

*Sygn. akt VI ACa 1706/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 24 lipca 2014 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA Ewa Stefańska*

*Sędziowie: SA Aldona Wapińska*

*SO (del.) Jolanta de Heij- Kaplińska (spr.)*

*Protokolant: Lidia Ronkiewicz*

*po rozpoznaniu w dniu 24 lipca 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa J. K. (1) i K. K.*

*przeciwko H. K.*

*o zachówek*

*na skutek apelacji pozwanej*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 18 kwietnia 2013 r.*

*sygn. akt III C 1282/10*

*oddala apelację.*

Sygn. akt VI ACa 1706/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanej H. K. na rzecz J. K. (1) kwotę 37.198,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 kwietnia 2013 r. do dnia zapłaty i na rzecz K. K. kwotę 49.598 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 kwietnia 2013 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalając powództwo w pozostałym zakresie (pkt II) i znosząc wzajemnie między stronami koszty postępowania (pkt III) oraz oddalając wniosek o nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności (pkt IV).

***Powyższy wyrok został wydany w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:***

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka J. K. (1) urodzona (...) w W. oraz K. K. urodzony (...) w W., są dziećmi zmarłego J. K. (2) z małżeństwa z U. K.. Na mocy wyroku sądowego Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 marca 2002 r. orzeczono rozwód J. K. (2) z U. K..

W dalszej kolejności ustalono, że pomiędzy J. K. (2) a H. K. w dniu 22 sierpnia 2001 r. doszło do zawarcia aktem notarialnym Rep. A nr (...) umowy darowizny, na mocy której J. K. (2) darował H. K. nieruchomości w postaci

lokalu mieszkalnego, o powierzchni użytkowej 35,32 m<sup>(2)</sup>, położonego przy ul. (...) w P., dla którego księgę wieczystą prowadzi Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa w Warszawie (...) Wydział (...) nr KW Nr (...). Strony umowy ustaliły wartość umowy darowizny na łączną kwotę 70.640 zł. W akcie tym J. K. (2) złożył polecenie, zaś H. K. oświadczenie o ustanowieniu służebności mieszkania na rzecz J. K. (2) polegającego na korzystaniu przez niego z pokoju o powierzchni około 15 m<sup>(2)</sup> oraz współkorzystaniu z przedpokoju kuchni łazienki i ubikacji znajdujących się w ww. lokalu. Jednocześnie wartość służebności określono na kwotę 2.820 złotych rocznie. Oświadczeniem z dnia 17.09.2002 r. J. K. (2) zwolnił przedmiotową nieruchomość z ustanowionej służebności osobistej mieszkania oraz wyraził zgodę na jej wykreślenie z księgi wieczystej, ale oświadczenie przedmiotowe nie zostało przedłożone do KW.

Sąd Okręgowy wskazał, że J. K. (2), urodzony (...) w S., zmarł 13 kwietnia 2010 r. w W., a w dacie jego śmierci powód K. K. był małoletni. Na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Piasecznie Wydział (...), spadek po zmarłym J. K. (2) nabyły z ustawy z dobrodziejstwem inwentarza jego dzieci, J. K. (1) i K. K., każde z nich w 1/2 części spadku.

Sąd Okręgowy przyjął wartość rynkową nieruchomości lokalowej położonej przy ul. (...) w P. na kwotę 176.994 zł. Sąd ten ustalił również, że w dniu 2 października 2012 r. pozwana H. K. zbyła przedmiotową nieruchomość za kwotę 130.000,- zł.

