

Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 9 maja 2002 r., III CZP 7/02

Prezes SN Tadeusz Ereciński (przewodniczący)

Sędzia SN Mirosław Bączyk

Sędzia SN Bronisław Czech

Sędzia SN Jacek Gudowski

Sędzia SN Marian Kocon

Sędzia SN Iwona Koper (sprawozdawca)

Sędzia SN Lech Walentynowicz

Sąd Najwyższy w sprawie z powództwa Celiny S. przeciwko Ghassanowi S. o unieważnienie małżeństwa, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 9 maja 2002 r., przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Piotra Wiśniewskiego, zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 9 listopada 2001 r.

„Czy w sprawie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków sąd ustala istnienie okoliczności, o których mowa w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o.”?

podjął uchwałę:

W sprawie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków sąd ustala istnienie okoliczności wymienionych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o.

Uzasadnienie

Zagadnienie prawne przedstawione składowi siedmiu sędziów Sądu Najwyższego do rozstrzygnięcia postanowieniem z dnia 9 listopada 2001 r. wydanym na podstawie art. 393¹⁴ § 1 k.p.c., powstało w sprawie z powództwa Celiny S. przeciwko Ghassanowi S. o unieważnienie małżeństwa stron, zawartego w dniu 6 maja 1989 r., przy rozpoznawaniu kasacji powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 maja 1998 r. Według twierdzeń powódki,

pozwany w chwili zawierania małżeństwa był chory psychicznie, lecz nie uzyskał zezwolenia sądu na jego zawarcie. Pozwany wyraził zgodę na unieważnienie małżeństwa.

Sąd Wojewódzki ustalił, że zawierając małżeństwo pozwany cierpiał na chorobę psychiczną w postaci schizofrenii paranoidalnej, o której powódka wiedziała, ale pozostawała w przekonaniu, że nie zagraża ona małżeństwu. Na podstawie opinii biegłego lekarza psychiatry przyjął, że mimo to nie było przeszkód do zawarcia przez strony związku małżeńskiego i w konsekwencji wyrokiem z dnia 22 maja 1997 r. oddalił powództwo.

Sąd Apelacyjny, który oddalił apelację powódki, wyraził pogląd, że w procesie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej, sąd rozstrzyga jako kwestię prejudycjalną, czy mimo choroby psychicznej jednego z małżonków małżeństwo mogło być zawarte. Na podstawie ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, które podzielił, oraz uzupełniającej opinii biegłego lekarza psychiatry uznał, że strony mogły zawrzeć małżeństwo, albowiem choroba psychiczna pozwanego w ówczesnym stadium nie zagrażała ani małżeństwu, ani zdrowiu przyszłego potomstwa, zaś pozwany nie był całkowicie ubezwłasnowolniony.

W kasacji powódka zarzuciła naruszenie przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 12 § 1 i 2 k.r.o. przez błędną wykładnię, polegającą na oddaleniu powództwa, pomimo ustalenia, że pozwany w chwili zawarcia małżeństwa był dotknięty nieuleczalną chorobą psychiczną.

Sąd Najwyższy przedstawiający zagadnienie prawne wskazał na istniejącą w orzecznictwie i piśmiennictwie istotną rozbieżność stanowisk co do postulowanego sposobu jego rozstrzygnięcia, dotyczącą zarówno kwestii samej dopuszczalności udzielenia *ex post* zezwolenia na zawarcie małżeństwa przez osobę dotkniętą chorobą psychiczną, albo niedorozwojem umysłowym, jak i właściwego trybu postępowania w zakresie orzekania przez sąd o jego udzieleniu.

Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o udzielenie odpowiedzi twierdzącej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Niezależnie od przesłanek zawarcia małżeństwa, których prawna doniosłość polega na tym, że w razie ich niespełnienia małżeństwo w ogóle nie zostaje zawarte, poszczególne systemy prawne zakazują zawierania związków małżeńskich przy zaistnieniu pewnych stanów faktycznych, które według poglądów

panujących w danym społeczeństwie wykluczają prawidłowe powstanie i właściwe funkcjonowanie małżeństwa.

