

## O niektórych praktycznych problemach związanych z przywróceniem instytucji asesora sądowego

Jakob Maziarz\*

### Wstęp

Przywrócenie po prawie dziesięcioletniej nieobecności instytucji asesora sądowego w sądach powszechnych, które *de facto* dokonano się we wrześniu 2017 r.<sup>1</sup>, spowodowało pojawienie się pewnych praktycznych problemów. Co prawda instytucja asesora sądowego w Polsce ma długą tradycję, sięgającą jeszcze rozporządzenia – Prawo o ustroju sądów powszechnych z 1928 r.<sup>2</sup>, ale odrodziła się ona w nieco innym kształcie<sup>3</sup>. Siłą rzeczy tam, gdzie było to możliwe, zaczęto odwoływać się do dotychczasowej praktyki wypracowanej na gruncie asesury istniejącej do 2009 r. Nie zawsze było to możliwe i nie zawsze było to trafne. Pomijając już wątek różnic ustrojowych między asesurą, której konstytu-

\* Doktor nauk prawnych, pracownik naukowo-dydaktyczny Katedry Historii Prawa Polskiego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, absolwent V rocznika aplikacji sędziowskiej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury i asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Dąbrowie Górniczej.

<sup>1</sup> *De iure* instytucja asesora sądowego została przywrócona już 1.1.2016 r., na mocy ustawy z 10.7.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1224). Na podstawie tych przepisów nie powołano jednak ani jednego asesora sądowego.

<sup>2</sup> Rozporządzenie Prezydenta RP z 6.2.1928 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 1928 r. Nr 12, poz. 93; dalej: u.s.p. z 1928 r.).

<sup>3</sup> W kwestii ewolucji instytucji asesora sądowego por. D. Malec, *Czy asesor był sędzią? Instytucja asesora sądowego w prawie o ustroju sądów powszechnych w Polsce od okresu dwudziestolecia międzywojennego. Wybrane zagadnienia*, Gdańskie Studia Prawnicze 2012, t. XXVII, s. 245–254, oraz *Idem*, *O genezie i praktycznych aspektach funkcjonowania instytucji asesorów sądowych w świetle rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6.2.1928 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych*, Krakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa 2015, t. 8, z. 4, s. 411–428.

cyjność zakwestionował Trybunał Konstytucyjny w 2007 r.<sup>4</sup>, a asesurą współczesną, to nie wszystkie praktyki charakterystyczne dla rozwiązań obowiązujących do 2009 r. należałoby uznać za prawidłowe. Ich powielanie dzisiaj, jakkolwiek jest rozwiązaniem najprostszym, jest także stratą dobrej okazji do poprawienia pewnych niedociągnięć.

Poza zakresem tematycznym niniejszego artykułu pozostaje kwestia konstytucyjności instytucji asesora sądowego i rozwiązań wypracowanych przez ustawodawcę w 2017 r. Z pewnością temat ten zasługuje na szersze – i odrębne – rozważania. Niczego nie przesądzając, warto tylko zacytować fragment orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 2007 r.:

Orzekając o niekonstytucyjności art. 135 Prawa o ustroju sądów powszechnych, Trybunał Konstytucyjny nie wykluczył możliwości istnienia instytucji asesorów. Zakwestionował natomiast jej normatywny kształt, mając na uwadze okoliczność powierzenia (przez ministra sprawiedliwości, a więc przedstawiciela egzekutywy) asesoram orzekania, tj. wykonywania konstytucyjnej funkcji wymiaru sprawiedliwości, bez niezbędnych także konstytucyjnie gwarancji niezawisłości i niezależności, którymi cieszą się sędziowie. Nie należy także rozumieć orzeczenia Trybunału jako wykluczenia co do zasady możliwości dopuszczenia do orzekania osób innych niż sędziowie w znaczeniu konstytucyjnym.

Nie da się jednak całkiem abstrahować od pozycji ustrojowej asesora sądowego, zakotwiczonej w obowiązujących przepisach prawa. Dopiero bowiem dokonanie oceny tych rozwiązań może doprowadzić do poczynienia ustaleń dotyczących pewnych aspektów praktycznych działalności asesorów sądowych. Dlatego też do wyroku tego przyjdzie mi się jeszcze kilkakrotnie odwoływać. Może być on istotną wskazówką interpretacyjną w poszukiwaniu najlepszych rozwiązań niektórych problemów, które pojawiły się w polskich sądach wraz z asesorami sądowymi.

## Nazwa

Nie jest dobrym sygnałem fakt, że najbardziej podstawowa kwestia związana z asesurą sądową, a mianowicie sama nazwa stanowiska, jakiej używa się w praktyce, jest bardzo często błędna. Niewielkim usprawiedliwieniem jest przy tym, że jest to powielenie rozwiązania powszechnego do 2009 r. Sam termin „asesor” ma w polskim systemie prawnym tradycję dużo dłuższą od asesury we współczesnym rozumieniu, którą datować można właści-

<sup>4</sup> Wyrok TK z 24.10.2007 r., SK 7/06, OTK ZU 2007, Nr 9/A, poz. 108 (Dz. U. z 2007 r. Nr 204, poz. 1482; dalej: wyrok TK z 2007 r.).

wie od 1928 r. Asesorzy współtworzyli w Polsce wymiar sprawiedliwości co najmniej od XIV w., jako członkowie sądów ziemskich<sup>5</sup>, przy czym ich pozycja ustrojowa nie różniła się w zasadzie od pozycji pozostałych sędziów. Było to efektem obowiązującej wówczas zasady wybieralności sędziów i kolegialności sądów.

Asesorzy pojawili się w polskim nowoczesnym systemie wymiaru sprawiedliwości za sprawą Komisji Kodyfikacyjnej. W swoich pracach Komisja wielokrotnie odwoływała się do tradycji polskiej kultury prawnej. W pierwszym projekcie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych z 1928 r. Komisja postulowała, żeby poprzez złożenie egzaminu sędziowskiego aplikant sędziowski zostawał podsędkiem<sup>6</sup>. Dopiero na etapie dalszych prac nad projektem poznański prawnik Witold Prądyński zaproponował zastąpienie podsędka jako „nowoczesnemu językowi polskiemu nieznanego” asesorem. Wniosek ten nie zyskał jednak aprobaty Komisji<sup>7</sup>. Zmiany terminologiczne dokonano już po przekazaniu projektu przez Komisję ministrowi sprawiedliwości. W prawie o ustroju sądów powszechnych z 1928 r., wydanym w drodze rozporządzenia Prezydenta RP, pojawia się już bowiem konsekwentnie asesor sądowy. Do instytucji podsędka usiłowano wrócić, poszukując alternatywy dla asesora sądowego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2007 r. Krajowa Rada Sądownictwa w 2012 r. proponowała, ażeby podsędka powoływał na próbę Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego<sup>8</sup>.