Sąd Okręgowy uznał, iż powództwo zasługuje na częściowe uwzględnienie wskazując, że zgodnie z ogólnymi regułami nie dochodzą do dziedziczenia osoby, które zostały uznane za niegodnych natomiast powodowie, którzy nabyli spadek z mocy testamentu nie zostali uznani za niegodnych dziedziczenia i niewątpliwie J. K. (1) i K. K. jako zstępni J. K. (2) są uprawnieni do zachowku po zmarłym ojcu w rozumieniu przepisu art. 991 § 1 k.c. Należą oni bowiem do kręgu spadkobierców ustawowych po zmarłym. Według Sądu I instancji, nie wystąpiły jakiegokolwiek przesłanki powodujące wyłączenie uprawnień powodów do zachowku, nie zostali oni bowiem wydziedziczeni, czy też uznani za niegodnych dziedziczenia, ani nie zrzekli się dziedziczenia. Nadto, na tle przedmiotowej sprawy było bezsporne, że nie otrzymali należnego im zachowku. Orzekając o uprawnieniu do zachowku powołanych do spadku z mocy ustawy powodów Sąd Okręgowy miał na uwadze treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2008 r. w sprawie sygn. akt III CSK 255/07, w którym wskazano „Jeżeli spadkodawca dokonał darowizny wyczerpującej cały spadek, uprawniony do zachowku może dochodzić od obdarowanego roszczenia o zachówek w granicach określonych w art. 1000 k.c.”. Zdaniem Sądu, wskazane orzeczenie znajduje zastosowanie do powodów, gdyż również oni nie mogą realizować uprawnienia o zachówek na podstawie art. 991 § 2 k.c., skoro spadek jest pusty.

Obliczając natomiast wartości zachowku, do którego uprawniony jest każdy z powodów Sąd Okręgowy wskazał, iż obdarowany jest zobowiązany do zapłaty powyższej sumy tylko w granicach wzbogacenia będącego skutkiem darowizny. Stąd też do oceny granic odpowiedzialności obdarowanego należy odpowiednio stosować przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, co oznacza, że istnienie stanu wzbogacenia powinno być ustalane według chwili wystąpienia przez uprawnionego z roszczeniem o uzupełnienie zachowku. Od tej chwili też - jeżeli chodzi o zużycie, pogorszenie stanu lub utratę korzyści - obdarowany powinien być traktowany jako osoba, która powinna się liczyć z obowiązkiem zwrotu korzyści (art. 409 k.c.). Przy ustalaniu stanu wzbogacenia należy też uwzględnić wszelkie surogaty (art. 406 k.c.).

Sąd Okręgowy za bezsporny przyjął fakt, iż pozwana otrzymała od spadkodawcy J. K. (2) w darowiznie stanowiący odrębną własność lokal mieszkalny położony przy ul. (...) w P.. Sąd przyjął, że wartość rynkowa ww. nieruchomości wynosi 176.994 zł uznając, że wskazana kwota ustalona w trakcie procesu przez biegłą sądową jest w pełni uzasadniona. Dalej Sąd Okręgowy uwzględnił, iż w akcie darowizny z dnia 22.08.2001 r. J. K. (2) złożył jednocześnie polecenie, zaś H. K. oświadczenie o ustanowieniu na rzecz J. K. (2) służebności mieszkania ww. lokalu, a wartość służebności określono na kwotę 2.820 złotych rocznie. Zatem, według Sądu I instancji, od wartości lokalu należy odjąć wartość służebności obciążającej darowiznę w kwocie 28.200 zł, albowiem obciążała ona przedmiot darowizny do śmierci spadkodawcy w 2010 r.

Sąd Okręgowy uwzględnił okoliczność, iż uprawniony J. K. (2) złożył co prawda oświadczenie o zrzeczeniu się uprawnień do ograniczonego prawa rzeczowego – tj. służebności, ale skoro było to ograniczone prawo rzeczowe

ujawnione w księdze wieczystej, to do jego wygaśnięcia potrzebne było wykreślenie prawa z księgi wieczystej, czego nie uczyniono do śmierci J. K. (2).