Uznawana powszechnie w ustawodawstwie rodzinnym tendencja do ograniczania zakazów (przeszkód) małżeńskich, których istnienie w chwili zawarcia małżeństwa może stanowić podstawę do jego unieważnienia, znalazła wyraz także w polskim prawie małżeńskim. Kodeks rodzinny – ustawa z dnia 27 czerwca 1950 r. (Dz.U. Nr 34, poz. 308 ze zm.) usunął znaną w ustawie z dnia 7 listopada 1945 r. – Prawo małżeńskie (Dz.U. Nr 48, poz. 270) tzw. przeszkodę przestępstwa i przeszkodę niektórych chorób (otwarta gruźlica, choroba weneryczna), zaś w przypadkach zakazu zawarcia małżeństwa ze względu na chorobę psychiczną lub niedorozwój psychiczny oraz powinowactwo wprowadził zezwolenie na jego zawarcie za zgodą sądu. Taki kierunek legislacji utrzymał się także na gruncie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Dz.U. Nr 9, poz. 59 ze zm.), zmierzającego – podobnie jak kodeks rodzinny – do utrzymania w miarę możliwości małżeństwa, jeżeli nie pozostaje to w sprzeczności z jego istotą i celami, oraz do przesunięcia punktu ciężkości w ocenie, czy związek małżeński powinien trwać, na zagadnienie funkcjonowania wspólnoty małżeńskiej.

Nie stanowi istotnej zmiany przyjętego kierunku ustawodawstwa nowelizacja kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dokonana ustawą z dnia 24 lipca 1998 r. (Dz.U. Nr 117, poz. 757), która w dostosowaniu jego przepisów do wymagań prawa międzynarodowego (Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa, najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństwa otwarta do podpisu w Nowym Jorku dnia 10 grudnia 1962 r., Dz.U. z 1965 r. Nr 9, poz. 53) wprowadziła postulowaną już wcześniej w piśmiennictwie możliwość żądania unieważnienia małżeństwa z powodu wad oświadczenia woli (art. 15¹ k.r.o.).

Prawna doniosłość zakazów zawierania małżeństwa przez pewne osoby lub między pewnymi osobami polega na tym, że zawarte wbrew nim małżeństwo może ulec unieważnieniu, dopóki to jednak nie nastąpi, dopóty małżeństwo to jest w pełni skuteczne.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie określa przesłanek unieważnienia małżeństwa. Ustawowy zwrot „nie może zawrzeć małżeństwa” wskazuje, że chodzi tu o zakaz zawarcia małżeństwa, przeszkodę do jego zawarcia. Mamy tu więc do czynienia z przesłanką nieważności małżeństwa, a nie z przesłanką jego ważności, gdyż – o czym była już mowa – małżeństwo zawarte wbrew tej przesłance jest ważne, a

jedynie może być unieważnione, przy czym w niektórych przypadkach możliwa jest jego konwalidacja.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy, tak jak uprzednio kodeks rodzinny, zrezygnował z wyodrębnienia kategorii zdolności do zawarcia małżeństwa. W piśmiennictwie trafnie podkreśla się, że wprowadzanie pojęcia zdolności do zawarcia małżeństwa jest zbędne, ponieważ zagadnienie takiej zdolności jest na gruncie przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego bezprzedmiotowe. Nie chodzi bowiem w żadnym wypadku o zdolność do zawarcia małżeństwa, lecz wyłącznie o ewentualne podstawy unieważnienia małżeństwa zawartego, a więc ważnego.