Obecnie stanowisko asesora sądowego występuje tylko w sądach rejonowych i wojewódzkich sądach administracyjnych. Jest to zatem stanowisko jednolite, które nie ma wiele wspólnego z trójpodziałem stanowisk sędziów sądów powszechnych na sędziów sądów rejonowych, okręgowych i apelacyjnych (o którym mowa w art. 55 § 2 u.s.p.<sup>9</sup>). Nie istnieje zatem takie stanowisko jak „asesor Sądu Rejonowego” czy „asesor Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego”. Jakkolwiek trywialnie by to nie zabrzmiało, z uwagi na powszechność tego błędu, należy bardzo wyraźnie wskazać, że nazwa instytucji to „asesor sądowy”, którego miejsce służbowe należałoby dookreślić poprzez wskazanie: „w Sądzie Rejonowym w [i tu nazwa miejscowości będącej siedzibą sądu]”. Trudno powiedzieć, gdzie i kiedy rozpoczęła się praktyka stosowania nazwy „Asesor Sądu Rejonowego” (z powszechnym dla języka sądowego nadużywaniem wielkich liter) i akronimu „ASR”, ale jest ona najzupet-

<sup>5</sup> W. Uruszczak, *Historia państwa i prawa polskiego, t. I (996–1795)*, Warszawa 2015, s. 259.

<sup>6</sup> *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Podkomisja ustroju sądownictwa*, t. I, Lwów 1925, s. 152. Podsędek – od XIII w. zastępca sędziego ziemskiego. Por. W. Uruszczak, *op. cit.*, s. 63. Do 1876 r. podsędkiem nazywany był sędzia stojący na czele sądu pokoju w Królestwie Polskim. Por. *Komisja Kodyfikacyjna...*, *op. cit.*, s. 292.

<sup>7</sup> *Komisja Kodyfikacyjna...*, *op. cit.*, s. 292–294.

<sup>8</sup> M. Piasecka-Sobkiewicz, *Asesor, podsędek: prawie jak sędzia*, „Dziennik Gazeta Prawna” 2013, Nr 16, s. D10–D11.

<sup>9</sup> Ustawa z 27.7.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 23 ze zm., dalej: u.s.p.).

niej błędna. Warto przy tym pamiętać, że ustawa konsekwentnie postępuje się określeniem „asesor sądowy”, a nie „asesor”. Da się zauważyć, że poprawne sformułowanie „asesor sądowy [w sądzie...]” pojawia się w tekstach opracowanych przez instytucje, które zazwyczaj cechuje szczególna staranność: Kancelarię Prezydenta<sup>10</sup>, Krajową Radę Sądownictwa<sup>11</sup> i Sąd Najwyższy<sup>12</sup>. Sformułowania niepoprawne pojawiają się zaś w orzecznictwie sądów powszechnych wszystkich stopni: rejonowych<sup>13</sup>, okręgowych<sup>14</sup> i apelacyjnych<sup>15</sup>. Mimo że stanowiska asesora sądowego istnieją zarówno w sądach rejonowych, jak i w wojewódzkich sądach administracyjnych, asesorowie orzekający w tych drugich jednostkach cechują się daleko bardziej idącą konsekwencją. Publikowanie w zasadzie wszystkich orzeczeń sądów administracyjnych znakomicie ułatwia ustalenie popularności sformułowania „asesor wojewódzkiego sądu administracyjnego”. Z Centralnej Bazy Orzeczeń Sądów Administracyjnych wynika, że w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych wystąpiło ono w 276 orzeczeniach w latach 2005<sup>16</sup>–2018<sup>17</sup>. „Asesor sądowy” w orzeczeniach sądów administracyjnych pojawił się zaś wielokrotnie więcej razy, bo aż 8388 razy w latach 1982<sup>18</sup>–2018<sup>19</sup> (według stanu na 20.2.2018 r.).

Jak wskazują przywołane przykłady, jednakowo dotyczy to sądów powszechnych na terenie całej Polski i w tym zakresie nie występują żadne partykularyzmy lokalne. Niestety i Sądowi Najwyższemu zdarzało się korzystać z niefortunnego sformułowania „asesor sądu rejonowego” i akronimu „ASR”, czego przykładem mogą być zarówno orzeczenia zapadłe w Izbie Karnej<sup>20</sup>, Izbie Pracy, Spraw Publicznych i Ubezpieczeń Społecznych<sup>21</sup> albo sądzie dyscyplinarnym<sup>22</sup>. Na podstawie publikowanego orzecznictwa<sup>23</sup> nie sposób ustalić, ażeby określeniem „asesor sądu rejonowego” lub akronimem „ASR” postugi-

<sup>10</sup> Por. np. postanowienie Prezydenta RP z 29.5.2017 r. o powołaniu do pełnienia urzędu na stanowisku asesora sądowego (M.P. z 2017 r., poz. 596).

<sup>11</sup> Por. np. stanowisko KRS z 9.2.2017 r. w przedmiocie trybu naboru na stanowiska asesorów sądowych w wojewódzkich sądach administracyjnych, <http://www.krs.pl/admin/files/opinie-i-stanowiska/170209%204013.pdf> (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>12</sup> Por. np. wyrok SN – Sądu Dyscyplinarnego z 13.4.2006 r., SNO 17/06, LEX nr 472155.