W konkluzji Sąd Okręgowy stwierdził, że przy wartości darowizny określonej na kwotę 176.994 zł po uwzględnieniu wartości służebności ją obciążającej (2.820 zł rocznie przez 10 lat) wynikiem jest kwota 148.794 złotych (176.994 złotych – 28.200 złotych) oraz przy określeniu udziału każdego z powodów na 1/2 całości spadku w przypadku dziedziczenia ustawowego, przypadająca na rzecz J. K. (1) kwota wynosi 37.198,50 złotych ( $1/2 \times 148.794 : 2$ ), a na rzecz małoletniego w dacie otwarcia spadku K. K. wynosi kwotę 49.598 złotych ( $2/3 \times 148.794 : 2$ ); w obu wypadkach z ustawowymi odsetkami od dnia 18 kwietnia 2013 r. do dnia zapłaty. O odsetkach Sąd I instancji rozstrzygnął mając na uwadze stanowisko Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 18 listopada 1997 r. (I ACa 690/97) mianowicie, iż roszczenie o zachówek staje się wymagalne z chwilą określenia przez sąd jego wysokości według cen z daty orzekania o nim i dopiero z tą datą staje się możliwe naliczanie odsetek za opóźnienie.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do obniżenia wysokości należnych z tytułu zachowku sum na podstawie art. 5 k.c. stwierdzając w tym zakresie, że pozwana zbyła opisywany lokal, a zatem posiada środki finansowe na zaspokojenie roszczeń powodów, którzy kształcą się i wkraczają w dorosłe życie nie będąc osobami samodzielnymi finansowo. W ocenie Sądu wbrew twierdzeniom pozwanej, nie można mówić, iż dzieci zmarłego okazywały niewdzięczność, czy też źle odnosiły się do ojca. W ocenie tegoż Sądu, postępowanie dowodowe w postaci zeznań świadków U. K., I. K. i H. K. (k. 303-304), nie dowiodły powyższej okoliczności. Nadto Sąd zauważył, że powodowie z racji wieku (w dacie śmierci ojca - 13 kwietnia 2010 r., byli odpowiednio w wieku: J. K. (1) lat 18 lat, zaś K. K. lat 16) nie byli w stanie, zwłaszcza K. K., samodzielnie bez jego inicjatywy tworzyć z nim relacji, z racji sytuacji rodzinnej, gdyż jak wynika z ich zeznań oraz zeznań U. K., ich dzieciństwo obarczone było traumą nieudanego związku rodziców i negatywnych zachowań ojca wobec matki, co potwierdzają też dokumenty w postaci zawiadomienia (k. 106), uzasadnienia postanowienia (k. 135), aktu oskarżenia (k. 136-137). Sąd Okręgowy przyjął, że stało się to powodem rozvodu małżonków K., a z zeznań świadka U. K. wynika, iż ojciec nie dążył do nawiązania relacji z dziećmi.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art.100 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła pozwana, zaskarżając go w części zasądzającej. Przedmiotowemu orzeczeniu zarzucono:

I. naruszenie prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie, a mianowicie:

- 1) art. 991 § 2 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że powodowie nie otrzymali należnego im zachowku w postaci powołania do spadku po zmarłym J. K. (2), które w całości zaspokaja roszczenia powodów z tytułu zachowku;
- 2) art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie obniżenia powodom należnego zachowku lub rozłożenia obowiązku zapłaty zachowku na raty w oparciu o zasady współzycia społecznego, które to uzasadniały w przedmiotowej sprawie, gdyby przyjąć zasadność roszczenia powodów;

II. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miały wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

- 1) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów, przekraczającej granicę swobodnej oceny, a w tym bezkrytycznemu obdarzeniu wiarygodnością zeznań powodów oraz opinię biegłej B. D., pomimo zgłoszenia przez pozwaną zasadnych zarzutów co do tej opinii, podważających jej rzetelność poprzez zawyżenie wartości nieruchomości lokalowej przy ul. (...) w P., pominięciu przez Sąd dowodów z załączonych dokumentów – aktu notarialnego Rep. A Nr (...) z dnia 30.08.1993 r., które wykazują, że powodowie odziedziczyli w spadku nieruchomość gruntową w P. przy ul. (...);
- 2) art. 217 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji wyjaśnienia wszystkich okoliczności spornych między stronami, a w szczególności wartości spadku odziedziczonego przez powodów;

Nadto, zarzucono wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych poprzez niewłaściwe przyjęcie, że powodowie nie otrzymali należnego im zachowku w postaci powołania do spadku po zmarłym J. K. (2) oraz że spadek ten jest pusty, podczas gdy powodowie odziedziczyli udziały po 1/6 we własności nieruchomości gruntowej w P. przy ul. (...).