Na tle przepisów kodeksu rodzinnego oraz kodeksu rodzinnego i opiekuńczego ukształtował się w judykaturze pogląd wyłączający wady oświadczenia woli jako podstawę unieważnienia małżeństwa (orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 8 października 1952 r., C 1809/51, "Nowe Prawo" 1953, nr 6, poz. 56, z dnia 14 stycznia 1953 r., C 1761/51, "Państwo i Prawo" 1953, nr 12, s. 899, z dnia 10 czerwca 1954 r., I C 1527/53, OSN 1955, nr 1, poz. 15, z dnia 2 maja 1959 r., 2 CR 219/58, "Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny" 1960, nr 3, s. 286 oraz z dnia 18 lipca 1967 r., I CR 43/67, OSNC 1968, nr 2, poz. 28). Pozostaje on w zgodności z przywoływaną już wcześniej zasadą ochrony trwałości małżeństwa i będącą tego wyrazem tendencją ograniczenia do koniecznego minimum przesłanek unieważnienia małżeństwa. Ze względu na treść art. 17 k.r.o., stanowisko to pozostaje aktualne, jednak z modyfikacją wynikającą z wprowadzenia – ustawą z dnia 24 lipca 1998 r. – art. 15¹ k.r.o.

Zagadnienie zakazu zawierania małżeństw przez osoby dotknięte chorobą psychiczną regulują przepisy art. 11 i 12 k.r.o. Zgodnie z treścią pierwszego z nich, osoba chora psychicznie nie może zawrzeć małżeństwa, jeżeli została ubezwłasnowolniona całkowicie (§ 1); osoba taka nie ma możliwości uzyskania zezwolenia na zawarcie małżeństwa. Nie można jednak żądać unieważnienia małżeństwa z powodu ubezwłasnowolnienia, jeżeli ubezwłasnowolnienie zostało uchylone (§ 3). Zgodnie natomiast z art. 12 § 1 zdanie pierwsze k.r.o, nie może zawrzeć małżeństwa osoba dotknięta chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym, a więc zarówno dotknięta nią osoba nieubezwłasnowolniona, jak i ubezwłasnowolniona częściowo. Jeżeli jednak stan zdrowia lub umysłu takiej osoby dotkniętej chorobą psychiczną nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba taka nie została całkowicie ubezwłasnowolniona, sąd

może jej zezwolić na zawarcie małżeństwa (art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o.). W myśl art. 12 § 3 k.r.o., konwalidacja małżeństwa zawartego wbrew zakazowi z art. 12 § 1 następuje z chwilą ustania choroby psychicznej.

Zarówno samo brzmienie przepisu art. 12 § 1 k.r.o., jak i argumenty wywodzące się z wykładni funkcjonalnej, uwzględniającej cel zawartego w nim unormowania, na tle przedstawionych już uprzednio ogólnych założeń instytucji unieważnienia małżeństwa, prowadzą do wniosku, że podstawę unieważnienia małżeństwa stanowi tylko taka choroba jednego z małżonków, która – jeżeli istniała w dacie zawarcia małżeństwa – zagrażała małżeństwu albo zdrowiu przyszłego potomstwa. Trafnie też, jako zbyt ogólnikowe, poddane zostało krytyce stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone pod rządami kodeksu rodzinnego w orzeczeniu z dnia 14 lutego 1961 r., 1 CR 938/59 (OSPika 1962, nr 10, poz. 265), w którego tezie stwierdzono, że każda choroba psychiczna, bez względu na stan jej rozwoju, jeżeli istniała w dacie zawarcia małżeństwa, stanowi przesłankę jego unieważnienia.

Zezwolenie sądu, o którym mowa w art. 12 § 1 k.r.o., ma szczególny charakter. Odmienne niż przy przeszkodzie dotyczącej wieku i powinowactwa, gdy zezwolenie sądu stanowi zwolnienie od istniejącej przeszkody do zawarcia małżeństwa, orzeczenie to ma charakter deklaratoryjny. Opiera się ono na stwierdzeniu, że w konkretnym przypadku, pomimo formalnego ustawowego zakazu zawarcia małżeństwa przez oznaczoną osobę, brak przeszkód do zawarcia małżeństwa, gdyż pomimo choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego stan zdrowia lub umysłu takiej osoby (jeżeli nie została ona całkowicie ubezwłasnowolniona) nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa.

