przez ich twórców. Z drugiej wszelako strony w pierwszych latach obowiązywania unza archiwa te w odniesieniu do klauzuli karencyjnej skłaniały się ku rygoryzmowi tak daleko posuniętemu, że powściągliwie stosowały rozporządzenie. Cezura 30 lat bywała często traktowana jako bezwzględnie, bez wyjątków obowiązująca. Owa praktyka miała charakter tyleż powszechny, co zwyczajowy. Dopiero po upływie kilkunastu lat od wejścia unza w życie została w archiwów państwowych wyparta, być może nie do końca. Absolutyzacja trzydziestoletniej karencji na udostępnianie brała się może ze swoistej racjonalizacji przepisu: dla archiwistów lat osiemdziesiątych ubiegłego wieku wcześniejsze udostępnianie nie różniło się od trybu zwykłego. Zawsze bowiem stosowali procedurę

²³ Były to jednostki organizacyjne z powierzonym zasobem archiwalnym, państwowe biblioteki i muzea, które gromadzą i przechowują materiały archiwalne wchodzące do państwowego zasobu archiwalnego, a także szkoły wyższe, których archiwa zakładowe posiadają zasób historyczny.

²⁴ Por. przypis 3.

decyzyjną – jakkolwiek dość uproszczoną – a nigdy nie przyswoili sobie (co i lepiej) kryteriów reglamentowania udostępniania ze względu na jego cel.

Zarazem ustawa pomijała okoliczność, że zawsze istniały dane dostępne z mocy prawa niezwłocznie po ich sporządzeniu. W latach osiemdziesiątych ich lista była nader krótka; z pewnością znajdowały się na niej księgi wieczyste, a także treść ksiąg stanu cywilnego w zakresie danych własnych i danych najbliższej rodziny osoby zainteresowanej. Skoro wolno było z nich bez żadnej karencji korzystać „za życia”, to nic nie przemawiało za ograniczeniem dostępu na skutek ich archiwizacji. Ale zawarta w unza klauzula karencyjna nie odwoływała się do jakichkolwiek uzasadnień. Rozporządzenie wykonawcze odtwarzało zaś formułę, zgodnie z którą dysponent archiwaliów mógł „w *uzasadnionych wypadkach odmówić wydania zezwolenia*”. Więc nawet nielicznym gwarancjom niezwłocznego dostępu zdarzało się zanikać na progu archiwum państwowego.

Po tym wszystkim trudno by myśleć, aby zawarte w unza przepisy o udostępnianiu materiałów archiwalnych układały się w spójny system. Prawne gwarancje, przyzwolenia, zakazy i procedury, których w ustawie można by się spodziewać, okazały się niepewne i dyskusyjne. Zabrakło również wyrazistej polityki, mającej znaczenie normotwórcze, utrwalającej kanon wykładni. Pozostaje więc czytać przepisy, w wyróżnionej części, jako makietę. Uwzględnienia wymagają zarówno treści, które da się w nią wbudować, jak i to, na co nie ma w niej miejsca. Nie należy w sposób bezkrytyczny analizować ustawy poprzez późniejsze unormowania i standardy, ale i wyrzec się tego nie sposób. Nowe zjawiska, zachodzące sferze praw i wolności informacyjnych, nie wzięły się znikąd. Ich zaczątki na ogół istniały w 1983 r., więc wolno rozważnie się do nich odwoływać, gdy mowa o pierwotnym brzmieniu unza.

Ustawa wprowadzała zasadę, że materiały archiwalne – co najmniej te przechowywane w archiwach państwowych – dostępne są bezpośrednio z mocy prawa. Z tego względu ich udostępnienie nie wymagało uzyskania zezwolenia ani zgody. Skuteczne było samo zgłoszenie dysponentowi archiwaliów zamiaru zapoznania się z nimi. Wola osoby zainteresowanej wystarczała, by nastąpiło udostępnienie, mające charakter czynności materialno-technicznej. Dysponent nie mógł bowiem rozstrzygać tego, co z góry rozstrzygnęła już ustawa. Jego zgoda była zbyteczna, a więc bezprzedmiotowe byłoby sformalizowane postępowanie w sprawie udostępnienia materiałów archiwalnych. Od powyższego ustawa czyniła jedno odstępstwo, zastrzegając, że sprawy udostępniania na rzecz cudzoziemców załatwiane są w formie decyzji – co zakładało prowadzenie w tym celu postępowań administracyjnych, nawet jeśli miałyby przybrać uproszczoną formę. Ustawa pozostawiła też miejsce na kolejne postępowanie w sprawie udostępnienia, powierzając właściwemu ministrowi uregulowanie trybu rozstrzygania wyjątków od klauzuli karencyjnej. Nie przesądziła wprawdzie, że wcześniejsze udostępnianie

ma podlegać procedurze decyzyjnej, lecz owa procedura wynikała następnie z rozporządzenia wykonawczego.