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wniosła o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

II. ewentualnie o uchylenie w zaskarżonej części wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, celem uzupełnienia postępowania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia dokonane przez Sąd pierwszej instancji oraz ich ocenę prawną i przyjmuje za własne. Jednakże ze względu na fakt, że na etapie postępowania apelacyjnego spór koncentrował się przede wszystkim wokół wysokości zachowku ustalenia faktyczne wymagają uzupełnienia w poniższym zakresie:

30 sierpnia 1993 roku M. W. i A. małżonkowie P. (rodzice U. K.) darowali U. K. i J. K. (2) do ich wspólności ustawowej całą niezabudowaną działkę nr (...) o obszarze 16a32 m<sup>(2)</sup> położoną w P. przy ul. (...) /umowa darowizny-akt notarialny z 30.08.1993 r. repertorium A nr (...), k. 131/. Na tej działce małżonkowie K. rozpoczęli budowę domu. Na podstawie umowy majątkowej małżeńskiej, umowy o dział majątku wspólnego i umowy przeniesienia własności nieruchomości w celu zwolnienia z długu z dnia 4 października 1996 r. małżonkowie wyłączyli wspólność ustawową i następnie dokonali podziału majątku w ten sposób, że U. K. nabyła powyższą nieruchomość oraz materiały budowlane i w celu zwolnienia z zobowiązania wynikającego z podziału majątku dorobkowego przeniosła na rzecz męża J. K. (2) własność lokalu mieszkalnego o powierzchni 35,32 m<sup>(2)</sup> położonego w P. przy ul. (...) (obecnie (...)) /umowa majątkowa małżeńska, umowa o dział majątku wspólnego i umowa przeniesienia własności nieruchomości w celu zwolnienia z długu-akt notarialny z 04.10.1996 r. repertorium A nr (...)/96, k. 65/.

Pozwana zarzuca Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. i art. 217 §2 k.p.c. co w konsekwencji w ocenie pozwanej doprowadziło do nieprawidłowego ustalenia wartości udziału spadkowego, który przypadąłby powodom przy dziedziczeniu ustawowym. W ramach tego zarzutu strona pozwana podniosła dwie kwestie, tj. zawyżenie wartości nieruchomości przy ul. (...) w P. przez biegłą sądową i pominięcie wartości nieruchomości położonej w P. przy ul. (...).

Wbrew stanowisku strony pozwanej, zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. w postaci przekroczenia granicy swobodnej oceny dowodów nie może odnieść zamierzonego przez pozwaną skutku. Zgodnie z art. 233 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena, dokonywana jest na podstawie przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a nadto winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - ważąc ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2009 r. IV CSK 290/09, LEX nr 560607, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 czerwca 2009r., III AUa 261/2009, LexPolonica nr 2102197).

Sąd pierwszej instancji ocenił dowód z opinii biegłej sądowej podkreślając, że biegła wyjaśniła, jakie kryteria posłużyły jej do wyceny lokalu i odniosła się podczas składania zeznań do zastrzeżeń pozwanej. Sąd uznając wiarygodność danych wynikających z opinii biegłej nie uchybił zasadom doświadczenia życiowego. Przypisanie Sądowi przekroczenia granic swobodnej oceny dowodu nie może nastąpić tylko dlatego, że wycena jest niekorzystna dla pozwanej. Sąd Apelacyjny podkreśla, że wycena została przez biegłą uzasadniona pisemnie i ustnie, nie ma