Zezwolenia na zawarcie związku małżeńskiego osobie dotkniętej chorobą psychiczną udziela sąd na wniosek tej osoby w postępowaniu nieprocesowym (art. 561 § 2 k.p.c.). W praktyce osoba taka występuje z wnioskiem o udzielenie jej wymaganego w art. 12 § 1 k.r.o. zezwolenia, gdy została częściowo ubezwłasnowolniona albo gdy spotkała się z odmową kierownika urzędu stanu cywilnego odebrania od niej oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński. Specyfika chorób psychicznych polegająca na tym, że często występują one w niezauważalnej postaci, i towarzyszący temu brak świadomości choroby u osób nimi dotkniętych, powodują, że związane z chorobą okoliczności ujawniają się często dopiero po zawarciu małżeństwa, a problem ich oceny powstaje w związku z wytoczeniem powództwa o unieważnienie małżeństwa.

Na tym tle rodzi się pytanie o dopuszczalność orzekania przez sąd *ex post* o zezwoleniu na zawarcie małżeństwa. W tej kwestii, zarówno w piśmiennictwie, jak i judykaturze, występują istotne różnice poglądów. Przeważa pogląd opowiadający się za dopuszczalnością udzielenia przez sąd *ex post* osobie chorej psychicznie lub dotkniętej niedorozwojem umysłowym zezwolenia na zawarcie małżeństwa. Spotkać można jednak także zapatrywanie odmienne. Zauważyć należy ponadto, że również w ramach poglądu dopuszczającego udzielenia takiego zezwolenia występują rozbieżności. Według jednego stanowiska, udzielenie zezwolenia na zawarcie małżeństwa *ex post* w postępowaniu nieprocesowym (art. 561 § 2 k.p.c.) jest możliwe w każdym czasie, postępowanie o jego udzielenie może być zatem wszczęte również w toku procesu o unieważnienie małżeństwa; w takim przypadku postępowanie procesowe ulega zawieszeniu (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 1961 r., I CR 938/59, OSPiKA 1962, nr 10, poz. 265 oraz z dnia 1 lutego 1966 r., II CR 424/65, nie publ.). Według innego natomiast, po wytoczeniu powództwa o unieważnienie małżeństwa postępowanie nieprocesowe w przedmiocie zezwolenia jest już „nieaktualne” i przy takim zbiegu postępowań sąd w sprawie o unieważnienia małżeństwa samodzielnie rozstrzyga, czy istniały przesłanki do udzielenia zezwolenia.

Przywołać trzeba także pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 30 czerwca 1971 r., II CR 169/71 (OSNCP 1972, nr 1, poz. 17), z dnia 13 czerwca 1977 r., IV CR 203/77 ("Gazeta Prawnicza" 1978, nr 13, s. 8), z dnia 29 grudnia 1978 r., II CR 475/78 (OSPiKA 1980, nr 7-8, poz. 141) i z dnia 15 lutego 1983 r., I CR 7/83 (nie publ.) oraz w uchwale z dnia 25 czerwca 1983 r., III CZP 12/83 (OSNCP 1983, nr 11, poz. 174), że udzielenie zezwolenia na zawarcie małżeństwa *ex post* jest niedopuszczalne w postępowaniu nieprocesowym; sąd rozpoznający sprawę o unieważnienie małżeństwa rozstrzyga prejudycjalnie, czy istniały przesłanki udzielenia takiego zezwolenia. Odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 25 października 1965 r., II CR 293/65 (OSNCP 1966, nr 9, poz. 148) oraz z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 202/98 (nie publ.), w których stwierdził, że okoliczności wymienione w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o. mogą być rozważane jedynie w postępowaniu toczącym się w trybie art. 561 § 2 k.p.c., na skutek wniosku osoby dotkniętej chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym o udzielenie zezwolenia na zawarcie małżeństwa, a nie w

postępowaniu o unieważnienie małżeństwa, zawartego przez taką osobę mimo braku zezwolenia sądu.

Przedstawione poglądy na dopuszczalność udzielenia *ex post* zezwolenia na zawarcie małżeństwa dotyczą w istocie dwóch odrębnych kwestii, tj. udzielenia zezwolenia w ścisłym tego słowa znaczeniu (w trybie art. 561 § 2 i 3 k.p.c.) oraz kognicji sądu w sprawach o unieważnienie małżeństwa i rozstrzygania przez ten sąd, czy zachodziła potrzeba i przesłanki udzielenia zezwolenia.