<sup>13</sup> Por. np. wyrok SR w Dzierżoniowie z 5.12.2017 r., I C 2079/14, [www.orzeczenia.ms.gov.pl](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl) (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>14</sup> Por. np. wyrok SO w Warszawie z 29.11.2017 r., XXI Pz 320/17, [www.orzeczenia.ms.gov.pl](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl) (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>15</sup> Por. np. wyrok SA w Białymstoku z 15.11.2013 r., I ACa 523/1314, [www.orzeczenia.ms.gov.pl](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl) (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>16</sup> Postanowienie WSA w Poznaniu z 11.1.2005 r., II SO/Po 9/05, opubl. w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych – dalej jako: CBOSA (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>17</sup> Postanowienie WSA w Kielcach z 25.1.2018 r., II SA/Ke 767/17, CBOSA (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>18</sup> Wyrok NSA z 21.4.1982 r., II SA 435/82, CBOSA (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>19</sup> Wyrok WSA w Lublinie z 7.2.2018 r., I SA/Lu 990/17, CBOSA (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>20</sup> Por. np. postanowienie SN z 15.5.2008 r., III KO 30/08, OSNWSK 2008, Nr 1, poz. 1097, albo wyrok SN z 6.11.2007 r., V KK 33/07, LEX nr 332929.

<sup>21</sup> Por. wyrok SN z 15.7.2009 r., III KRS 10/09, OSNP 2011, Nr 9-10, poz. 140.

<sup>22</sup> Por. np. wyrok SN – Sądu Dyscyplinarnego z 12.3.2007 r., SNO 9/07, LEX nr 569092.

<sup>23</sup> Do czynienia przedstawionych ustaleń posłużyłem się orzecznictwem SN zawartym w SIP LEX Omega, bowiem zawiera ono co najmniej 144 157 orzeczeń, z których najstarsze pochodzi z 1917 r., podczas gdy baza orzeczeń opublikowanych na stronie internetowej SN – tylko 44 364, z których najstarsze pochodzi z 1993 r.

wali się sędziowie orzekający w pozostałych dwóch izbach Sądu Najwyższego. Biorąc pod uwagę opublikowane orzeczenia, Sąd Najwyższy określeniem tym posłużył się 38 razy w latach 2000–2016. Pocieszające jest jednak to, że analiza tej samej grupy badawczej wskazuje, że prawidłową terminologią Sąd Najwyższy posłużył się w co najmniej 85 orzeczeniach zapadłych w latach 1930<sup>24</sup>–2017<sup>25</sup>.

Nie jest bez winy w promowaniu tego błędnego określenia także Kancelaria Prezydenta. Jedynymi bowiem aktami normatywnymi, gdzie pojawiały się sformułowania „asesor sądu rejonowego” (jak również „asesor sądu garnizonowego”), były rozporządzenia Prezydenta RP ustalające równorzędne stanowiska w sądownictwie powszechnym i wojskowym<sup>26</sup>.

W zasadzie te same uwagi należałoby odnieść do ławników i referendarzy sądowych. Pojawiające się określenia „ławnik sądu okręgowego” czy „referendarz sądu rejonowego” i skróty „łSO” czy „RSR” są także nieprawidłowe w sytuacji, kiedy i tu mamy do czynienia z jednolitymi stanowiskami. W tym przypadku sprawa jest o tyle bardziej skomplikowana, że ławnicy i referendarze – w przeciwieństwie do asesorów – mogą orzekać także w sądach okręgowych<sup>27</sup>, co nie powinno mieć jednak – akurat w tym zakresie – większego znaczenia. Orzekanie w sądzie okręgowym przez ławników i referendarzy nie następuje w drodze awansu służbowego, nie mają oni wyższych kompetencji ani doświadczenia od swoich odpowiedników w sądach rejonowych, nie rozpoznają środków zaskarżenia od ich orzeczeń.

## Środek zaskarżenia orzeczeń asesorów sądowych

Zagadnieniem mającym zdecydowanie istotniejsze znaczenie jest to, jaki środek zaskarżenia przysługuje od orzeczeń asesora sądowego, w okresie przed upływem terminu na zgłoszenie przez Krajową Radę Sądownictwa sprzeciwu co do sprawowania przez niego obowiązków sędziowskich (co określa się w ję-

<sup>24</sup> Postanowienie SN z 10.3.1930 r., II K 417/30, OSN(K) 1931, Nr 9, poz. 285.

<sup>25</sup> Wyrok SN z 22.3.2017 r., III KRS 4/17, LEX nr 2281236.

<sup>26</sup> Por. rozporządzenie Prezydenta RP z 3.9.1992 r. w sprawie ustalenia równorzędnych stanowisk służbowych sędziów Sądu Najwyższego Izby Wojskowej i innych izb Sądu Najwyższego oraz sędziów, asesorów i aplikantów sądów wojskowych i sądów powszechnych w celu kształtowania uposażenia (Dz. U. z 1992 r. Nr 68, poz. 343) oraz zastępujące je rozporządzenie Prezydenta RP z 31.12.1997 r. w sprawie ustalenia równorzędnych stanowisk sędziów Izby Wojskowej Sądu Najwyższego i sędziów innych izb Sądu Najwyższego, sędziów Biura Nadzoru Pozainstancyjnego Sądu Najwyższego Izby Wojskowej i członków Biura Orzecznictwa Sądu Najwyższego, sędziów Departamentu Sądów Wojskowych Ministerstwa Sprawiedliwości i sędziów delegowanych do pełnienia czynności administracyjnych w Ministerstwie Sprawiedliwości oraz sędziów, asesorów, aplikantów sądów wojskowych i sędziów, asesorów i aplikantów sądów powszechnych w celu kształtowania uposażenia (Dz. U. z 1997 r. Nr 162, poz. 1107).

<sup>27</sup> Oczywiście zdecydowanie inny jest status ławnika sądowego, który orzeka jako członek składu sądu, i referendarza sądowego, który orzeka w sądzie, ale już nie jako sąd.

zyku prawniczym jako „*votum*”<sup>28</sup>). Zgodnie z art. 106i § 10 u.s.p. asesor sądowy w okresie, w którym nie pełni obowiązków sędziego, wykonuje zadania z zakresu ochrony prawnej inne niż wymiar sprawiedliwości. Obowiązki sędziego może zaś wykonywać dopiero od chwili upływu terminu na wyrażenie sprzeciwu przez Krajową Radę Sądownictwa (art. 106i § 8 u.s.p.).