obiektywnych przesłanek podważających jej wiarygodność. Biegła sądowa jest rzeczoznawcą majątkowym (nr uprawnień (...)), jest więc osobą, która spełnia warunki z art. 177 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz.U.2014.518) stwierdzone przez Państwową Komisję Kwalifikacyjną w postępowaniu kwalifikacyjnym (art. 191 powołanej ustawy). Wbrew zarzutom pozwanej biegła uwzględniła (i) stan budynku przyjmując go jako „średni” ze względu na wiek i częściowy remont, co przyznaje sama pozwana „budynek został tylko kilka lat temu ocieplony” /k. 191/, (ii) stan lokalu oceniając jako „słaby” do remontu (opinia strona 11). Biegła zeznała, że jako lokale porównawcze zostały wybrane takie, które były najbardziej zbliżone do ocenianego, zaś lokalizacja nie jest cechą indywidualną lokalu tylko oceną przyjętą przez rynek obrotu nieruchomości (k. 221). Rynki nieruchomości nie funkcjonują samodzielnie, lecz są uwarunkowane przez otoczenie społeczno-ekonomiczne. Fakt, iż cena transakcji (130 000 zł) odbiegała od wyceny biegłej (176 994 zł) nie podważa wiarygodności dowodu, bowiem o jednostkowej cenie danego kontraktu decydują subiektywne czynniki, tak po stronie kupującego jak i sprzedającego. Biegła zaś przy sporządzaniu opinii oparła się na źródłach materialno-prawnych i metodologicznych wymienionych w pkt 3.3 i 3.4 opinii.

Z kolei zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury o uchybieniu art. 328 § 2 k.p.c., które podnosi pozwana, można mówić jedynie wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera danych pozwalających na jego kontrolę (zob. postanowienie SN z 21 listopada 2001 r., I CKN 185/01, niepubl.; wyroki SN: z 22 maja 2003 r., II CKN 121/01, niepubl.; z 20 lutego 2003 r., I CKN 65/01, niepubl.; z 7 lutego 2001 r., V CKN 606/00, niepubl.) bądź też, gdy uzasadnienie orzeczenia sądowego nie zawiera wszystkich lub niektórych elementów wymienionych w tym przepisie, a brak ten mógł mieć istotny wpływ na wynik sprawy (zob. wyrok SN z dnia 19 grudnia 2001 r., V CKN 158/00, niepubl.). Przepis art. 328 §2 k.p.c. określa, co powinno zawierać uzasadnienie orzeczenia, ale nie można go rozumieć tak, że niepoprawnie sporządzone uzasadnienie w prosty sposób przekłada się na wadliwość rozstrzygnięcia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2003 r. II CKN 121/01 LEX nr 137611). Uzasadnienie zaskarżonego wyroku pozwala na weryfikację stanowiska Sądu pierwszej instancji i sfera motywacyjna orzeczenia poddaje się ocenie instancyjnej.

Pozwana nie uszczegółowiła zakresu uchybienia art. 328 §2 k.p.c. poza powołaniem się na niniejszy przepis przy zarzucie naruszenia przepisów prawa procesowego. Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne powołując dowody, które posłużyły do takich ustaleń. Akcentowana w apelacji kwestia przyjęcia wiarygodności dowodu z opinii biegłej była wyjaśniona przez Sąd pierwszej instancji. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że wśród dowodów, na których Sąd się oparł jest wymieniona umowa z dnia 4 października 1996 r. mimo, że fakt jej zawarcia nie został wyszczególniony w części ustalającej uzasadnienia. Sąd pierwszej instancji miał świadomość jej istnienia i dysponując zgromadzonym materiałem dowodowym doszedł do słusznego przekonania, że do spadku po zmarłym J. K. (2) nie wchodzi nieruchomość położona w P. przy ul. (...). Ocena Sądu nie uchybiała zasadom logiki rozumowania czy doświadczenia życiowego, nie wykazywała błędów natury faktycznej a ustalenie udziału spadkowego po J. K. (2) nie pozostawało w sprzeczności z regulacją stosunków majątkowych między małżonkami.