Spółeczna doniosłość aktu zawarcia małżeństwa wymaga jego odpowiedniego przygotowania. Niektóre z czynności przygotowawczych mają charakter normatywny, a stosowne postanowienia w tym względzie zawierają zarówno przepisy ustawy z dnia 29 września 1986 r. – Prawa o aktach stanu cywilnego (Dz.U. Nr 36, poz. 180 ze zm.), jak i kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Celem czynności poprzedzających zawarcie małżeństwa, poza uświadomieniem przyszłym małżonkom znaczenia powziętego postanowienia, jest również zapobieżenie zawieraniu małżeństw wbrew istniejącym zakazom, których naruszenie mogłoby prowadzić do unieważnienia zawartych związków. Do czynności takich należy uzyskanie przez osobę mającą wstąpić w związek małżeński, w przypadkach prawem wymaganych, zezwolenia sądu na jego zawarcie.

Usytuowanie udzielenia zezwolenia na zawarcie małżeństwa osobie dotkniętej chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym wśród czynności poprzedzających jego zawarcie wynika wyraźnie z przepisów art. 12 § 1 k.r.o. i art. 561 § 2 k.p.c., które stanowią o „zezwoleńiu na zawarcie małżeństwa”, a więc takim, które ma je poprzedzać, jak również z art. 561 § 3 k.p.c., nakazującym sądowi wymienić w postanowieniu o udzieleniu zezwolenia „osobę, z którą małżeństwo ma być zawarte”.

Z punktu widzenia reguł wykładni gramatycznej nie daje się bronić stanowisko, że można udzielić zezwolenia na zawarcie małżeństwa, jeżeli już zostało ono zawarte. Za przyjęciem niedopuszczalności udzielenia *ex post* zezwolenia na zawarcie małżeństwa przemawia także wykładnia funkcjonalna. Celem wprowadzenia instytucji zezwolenia na zawarcie małżeństwa, pomimo istnienia zakazu, było umożliwienie jego zawarcia, w przypadkach wyjątkowych, uzasadniających założenie rodziny. Z chwilą zawarcia małżeństwa odpadają założenia i cele, które legły u podstaw tych unormowań, a orzekanie o zezwoleniu na jego zawarcie staje się bezprzedmiotowe. Zawarcie małżeństwa bez

wymaganego prawem zezwolenia sądu stanowi naruszenie ustawowego nakazu jego uzyskania. Dopuszczenie udzielenia zezwolenia *ex post* w sytuacji, gdy zakładany przez ustawę jego cel już nie może być osiągnięty, stanowiłoby aprobatę dla działania bezprawnego, polegającego na zawarciu małżeństwa pomimo zakazu i bez zezwolenia.

Stanowisko, zgodnie z którym za udzieleniem zezwolenia *ex post* na zawarcie małżeństwa osobie dotkniętej chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym przemawia treść art. VI § 2 przepisów wprowadzających kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz art. XI § 2 przepisów wprowadzających kodeks rodzinny z 1950 r., ma obecnie głównie walor historyczny. Jego znaczenie związane było z możliwością usunięcia wadliwości małżeństwa zawartego przez taką osobę przed dniem 1 października 1950 r., tj. przed wejściem w życie przepisów kodeksu rodzinnego, w miejsce przepisów Prawa małżeńskiego z dnia 25 września 1945 r., które nie przewidywało zezwolenia na takie małżeństwo.

Powyższe względy nakazują aprobować kierunek wykładni, oparty na przedstawionej argumentacji, zapoczątkowany wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 1971 r., II CR 169/71 (OSNCP 1972, nr 1, poz. 17), w którym uznano, że po zawarciu małżeństwa rozstrzygnięcie o zezwoleniu z art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o. w postępowaniu przewidzianym w art. 561 § 2 k.p.c. jest niedopuszczalne.