W pierwszej kolejności należałoby zatem ustalić, czym są „zadania z zakresu ochrony prawnej inne niż wymiar sprawiedliwości”, bowiem w żadnym miejscu ustawodawca nie definiuje tego pojęcia. Pojawia się ono w ustawie kilkakrotnie, prawie zawsze jednak w kontekście instytucji referendarzy sądowych. Kwestia ta była na tyle problematyczna, że w pierwszych tygodniach po mianowaniu asesorów sądowych, we wrześniu 2017 r. kolegium jednego z sądów okręgowych na południu Polski ustaliło, że asesory sądowi nie mogą wydawać innych decyzji niż nakazy zapłaty w postępowaniu upominawczym. W pozostałych wypadkach jakoby nie wiadomo było, jaki środek prawny przysługiwać miały od ich orzeczeń. Szczęśliwie z tej decyzji wycofano się dość szybko, jednak – przynajmniej w pierwszych miesiącach – istniały poważne rozbieżności co do tego, czy od orzeczeń asesorów sądowych bez *votum* przysługiwać ma zażalenie, czy też środek prawny analogiczny do skargi na orzeczenie referendarza sądowego (na takim stanowisku stoi m.in. Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia”<sup>29</sup>). Jak się wydaje, odpowiedź na to pytanie tylko pozornie nie jest oczywista.

Asesor sądowy cieszy się takimi samymi jak sędzia gwarancjami niezawisłości. Podlega tylko Konstytucji RP i ustawom (art. 106j § 1 u.s.p.), nie może należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej niedającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości asesorów sądowych (art. 106j § 2 u.s.p.). Asesor sądowy jest nieusuwalny (art. 106k § 1 u.s.p.), a jego stosunek służbowy wygasa jedynie w ustawowo określonych przypadkach, które nigdy nie są związane z decyzją ministra sprawiedliwości czy innego organu egzekutywy. Jedynym organem, który może doprowadzić do wygaśnięcia stosunku służbowego asesora sądowego (nie licząc sądu dyscyplinarnego), jest Krajowa Rada Sądownictwa, a może to uczynić jedynie w dwóch momentach: albo w początkowym okresie asesury – w związku z odmową udzielenia *votum* (art. 106k § 1 pkt 1 u.s.p.), albo też w końcowym – w związku z odmową powołania na stanowisko sędziowskie (art. 106k § 1 pkt 4 u.s.p.). Pozostałe przypadki wygaśnięcia stosunku służbowego są dość oczywiste, obejmują m.in. utratę obywatelstwa

<sup>28</sup> Por. np. wyrok SN – Sądu Dyscyplinarnego z 2.10.2009 r., SNO 56/09, OSNKW 2009, Nr 12, poz. 107.

<sup>29</sup> Stanowisko SSP Iustitia w sprawie zaskarżenia w postępowaniu cywilnym orzeczeń asesorów sądowych przed powierzeniem im obowiązków sędziego (bez daty), <http://www.iustitia.pl/oswiadczenia/1929-stanowisko-ssp-iustitia-w-sprawie-zaskarzenia-w-postepowaniu-cywilnym-orzeczen-asesorow-sadowych-przed-powierzeniem-im-obowiazkow-sedziego> (dostęp: 25.12.2017 r.).

polskiego czy też chorobę i upadek sił (art. 106k § 5 u.s.p.) – i jak się wydaje – nie budzą kontrowersji.

Żadnej roli w procesie mianowania asesorów sądowych i wygaszania ich stosunku służbowego nie odgrywa obecnie kolegium sądu okręgowego, co było jednym z argumentów przemawiających za niekonstytucyjnością asesury sądowej w orzeczeniu z 2007 r. Nie ma obecnie także instytucji sędziego konsultanta, który mógłby wywierać na działalność orzeczniczą asesora sądowego jakikolwiek wpływ, na co także zwracał uwagę Trybunał Konstytucyjny<sup>30</sup>.

Asesorom sądowym przysługują w zasadzie te same gwarancje ustrojowe jak sędziom, z wyjątkiem jednak tych, które są ściśle związane z dożywotnością stanowiska, co dotyczy zwłaszcza uprawnienia do stanu spoczynku. Podobnie jak w przypadku sędziów, czas pracy asesorów sądowych oznaczony jest wymiarem ich zadań (art. 106y § 5 u.s.p.), strojem urzędowym jest toga (art. 106za § 1 u.s.p. w zw. z art. 84 § 1 u.s.p.). Asesorom sądowym przysługuje także immunitet formalny (art. 106zd § 1 u.s.p.) i materialny (art. 106ze u.s.p.) oraz przywilej nietykalności (art. 106zd § 1 u.s.p.), w takim samym zakresie jak sędziom. Na takich samych zasadach jak sędziowie, asesorzy sądowi ponoszą odpowiedzialność dyscyplinarną (art. 107 i nast. u.s.p.). Co istotne, dotyczy to wszystkich asesorów, a nie tylko tych, którzy uzyskali już *votum*. Ustawa w żaden sposób nie różnicuje gwarancji niezawisłości asesorów, którzy sprawują funkcje sędziowskie, i tych, którzy wykonują zadania z zakresu ochrony prawnej inne niż wymiar sprawiedliwości. Te gwarancje asesorów są zatem tożsame z tymi, które przysługują sędziom, z tym, że ich zakotwiczenie w Konstytucji RP ma charakter pośredni. Ich brak raz już stał się przyczyną wyeliminowania asesorów z polskiego wymiaru sprawiedliwości jako instytucji niekonstytucyjnej. Nie można zatem twierdzić, iż asesorzy nie muszą mieć gwarancji umocowanych w Konstytucji RP. Owszem – muszą, bo bez ich zapewnienia nie mogliby w ogóle w polskim systemie istnieć.

Umocowanie ustrojowe asesorów sądowych jest zatem dużo silniejsze od umocowania referendarzy sądowych i dużo bliżej mu do umocowania sędziowskiego. Tak skonstruowana instytucja asesury sądowej wskazuje na to, że asesorzy sądowi – także przed uzyskaniem *votum* – orzekają jako sąd w rozumieniu przepisów konstytucyjnych, ustrojowych i proceduralnych, a zatem od ich orzeczeń przysługuje zażalenie do sądu wyższej instancji, nie zaś – tak jak w przypadku referendarzy – skarga do sądu, w którym orzekają. Warto przy tym odwołać się do orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 2007 r., w którym wskazał on, że sama instytucja asesora sądowego, rozumianego

<sup>30</sup> Por. punkt 5.3. wyroku TK z 24.10.2007 r., SK 7/06, OTK ZU 2007, Nr 9A, poz. 108.

jako sędzia na czas określony (czas próby), nie jest niekonstytucyjna w rozumieniu przepisów Konstytucji RP z 1997 r. Niekonstytucyjne były natomiast poszczególne regulacje, które asesorum sądowym nie zapewniały przymiotów niezawisłości, gwarantowanych sędziom. Ustawodawca w 2017 r., wzięwszy pod uwagę wskazania Trybunału wyartykułowane przed 10 laty, skonstruował instytucję asesury w taki sposób, aby była ona jak najbliższa konstytucyjnemu pojęciu sędziemu. W pewnych aspektach było to oczywiście niemożliwe. Nie da się połączyć dożywotności urzędu (i związanego z nim stanu spoczynku) z istotą asesury, jaką jest próba, na którą wystawieni są asesorzy. Skoro jednak Konstytucja RP nie stoi na przeszkodzie ich uczestnictwu w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, to trudno sobie wyobrazić system, w którym gwarancje niezawisłości asesorów byłyby bardziej niż obecnie zbliżone do gwarancji sędziów.