Zarzut naruszenia art. 217 §2 k.p.c. jest nieuzasadniony, albowiem w myśl przytoczonego przepisu Sąd pomija środki dowodowe, jeżeli okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione lub jeżeli strona powołuje dowody jedynie dla zwłoki. Pozwana nie podała jaki środek dowodowy zgłoszony przez nią został przez Sąd pominięty. Oprócz dowodów z dokumentów pozwana wносиła o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków (pismo procesowe z 9.11.2012 r., k. 248) oraz przesłuchanie powodów (pismo procesowe z 15.06.2012 r., k. 190) i wnioski te zostały przez Sąd uwzględnione (protokół rozprawy z 29.10.2012 r. i 14.12.2012 r, k. 234 i 303).

Pozwana argumentując błąd w ustaleniach Sądu powołuje się na umowę z dnia 30 sierpnia 1993 r. pomijając fakt, że przedmiot tej umowy w postaci działki, na której zmarły i ówczesna jego żona (matka powodów) budowali dom stał się własnością matki powodów na mocy umowy z dnia 4 października 1996 r. Umowne wyłączenie wspólności ustawowej w czasie trwania małżeństwa, doprowadziło do obowiązywania pomiędzy małżonkami ustroju rozdzielności majątkowej. Niniejsza umowa wpisuje się w regulację umów majątkowych małżeńskich przewidzianych w art. 47§1 k.r.o. stanowiącym, że umowa majątkowa małżeńska może zmienić dotychczas obowiązujący ustrój majątkowy przez rozszerzenie lub ograniczenie wspólności ustawowej albo ustanowienie rozdzielności majątkowej.

Przedmioty należące do majątku objętego wspólnością majątkową, ze względu na treść art. 46 k.r.o. stają się współwłasnością małżonków w częściach ułamkowych i małżonkowie w umowie zgodnie przyjęli, że przypadają im części równe po 1/2 w dotychczasowym majątku objętym wspólnością ustawową tak jak przewiduje to art. 43 § 1 k.r.o. /§4 umowy/. W następstwie tego J. K. (2) przeniósł przypadający mu udział tylko w nieruchomości oraz materiałach budowlanych na U. K.. Wartość udziału wynosiła 37 500 zł i w zamian za to uzyskał własność lokalu mieszkalnego położonego w P. przy ul. (...) (obecnie (...)) /§5 i §6 umowy/. Nie było przeszkód aby objąć część majątku w zakresie podziału umownego, co wynika z regulacji art. 1038 § 2 k.c. Została również zachowana forma aktu notarialnego obowiązująca gdy w skład majątku wchodzi nieruchomość (art. 1037 § 2 k.c.). Żaden z przepisów nie nakłada obowiązku podziału majątku wspólnego po ustaniu wspólności, ale jeżeli strony zdecydują się na zawarcie umowy o podział majątku, powinny także dokonać wzajemnych rozliczeń z tytułu roszczeń powstałych w czasie wspólności, co miało miejsce mocą umowy z dnia 4 października 1996 r. Prawdopodobnie więc Sąd pierwszej instancji ustalając skład majątku spadkowego zaliczył do niego lokal mieszkalny przy ul. (...) w P., który stał się przedmiotem darowizny na rzecz pozwanej a nie uwzględnił nieruchomości przy ul. (...) w P.. Należy wskazać, że skoro zmarły J. K. (2) przez umowę z dnia 22 sierpnia 2001 r. dokonał darowizny wyczerpującej cały spadek, prawidłowe było zastosowanie przez Sąd art. 991 §1 i 2, 993 i 1000 §1 k.c.

Sąd Apelacyjny miał również na uwadze, że orzecznictwo uznaje możliwość obniżenia wysokości kwoty należnej z tytułu zachowku na podstawie art. 5 k.c., ale tylko w pewnych szczególnych i wyjątkowych sytuacjach i w niniejszej sprawie taka sytuacja nie zachodzi.