Podjęta w piśmiennictwie krytyka tego stanowiska odwołuje się przede wszystkim do wynikającej z samego faktu trwania małżeństwa koniecznej jego ochrony jako fundamentalnej zasady przepisów prawa rodzinnego. Wskazuje się w niej, że interes społeczny związany z trwaniem i prawidłowym funkcjonowaniem małżeństwa, zawartego bez wymaganego zezwolenia, ale w okolicznościach, które uzasadniałyby jego udzielenie, nie mógłby być uwzględniony i chroniony, gdyby sądowi nie przysługiwało prawo orzekania o zezwoleniu na zawarcie małżeństwa, również po jego zawarciu. Ponadto podnosi się, że bez sanowania wadliwie zawartego małżeństwa przez późniejsze udzielenie zezwolenia, małżeństwo, choć ważne, jest w swojej trwałości stale zagrożone, każdy z małżonków może bowiem w każdej chwili wystąpić o jego unieważnienie.

Krytyka ta nie może być uznana za przekonywającą, trafnie bowiem stwierdza się w piśmiennictwie, że w szczególności w przypadkach, w których przepisy dają legitymację do wytoczenia powództwa o unieważnienie małżeństwa zawartego bez wymaganego zezwolenia samym tylko małżonkom, późniejsze udzielenie

zezwolenia jest niepotrzebne, jeżeli małżonkowie nie mają zamiaru wystąpić z żądaniem unieważnienia małżeństwa. Ponadto należy zauważyć, że samo dopuszczenie możliwości udzielenia zezwolenia *ex post* nie usuwa stanu niepewności związanego z pozostawaniem w małżeństwie, na które sąd nie udzielił nakazanego ustawowo zezwolenia. Stan taki utrzymuje się i towarzyszy małżonkom, gdy we wszczętej po zawarciu małżeństwa sprawie z wniosku jednego małżonka o udzielenie zezwolenia na zawarcie małżeństwa (np. przy istniejącej przeszkodzie choroby psychicznej) dojdzie do oddalenia wniosku i ostatecznie zostaje usunięty dopiero wraz z uprawomocnieniem się wyroku unieważniającego małżeństwo, jeżeli pozew w tym przedmiocie zostanie złożony.

Uznać trzeba natomiast za trafną, zawartą w przytoczonej krytycznej argumentacji, wypowiedź na rzecz przyznania pierwszeństwa postulatowi trwałości istniejącego małżeństwa, zarówno przy rozstrzyganiu tego zagadnienia, jak i zagadnienia dopuszczalności badania przez sąd, w sprawie o unieważnienie małżeństwa, istnienia okoliczności, o których mowa w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o.

Dominujący w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym postulat minimalizacji zakazów zawierania małżeństw oraz trwałości małżeństw już zawartych, stanowi realizację zasady szczególnej ochrony rodziny, zawartej w art. 18 i 71 Konstytucji oraz w przepisach kodeksu. Ochrona ta obejmuje także interes dzieci urodzonych w związku małżeńskim, zawartym przy istnieniu usuwalnej przeszkody, lecz bez wymaganego zezwolenia, którego nie chroni wystarczająco zastrzeżenie zawarte w art. 21 k.r.o., że do skutków unieważnienia małżeństwa w zakresie stosunku małżonków do wspólnych dzieci, stosuje się odpowiednio przepisy o rozwodzie. Odmienne bowiem niż przy rozwodzie, sąd nie może uznać żądania unieważnienia małżeństwa za niedopuszczalne, jeżeli skutek tego miałoby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci stron.

Powyższej zasadzie, mającej charakter nadrzędnej dyrektywy interpretacyjnej przepisów prawa rodzinnego (małżeńskiego), oraz wynikającemu z niej postulatowi rozstrzygania spraw o unieważnienie małżeństwa *in favorem matrimonii*, przyznać należy znaczenie przesądzające kierunek rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego przedstawionego Sądowi Najwyższemu w powiększonym składzie.