Zgodnie z art. 2 § 2 u.s.p. zadania z zakresu ochrony prawnej, inne niż wymiar sprawiedliwości, wykonują w sądach referendarze sądowi i starsi referendarze sądowi, a także sędziowie, jeżeli ich wykonywanie przez referendarzy sądowych lub asesorów sądowych nie jest możliwe (art. 2 § 2a u.s.p.). Zadania z zakresu ochrony prawnej mieszczą zatem w sobie także sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, a zadania inne niż wymiar sprawiedliwości możliwe są do ustalenia na podstawie analizy przepisów ustaw proceduralnych. Asesorzy sądowi, do czasu uzyskania *votum*, mają zatem kompetencje do wykonywania tych samych czynności co referendarze sądowi. Nie czyni to ich jednak referendarzami sądowymi, ani nie powoduje, że przepisy odnośnie referendarzy sądowych należy do nich stosować odpowiednio. Zadania z zakresu ochrony prawnej inne niż wymiar sprawiedliwości mogą także wykonywać sędziowie i nie powoduje to przecież, że na takie orzeczenia przysługuje skarga, a nie zażalenie. Rodzaj środka odwoławczego nie jest – w tym wypadku – uzależniony od przedmiotu orzeczenia, ale od podmiotu, który je wydał.

W rozważaniach na ten temat można odwołać się także do założenia o racjonalnym ustawodawcy. Gdyby faktycznie środkiem prawnym przysługującym od orzeczeń asesorów sądowych bez *votum* miało nie być zażalenie, to ustawodawca powinien był wprost uregulować tę kwestię. Już z samej istoty skargi na orzeczenie referendarza wynika, że nie może być to środek prawny kierowany przeciwko orzeczeniom asesora, bo asesor referendarzem sądowym nie jest. Koncepcja mówiąca, że w przypadku milczenia ustawodawcy środki zaskarżenia można by rekonstruować *per analogiam*, wydaje się zaś co najmniej zbyt daleko idąca.

Sprawa ta, jakkolwiek w pierwszych miesiącach po przywróceniu instytucji asesora sądowego wydawała się kontrowersyjna, obecnie musi chyba



być uznana za rozstrzygniętą. Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z 29.11.2017 r. skierował do Sądu Najwyższego pytanie prawne następującej treści:

Czy od orzeczenia asesora sądowego, który w okresie przed powierzeniem obowiązków sędziego w trybie przewidzianym w art. 106i § 7 i 8 ustawy z 27.7.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 2062 j.t. ze zm.) – na podstawie art. 106i § 10 w zw. z art. 2 ust. 2a tej ustawy wykonuje zadania z zakresu ochrony prawnej, inne niż wymiar sprawiedliwości wskazane w art. 2 § 2 ww. ustawy przysługuje na podstawie art. 394 § 1 ustawy z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 j.t. ze zm.) zażalenie do sądu drugiej instancji, czy też skarga, o której mowa w art. 398<sup>22</sup> § 1 ustawy z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego?<sup>31</sup>.

Sąd Okręgowy w swoim pytaniu zdawał się nie opowiadać za żadną z przedstawionych koncepcji, choć wydaje się, że w samej treści uzasadnienia więcej argumentów przemawia za przyjęciem koncepcji zażalenia jako środka odwoławczego. Nie powinno to oczywiście dziwić. Koncepcja, zgodnie z którą do czasu powierzenia obowiązków sędziowskich orzeczenia asesorów sądowych są w istocie orzeczeniami referendarzy sądowych, nie da się obronić. Sąd Okręgowy wskazywał na jeszcze jeden argument, który nie może mieć pierwszorzędного znaczenia, ale jest istotny, o ile wierzyć będziemy w racjonalność ustawodawcy. W przypadku skierowania postanowienia do strony (uczestnika postępowania) reprezentowanej przez tzw. profesjonalnego pełnomocnika, nie ma on w zasadzie szans ustalić, czy od orzeczenia tego może wnieść zażalenie, czy skargę. Informacja taka nie jest przecież zawarta ani w samym orzeczeniu, ani w aktach sprawy. Co więcej, informacja, kiedy mija termin na wyrażenie przez Krajową Radę Sądownictwa sprzeciwu co do pełnienia obowiązków sędziowskich przez asesora, nie jest powszechnie dostępna. Nie rozwiązuje tego problemu obowiązująca koncepcja, zgodnie z którą charakter środka prawnego nie jest w zasadzie uzależniony od jego zatytułowania. Wśród wielu cech różnicujących skargę na orzeczenie referendarza i zażalenie występuje choćby różnorodność opłaty, którą należy uiścić od wniesionego środka. Jedynym rozwiązaniem tego problemu musiałoby być zatem pouczenie stron, także reprezentowanych przez adwokatów i radców prawnych (oczywiście także i innych profesjonalnych pełnomocników), o tym, jaki środek prawny mogą skierować przeciwko orzeczeniu. Nie ma jednak ku

<sup>31</sup> Postanowienie SO w Warszawie z 29.11.2017 r., XXI Pz 320/17, niepubl.

temu żadnej podstawy prawnej, co sprawia, że sprawy pozostawia się swojemu losowi.

Uchwała w tej sprawie zapadła 6.2.2018 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że od postanowienia asesora sądowego (*scil.*: sądu w osobie asesora sądowego), wydanego w okresie przed powierzeniem mu czynności sędziowskich, przysługuje zażalenie do sądu wyższej instancji<sup>32</sup>. Uchwała otrzymała następującą treść:

Na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania, wydane przez sąd w składzie asesora sądowego w okresie przed powierzeniem mu pełnienia obowiązków sędziego (art. 106i § 10 ustawy z 27.7.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, jednolity tekst: Dz. U. z 2016 r., poz. 2062 ze zm.<sup>33</sup>), przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji (art. 394 § 1 KPC)<sup>34</sup>.