Dopuszczalne były w tej sferze inne jeszcze decyzje, lecz wydawane w odmiennym postępowaniu – prowadzonym nie w sprawie udostępnienia, jak te powyżej, ale w sprawie odmowy udostępnienia materiałów archiwalnych. Znajdowało oparcie w art. 16 ust. 3, nadającym działaniu archiwum taką właśnie negatywną orientację. Trzeba powrócić do wcześniej spostrzeżonego w tym miejscu, na poły domniemanego podtekstu legislacyjnego: zwrot *może odmówić* zdawał się zakładać bliźniaczą ewentualność – *może też nie odmówić*. Ta ryzykowna, lecz frapująca spekulacja miała rozwinięcie w wywiedzionej z prawnego kontekstu art. 17 ust. 1, również wyrozumowanej, procedurze ważenia kolizyjnych uprawnień informacyjnych. Gdy pojawiały się złożone kwestie, wymagające rozpoznania i rozstrzygnięcia, zawodziły mechanizmy uproszczonego udostępniania na żądanie. Przystawało wystarczać procedowanie niedecyzyjne, w którym materiały archiwalne po prostu „są udostępniane”. Stwierdzenie występowania negatywnych przesłanek, przeciwwskazań do udostępniania nie sprowadzało, co prawda, nieuchronnej odmowy, lecz skutkowało podjęciem przez archiwum czynności, które bez wątpienia należą już do postępowania administracyjnego. Szef archiwum, choćby tylko zaczął dociekać informacyjnych uprawnień użytkownika, działał władczo i pod rygorem udzielenia odmowy. Jest to odpowiedź na postawione uprzednio pytanie, co się dzieje, gdy udostępnianie zmierza do naruszenia prawnie chronionych interesów. Stosunkowo niewiele: zmienia się tryb udostępniania. Relacje między dysponentem archiwaliów oraz ich użytkownikiem ulegają sformalizowaniu, poczynając już od postępowania wyjaśniającego. Póki nie widać groźby naruszenia, nie ma potrzeby niczego wyjaśniać; wystarczy poprzestać na ustaleniach porządkowych. Gdy jednak granica zostanie przekroczona, sytuacją zaczyna rządzić kodeks postępowania administracyjnego.

Po odebraniu wyjaśnień albo na dalszym etapie to osobliwe postępowanie w sprawie odmowy udostępniania mogło ulec umorzeniu, a informacyjne oczekiwania użytkownika podlegały zaspokojeniu. Utarło się, bez obrazy kodeksu, że umorzenie jest uproszczone i nie przybiera formy pisemnej. Natomiast częściowa lub całkowita odmowa powinna spełniać wszelkie wymogi decyzji administracyjnej.

Zarazem ustawa wprowadzała – między wierszami – proceduralny szczegół, który sytuował się pomiędzy udostępnianiem odformalizowanym, a postępowaniem administracyjnym. Każde zgłoszenie użytkownika powinno bowiem podlegać ocenie niesprzeczności z prawnie chronionymi interesami. Negatywny jej wynik powodowałby wszczęcie procedury administracyjnej. Unza implikowała więc swoisty „przedsąd”, który pozwalał wybrać jedną z dwu zasadniczych dróg udostępniania archiwaliów.

O dostęp do zasobu archiwów ubiegać mógł się każdy, zasadniczo bez uzasadnienia takiego zamiaru. Musiał być to jedynie cel niezabroniony, bo inny popadałby w nieusuwalny konflikt z „*prawnie chronionymi interesami*”. Motywacja korzystania z informacji podlegała badaniu tylko w razie wystąpienia przeszkód, o których była mowa w art. 17 ust. 1 in fine.