Taki kierunek wskazuje sama treść przepisów art. 12 § 1 i § 3 k.r.o. Jeżeli bowiem, stosownie do art. 12 § 3 k.r.o., nie można unieważnić małżeństwa z

powodu choroby psychicznej jednego z małżonków po jej ustaniu, to tym bardziej nie do przyjęcia jest możliwość jego unieważnienia w sytuacji, gdy zostało ono zawarte bez zezwolenia, lecz w chwili zawarcia choroba ta nie zagrażała małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa. Unieważnienie małżeństwa nie jest bowiem sankcją za dokonanie czynności sprzecznej z prawem, polegającej na zawarciu go bez ustawowo wymaganego zezwolenia, lecz następstwem zawarcia go, mimo istnienia ustawowej przeszkody. Uzasadnione dążenie do zachowania warunków, w których naruszenie prawa pociąga za sobą ujemne konsekwencje dla sprawców naruszenia, nie może prowadzić do tego, by konsekwencje te godziły w samo małżeństwo, bez uwzględnienia, że w konkretnym przypadku interes społeczny wymaga utrzymania związku małżeńskiego, zawartego wprawdzie bez zezwolenia, ale w okolicznościach, które uzasadniałyby jego udzielenie. Jeśli sąd może przed zawarciem małżeństwa udzielić zezwolenia na jego zawarcie osobie dotkniętej chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym w okolicznościach określonych w art. 12 § 1 zdanie drugie k.r.o., to przy braku ustawowego zakazu w tym przedmiocie, nie ma uzasadnionej podstawy do przyjęcia, by kwestii tej, ściśle związanej z oceną zasadności powództwa, nie mógł ocenić sąd rozpoznający w procesie sprawę o unieważnienie małżeństwa.

Przyjęte przez Sąd Najwyższy stanowisko nie pozostaje w sprzeczności ze sformułowanym uprzednio zakazem orzekania *ex post* o udzieleniu zezwolenia na zawarcie małżeństwa. Rozstrzygając w procesie o unieważnienie małżeństwa, czy zachodziła potrzeba i przesłanki udzielenia takiego zezwolenia, sąd nie udziela zezwolenia przewidzianego w art. 12 § 1 k.r.o., które wchodzi w rachubę tylko przed zawarciem małżeństwa i tylko na wniosek nupturienta, rozpoznawany w postępowaniu nieprocesowym. Nie można więc traktować wyroku oddalającego powództwo o unieważnienie małżeństwa jako zezwolenia sądu udzielonego *ex post*, w wyroku tym bowiem sąd stwierdza, że małżeństwo zostało ważne zawarte, gdyż stan zdrowia małżonka dotkniętego chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym, w chwili zawierania małżeństwa, nie zagrażał małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa. Taka ocena oznacza zarazem stwierdzenie, że w stanie rzeczy istniejącym w dacie zawarcia małżeństwa istniały podstawy do udzielenia zezwolenia na jego zawarcie.

Orzekając o tym w sprawie o unieważnienie małżeństwa, sąd może oprzeć swoją ocenę nie tylko na prognozie co do funkcjonowania małżeństwa w przyszłości, jak

przy udzielaniu zezwolenia na jego zawarcie, lecz dysponuje także doświadczeniem wynikającym z oceny dotychczasowego, często długotrwałego pożycia małżeńskiego. Wykorzystanie elementu doświadczenia ma również doniosłe znaczenie dla oceny zagrożenia, jakie choroba psychiczna albo niedorozwój umysłowy rodzica, mogą stanowić dla zdrowia urodzonych w tym związku dzieci. Jest ono tym bardziej istotne, jeśli zważy się, że zagrożenie to związane jest zarówno z niebezpieczeństwem przekazania potomstwu samej choroby, cech upośledzenia umysłowego, jak i niebezpieczeństwem bezpośredniego oraz niekorzystnego wpływu chorego rodzica na sferę intelektu i życia uczuciowego dziecka. Pozbawienie sądu możliwości skorzystania z tego doświadczenia nie wydaje się uzasadnione ani wskazane.

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy podjął uchwałę w brzmieniu przytoczonym na wstępie (art. 393¹⁴ k.p.c., art. 13 ust. 4, art. 17 ustawy z dnia 20 września 1984 r. o Sądzie Najwyższym, jedn. tekst: Dz.U. z 1994 r. Nr 13, poz. 48 ze zm.).