Sąd Najwyższy bardzo wyraźnie podkreślił, że – wbrew stanowisku przeciwników asesury, którzy widzieć by chcieli w niej instytucję niekonstytucyjną – Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2007 r. nie wykluczył, aby asesory sądowi mogli wykonywać czynności sędziowskie, pod warunkiem korzystania z wymaganych gwarancji niezawisłości (których nie dawało ustawodawstwo obowiązujące do 2009 r.). Sąd Najwyższy odwołał się także do ustrojowej pozycji asesora, która „zbliża się do pozycji ustrojowej sędziów, oddalając się tym samym od referendarzy sądowych”<sup>35</sup>. Pomijając argumenty przywołane już wyżej Sąd Najwyższy stwierdził także, że w przypadku uznania, że od orzeczenia wydanego przez asesora sądowego przed uzyskaniem *votum* przysługuje nie zażalenie, a skarga, prowadziłoby do sytuacji, w której środek odwoławczy mógłby być rozpatrywany przez innego asesora – posiadającego już *votum*.

Nie jest powiedziane, że będzie to ostatnie orzeczenie Sądu Najwyższego w tej sprawie, bowiem do Izby Cywilnej wpłynęło kolejne pytanie prawne. Tym razem sformułowane zostało przez Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu<sup>36</sup>. Wszystko wskazuje jednak na to, że w tej sprawie Sąd Najwyższy – zachowując konsekwencję – powinien odmówić udzielenia odpowiedzi na

<sup>32</sup> K. Żączkiewicz-Zborska, *SN: zażalenie od orzeczenia asesora, któremu nie powierzono obowiązków sędziego*, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/sn-zazalenie-od-orzeczenia-asesora-ktoremu-nie-powierzono-obowiazkow-sedziego> (dostęp: 11.2.2018 r.).

<sup>33</sup> Sąd Okręgowy powołał się na nieaktualny numer publikatora. W dniu wydania postanowienia opublikowane zostało już bowiem obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 13.12.2017 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 23).

<sup>34</sup> Uchwała SN z 6.2.2018 r., III PZP 4/17, niepubl.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Postanowienie SR Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z 17.1.2018 r., II C 70/17, niepubl. Sprawa zarejestrowana w SN, III CZP 10/18.

pytanie prawne. Zostało ono sformułowane przez sąd rejonowy w następujący sposób:

Czy na postanowienie w przedmiocie odmowy zwolnienia od kosztów sądowych wydane przez asesora sądowego, który nie pełni obowiązków sędziego, przysługuje przewidziana w art. 398<sup>22</sup> § 1 KPC skarga (na orzeczenie referendarza sądowego)?

Jeżeli Sąd Najwyższy okaże się konsekwentny w zajętych już stanowisku, będzie musiał odmówić odpowiedzi na tak postawione pytanie. Nie tylko z uwagi na fakt, że dotyczy ono kwestii już raz rozstrzygniętej, ale także i z innego powodu. Sąd rejonowy nie jest bowiem uprawniony do rozstrzygnięcia środków odwoławczych od orzeczeń asesora sądowego, zatem pytanie to, jako zadane przez nieprawidłowy organ, obarczone jest pierwotnym, nieusuwalnym brakiem.

Przyjęcie, że środkiem odwoławczym od orzeczeń wydanych przez asesora przed udzieleniem mu *votum* jest zażalenie, musi prowadzić do doniosłych konsekwencji praktycznych. Jak zostało już wyżej zauważone, asesory sądowi rozpoznają sprawy nie „w sądzie rejonowym”, ale „jako sąd rejonowy”. Rozpoznanie zatem środka odwoławczego od ich orzeczeń przez ten sam sąd jest uchybieniem prowadzącym do nieważności postępowania (art. 379 pkt 6 KPC) albo też jest bezwzględną przyczyną odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 4 KPK) w sytuacji, w której sąd rejonowy orzekł w sprawie, w której właściwy jest sąd okręgowy. Jeżeli zatem sąd rejonowy rozpoznał środek zaskarżenia od orzeczenia asesora sądowego, to postępowanie w tym zakresie dotknięte jest kwalifikowaną wadą. Kwerenda w poszczególnych okręgach sądowych pozwoliła mi ustalić, że co najmniej w kilku sądach błędnie rozpoznawano zażalenia na orzeczenia asesorów sądowych według stosowanych *per analogiam* przepisów o skardze na orzeczenie referendarza. Świadectwem braku jakiegokolwiek jednolitości w tym zakresie może być fakt, że w ramach jednego okręgu sądowego istnieją sądy, które traktują środki odwoławcze od orzeczeń asesorów jako skargi na orzeczenie referendarza, oraz takie, które uznają, że od takich orzeczeń przysługuje zażalenie<sup>37</sup>.

## Zakres kompetencji asesorów sądowych

Co do zasady asesory sądowi mają te same uprawnienia co sędziowie sądów rejonowych. Ustawodawca jedynie w trzech przypadkach przewidział ograni-

<sup>37</sup> Praktyka taka obecna jest m.in. w okręgu Sądu Okręgowego w Katowicach, gdzie orzeka autor niniejszego opracowania.

czenie kompetencji asesorów sądowych<sup>38</sup>. Zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae* ograniczenie to należy rozumieć wąsko. Zgodnie z art. 2 § 1a u.s.p. asesorzy sądowi nie są uprawnieni do:

- 1) stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym wobec zatrzymanego przekazanego do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania<sup>39</sup>,
- 2) rozpoznawania zażaleń na postanowienia o odmowie wszczęcia śledztwa lub dochodzenia, na postanowienia o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia i na postanowienia o umorzeniu dochodzenia i wpisaniu sprawy do rejestru przestępstw,
- 3) rozstrzygania spraw z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego.