Wobec milczenia ustawodawcy sposób udostępniania materiałów archiwalnych ukształtował się w praktycznej działalności, na ogół jeszcze przed uchwaleniem unza. Podstawową formą udostępniania archiwaliów było umożliwienie wglądu w nie – w oryginały albo kopie (najczęściej w postaci mikrofilmów) – w siedzibie archiwum. Możliwe było również zapoznanie się z treścią mikrofilmów w innym archiwum państwowym niż to, w którym znajdowały się oryginalne archiwalia. Na niewielką początkowo skalę posługiwano się reprodukcjami kserograficznymi, ale to z ich powodu udostępnianie zasobu mogło oddzielić się od siedziby archiwum. Kopię dokumentu z zasobu archiwalnego wolno było zamówić drogą pocztową lub telefonicznie. Wraz z rozwojem technologii reprograficznych oraz ugruntowaniem się działalności usługowej archiwów z tej drogi dostępu do archiwów korzystało coraz więcej użytkowników. W przyszłości ową tendencję miało wzmocnić upowszechnienie mediów elektronicznych. Komunikowanie treści materiałów archiwalnych poprzez sporządzanie na zamówienie i przekazywanie ich kopii z czasem zaczęło się chyba emancypować od procedur dostępu. Bywało spontanicznie postrzegane jako techniczna usługa, świadczona bez refleksji nad negatywnymi przesłankami udostępniania. W istocie jednak pozostawało – niezależnie od aspektu usługowego – formą udostępnienia materiałów archiwalnych, nawet jeżeli inaczej było rejestrowane przez kancelarię.

Podobnie z informacją o zasobie archiwalnym, niekiedy bardzo szczegółową, uzyskiwaną w toku kwerend podejmowanych przez archiwa i przekazywaną w przetworzonej postaci osobom, które taką usługę zamówiły. Zapewne bardziej niż w przypadku kopii pamiętano o negatywnych uprawnieniach informacyjnych, gdyż kwerendy przechodziły przez ręce archiwistów, a nie operatorów urządzeń powielających. Niemniej kwerendy też nie stanowiły udostępniania w świetle przepisów kancelaryjnych, które beztrąsko połączyły poszukiwania służące udzielaniu informacji (udostępnianiu) oraz celom prawnym (urzędowym potwierdzeniom). Rzeczowy wykaz akt skrupulatnie natomiast klasyfikował zlecniodawców kwerend, choć taka systematyzacja z punktu widzenia unza miała uboczne znaczenie. Wydaje się, że porządek kancelaryjny przesłonił regulacje ustawowe i kwerendy informacyjne wymykały się – wbrew ich istocie – przepisom normującym udostępnianie. Nie miało to może większego znaczenia, gdy wszystkie przejawy komunikacji z klientami archiwów traktowano jednakowo restrykcyjnie. W ukryciu narastała wszelako dezorientacja co do normatywnego kontekstu działalności archiwalnej, a świat wokół archiwów miał postawić pod tym względem wymagania surowsze niż w 1983 czy nawet 1989 roku.

Powyższe stanowi jeden z modeli rozumienia ustawy. Można mówić najwyżej o modelu, bo zamknięcie kluczowego zadania archiwów w kilku nie całkiem spójnych frazach, które składały się w art. 16 i 17 unza, nie pozwala na wykładnię pewną. Niektóre składniki tego modelu zostały wdrożone w działalności archiwów państwowych – i w ten sposób uległy złudnej obiektywizacji. Zważywszy, że mowa tu wyłącznie o pierwotnym brzmieniu przepisów, nie sposób uchylić się przed zasygnalizowanym już pytaniem, czy wskazane artykuły skrywały taki sens już chwili uchwalenia unza. Wypełnianie legislacyjnej makiety rozpoczęło się od założenia, że przekształcenia systemu prawnego i standardów zarządzania informacją po 1983 r. nie tyle nadały ustawie nowe znaczenia, co uwydatniły znaczenia zawarte w niej od początku. Refutację stanowiłby inny model, lecz omawiane tu regulacje unza nie były nigdy przedmiotem poważniejszych refleksji, które mogłyby zaowocować konfrontacją zróżnicowanych wykładni. Dobiega może końca długotrwałe obowiązywanie ustawy, lecz nie ustały wahania co do jej normatywnej treści.