O ile pierwsze dwa przypadki są dość jasne, to kontrowersje budzi interpretacja punktu trzeciego. Projektodawca nie poświęcił temu zagadnieniu istotnej uwagi, a – jak się okazuje – nie jest jasne, czym są w zasadzie „sprawy z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego”. Najprostsza i najpowszechniejsza interpretacja wskazywałaby, że są to sprawy rozpoznawane w wydziałach rodzinnych. Jak się wydaje, za taką interpretacją optuje Ministerstwo Sprawiedliwości, które konsekwentnie nie przedstawia egzaminowanym aplikantom sędziowskim propozycji objęcia asesury w tych wydziałach. Trzeba jednak zauważyć, że nie wszystkie sprawy rozpoznawane w wydziałach rodzinnych mieszczą się w tym zakresie. Już sam ustawodawca w art. 12 § 1 i 1a u.s.p. przesądza, że w wydziałach rodzinnych są rozstrzygane nie tylko sprawy rodzinne i opiekuńcze, ale i: sprawy dotyczące demoralizacji i czynów karalnych nieletnich, leczenia osób uzależnionych od alkoholu oraz od środków odurzających i psychotropowych oraz sprawy należące do sądu opiekuńczego na podstawie odrębnych ustaw (art. 12 § 1a pkt 1 u.s.p.). Utworzenie wydziału rodzinnego w sądzie rejonowym, jakkolwiek jest praktyką dość powszechną, nie jest obligatoryjne. W wypadku jego nieutworzenia sprawy rodzinne i opiekuńcze rozstrzygane są w wydziale cywilnym. Z drugiej strony niektóre sprawy z zakresu prawa rodzinnego rozstrzygane są poza wydziałami rodzinnymi. W szczególności dotyczy to spraw o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej między małżonkami, które wedle systematyki Kodeksu postępowania cywilnego umieszczone są w dziale II księgi drugiej części pierwszej Kodeksu cywilnego *Sprawy z zakresu prawa rodzinnego, opie-*

<sup>38</sup> Warto zauważyć, że określając kompetencje asesorów sądowych, ustawodawca zrezygnował z zakazu powierzenia im czynności sądowych w sądach upadłościowych i naprawczych, ustanowionej jeszcze na podstawie ustawy przyjętej w 2015 r. Por. ustawę z 10.7.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1224). Na mocy tej ustawy przywrócono w sądach powszechnych i administracyjnych instytucję asesora sądowego. W sądach powszechnych, odmiennie niż w przypadku sądów administracyjnych, nie doszło jednak nigdy na jej podstawie do powołania asesorów.

<sup>39</sup> Asesorzy sądowi mogą zatem stosować tymczasowe aresztowanie, w szczególności w postępowaniu sądowym, ale i przedłużać tymczasowe aresztowanie w postępowaniu przygotowawczym.

kuńczego i kurateli. Podstawą materialnoprawną są zaś przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Sąd Najwyższy jeszcze w postanowieniu z 2008 r. uznał, że sprawy o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej między małżonkami mają charakter rodzinny<sup>40</sup>.

W uzasadnieniu projektu zmian projektodawca zdaje się nie zauważać tego problemu, zakres kompetencji asesorów kwitując jedynie stwierdzeniem: „Takie wyłączenie uzasadnia poważny charakter i ranga społeczna tych spraw i konieczność posiadania przy ich rozpoznawaniu doświadczenia życiowego i zawodowego”<sup>41</sup>. Biorąc pod uwagę intencje, jakie przyświecały ustawodawcy, należałoby chyba opowiedzieć się za relatywnie wąskim rozumieniem sformułowania „sprawy z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego”, tzn. takim w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych. Skoro bowiem ustawodawca w obrębie jednej ustawy posługuje się kilkakrotnie jednym sformułowaniem, to należy przyjąć, iż w każdym przypadku chodzi mu o to samo. Zgodnie z zasadą zakazu wykładni homonimicznej, skoro w art. 2 § 1a u.s.p. ustawodawca ogranicza kompetencje asesorów sądowych w zakresie spraw z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego, to chodzi tu nie o sprawy rodzinne i opiekuńcze w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego czy innych ustaw, ale o sprawy rodzinne i opiekuńcze rozpoznawane w wydziałach rodzinnych (art. 12 § 1a pkt 1 u.s.p.), z wyłączeniem spraw dotyczących demoralizacji i czynów karalnych nieletnich, leczenia osób uzależnionych od alkoholu oraz od środków odurzających i psychotropowych oraz spraw należących do sądu opiekuńczego na podstawie odrębnych ustaw (te bowiem, wedle ustawodawcy, nie są sprawami rodzinnymi ani opiekuńczymi). Nie odbierając zatem pewnym kategoriom charakteru spraw rodzinnych lub opiekuńczych w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego czy ustaw szczególnych, należy uznać, że nie są one sprawami rodzinnymi lub opiekuńczymi w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>42</sup>.

Źródła tego problemu należałoby poszukiwać w powszechnej w polskich sądach interpretacji przepisów ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych. Przyjęto się bowiem uważać, że sprawy o podział majątku małżeńskiego rozpatrywane są przez wydziały cywilne. Aby być konsekwentnym,

<sup>40</sup> Postanowienie SN z 10.8.2000 r., IV CZ 58/00, LEX nr 530701.

<sup>41</sup> Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1406, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/66128F0ACE4D71BCC12580EB0038E327/%24File/1406.pdf> (dostęp: 25.12.2017 r.).

<sup>42</sup> Mniejsze znaczenie ma tu fakt, że w przypadku spraw o podział majątku wspólnego stosuje się (odpowiednio) w zasadzie te same przepisy co w przypadku działu spadku i zniesienia współwłasności (art. 567 § 3 KPC i 688 KPC). Oczywiście można byłoby bronić stanowiska, zgodnie z którym asesorzy sądowi są dostatecznie wykształceni i doświadczeni, ażeby orzekać w sprawach o dział spadku i zniesienie współwłasności, brak im natomiast wykształcenia i doświadczenia, aby orzekać w sprawach o podział majątku wspólnego, ale byłaby to chyba obrona karkołomna.

należałoby zatem albo pozostawić te sprawy w kompetencji sądów cywilnych i – także – orzekających tam asesorów, albo przesunąć je do wydziałów rodzinnych. Wtedy nie mogliby oczywiście orzekać w nich asesory. Pewien problem budzi oczywiście kwestia związana z tym, że sprawy o podział majątku bardzo często połączone są z działem spadku i zniesieniem współwłasności, ale także i z rozliczeniem nakładów, pożytków i innymi rozstrzygnięciami. Prowadzić by to musiało do przyjęcia, że zawsze, gdy pojawia się sprawa obejmująca m.in. podział majątku wspólnego, właściwy powinien być sąd rodzinny. Pozbawione spójności są natomiast rozwiązania pośrednie, w szczególności to prezentowane przez kolegia niektórych sądów, w którym o podziale majątku wspólnego orzeka się co prawda w wydziale cywilnym, ale nie mogą tego czynić asesory<sup>43</sup>. O tym, jakie sprawy podlegają rozpoznaniu w poszczególnych wydziałach, decyduje *de facto* załącznik numer 2 do zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 12.12.2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej<sup>44</sup>. Kwalifikuje on bowiem sprawy do wpisu do poszczególnych repertoriów i – ewentualnie – innych urzędzeń inwentaryzacyjnych. Zgodnie z jego treścią sprawy o podział majątku wspólnego (oznaczone symbolem 220<sup>4</sup>) podlegają wpisowi do repertorium Ns, podobnie jak sprawy o zobowiązanie sprawcy przemocy w rodzinie do opuszczenia mieszkania zajmowanego wspólnie z członkiem rodziny dotkniętym przemocą (symbol 282). O ile ta druga sprawa w realiach polskiego wymiaru sprawiedliwości ma charakter relatywnie nowy, to w zakresie rozpoznawania spraw o podział majątku w wydziałach cywilnych nic się nie zmieniło, przynajmniej od czasu instrukcji sądowej z 1983 r.<sup>45</sup>

Jak się wydaje, takie niezbyt klarowne ujęcie kompetencji asesorów sądowych stanowi błąd ustawodawcy. Na podstawie prac legislacyjnych nie da się w żaden sposób wysnuć wniosku, aby ustawodawcy przyświecała chęć wyeliminowania asesorów sądowych ze spraw o podział majątku wspólnego. Oczywiście można byłoby znaleźć argumenty przemawiające za taką interpretacją, jak choćby to, że dla dokonania nierównego podziału majątku małżonków konieczne jest niemałe doświadczenie życiowe. W istocie jednak okoliczności, w jakich uchwalono ustawę, wskazują, że dokonując tego wyłączenia, ustawodawca kierował się względem na sprawy związane z pieczę nad małoletnimi i koniecznością zapewnienia „dobra dziecka”. Jest bowiem tajemnicą poliszynela, że prace nad przywróceniem asesury zbiegły się w czasie z ujawnieniem w mediach

<sup>43</sup> Na stanowisku takim stoi m.in. kolegium Sądu Apelacyjnego w Katowicach oraz kolegium Sądu Apelacyjnego w Poznaniu.

<sup>44</sup> Dz. Urz. M.S. z 2003 r. Nr 5, poz. 22 ze zm.

<sup>45</sup> Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 4.4.1983 r. w sprawie biurowości sądów wojewódzkich i rejonowych (instrukcja sądowa) – Dz. Urz. M.S. z 1983 r. Nr 4, poz. 20 ze zm.

niektórych decyzji sądów rodzinnych szczególnie negatywnie ocenianych przez przedstawicieli władzy ustawodawczej.

Nie mniej kontrowersji może występować w przypadku innych spraw. O ustanowieniu kuratora w postępowaniu administracyjnym w większości sądów orzekają sędziowie w wydziałach rodzinnych. Zdarzają się jednak wyjątki, zwłaszcza tam, gdzie ustanowione są wydziały lub sekcje właściwe do spraw nieprocesowych. Podobne problemy mogą dotyczyć rozszczenia regresowego między osobą faktycznie pokrywającą świadczenia alimentacyjne a zobowiązaną do alimentów (art. 140 KRO), czy choćby nakazu opuszczenia mieszkania na podstawie przepisów o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie<sup>46</sup>. Z uwagi jednak na ilość tych spraw, a przede wszystkim często niewielki stopień skomplikowania (w każdym razie w porównaniu ze sprawami o podział majątku wspólnego), rozstrzygnięcia w tym zakresie będą w praktyce mniej kontrowersyjne.

## Zakończenie

Wszystko wskazuje na to, że dwa z trzech poruszonych w niniejszym tekście zagadnień w krótkim czasie doczekają się ujednoczenia praktyki. Uchwała Sądu Najwyższego z 6.2.2018 r. zapewne doprowadzi do likwidacji błędnej praktyki rozpoznawania środków odwoławczych od orzeczeń asesorów według przepisów o skardze na orzeczenie referendarza.

Nieco większy problem może budzić kwestia krzyżowania się pojęcia „sprawy rodzinnej i opiekuńczej” ze „sprawą cywilną” w wąskim rozumieniu tego słowa. W celu jednoznacznego rozstrzygnięcia tej kwestii być może konieczna będzie interwencja ustawodawcy. Różnorodna praktyka może prowadzić do pożądanego skutku. W istocie przyjęcie, że asesory sądowi nie mają prawa orzekania w sprawach dotyczących m.in. podziału majątku, prowadzić będzie do stwierdzenia przez sądy odwoławcze nieważności postępowania. Zanim problem ten przesądziłby Sąd Najwyższy, wiele spraw mogłoby nie doczekać się zakończenia w rozsądnym terminie. Z drugiej strony zbyt asekuranckie podejście prezentowane przez kolegia niektórych sądów okręgowych i apelacyjnych nie służy celom, jakie przyświecały ustawodawcy przywracającemu asesurę sądową. Jeżeli bowiem ma to być ostatni etap szkolenia, to niedobrze by było, ażeby szkolenie to było zbyt wąskie i nie obejmowało spraw powszechnie występujących, o elementarnym znaczeniu, ale i dużej doniosłości.

<sup>46</sup> Ustawa z 29.7.2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 1390).

Stosunkowo najmniejszych zmian należy spodziewać się w przypadku sprawy o najmniejszej doniosłości. Kwestia nazewnictwa, jakkolwiek może razić purystów językowych, to nie ma istotnego znaczenia dla instytucji asesury. Jak wskazują dotychczasowe doświadczenia, pewne złe zwyczaje językowe stały się w języku prawnym (w tym sądowym) tak rozpowszechnione, że niewiele osób zauważa już ich oczywistą nieprawidłowość<sup>47</sup>.

---

<sup>47</sup> Za najlepszy przykład niech służy rozpowszechniony w zasadzie we wszystkich sądach w Polsce kasus „składu jednoosobowego”, stanowiący przecież oksymoron.