Roszczenie o zachowek w konkretnym przypadku może być uznane za sprzeczne z art. 5 k.c. co ma miejsce jedynie w wypadkach wyjątkowych, w szczególności przy uwzględnieniu drugiej z wymienionych w powołanym przepisie klauzul, a mianowicie zasad współżycia społecznego. Taka sprzeczność z zasadami współżycia zachodziłaby wówczas, gdyby w świetle zasad lub wartości moralnych, powszechnie, społecznie akceptowanych, żądanie zapłaty należności z tytułu zachowku musiało być ocenione negatywnie. Zasady te muszą być skonfrontowane z instytucją zachowku, której celem jest ochrona interesów majątkowych najbliższych członków rodziny wymienionych w art. 991 §1 k.c. poprzez zapewnienie im niezależnie od woli spadkodawcy roszczenia pieniężnego odpowiadającego określonej w powołanym przepisie ułamkowej wartości udziału w spadku, który by im przypadął przy dziedziczeniu ustawowym. Prawa uprawnionego do zachowku, przysługują mu ze względu na szczególnie, bardzo bliski stosunek rodzinny, istniejący między nim a spadkodawcą. Prawa te służą urzeczywistnieniu obowiązków moralnych, jakie spadkodawca ma względem swoich najbliższych oraz realizacji zasady, iż nikt nie może na wypadek swojej śmierci rozporządzić swoim majątkiem zupełnie dobrowolnie, z pominięciem swoich najbliższych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2013 r. II CSK 438/12, LEX nr 1341662 i powołane tam orzecznictwo, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 maja 2013 sygn. akt I ACa 997/12, LEX nr 1327579 i Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 maja 2013 r., sygn. akt I ACa 334/13, LEX nr 1342321).

Powodowie nie nadużywają swego prawa tylko z tego powodu, że nie utrzymywali kontaktów ze swoim ojcem. Uszło uwadze pozwanej, że spadkodawca swoim postępowaniem doprowadził do zerwania więzi rodzinnych. Powodowie zgodnie zeznali, że bali się ojca a wspomnienie wydarzeń z dzieciństwa w nich pozostało (przesłuchanie powodów, k. 235-236, 326). Powodowie w chwili rozwodu rodziców 11 marca 2002 r. mieli 10 i 9 lat. Poza udokumentowanymi dwoma wizytami ojca w szkole w dniach 14 listopada 2002 i 23 stycznia 2003 r. (k. 143-145), zmarły nie podjął kroków zmierzających do odtworzenia zerwanych więzi. Sąd Apelacyjny zauważa, że w wyroku rozwodowym władza rodzicielska przysługiwała obojgu rodzicom (k. 68). Brak wzajemnych relacji pomiędzy ojcem a dziećmi jest stanem, za który odpowiedzialność nie można przypisać wyłącznie jednej stronie, chyba że są dowody przemawiające za zachowaniem zasługującym na szczególne potępienie z punktu widzenia ogólnych norm postępowania. Nie można zarzucić powodom, że ich zachowanie było nieakceptowane ze względu na system wartości istniejący w społeczeństwie, zwłaszcza gdy spojrzeć się na wiek powodów w chwili śmierci ojca: 18 i 17 lat. Materiał dowodowy nie wskazuje, że relacje były nacechowane złą wolą powodów, a jedynie pamięcią postawy ojca wobec rodziny. Inicjatywę w nawiązaniu zerwanych kontaktów winien zaś przejąć rodzic jako osoba dorosła. Po początkowych próbach wizyt w szkole, gdy

powodowie ciągle mieli na świeżo w pamięci wydarzenia rodzinne, ojciec nie podejmował kolejnych, które miałyby poprawić stosunki. Raz syn próbował skontaktować się z ojcem przy okazji wyrobienia paszportu, ale było już za późno.

Podnoszona przez pozwaną okoliczność sprawowania dożywotniej opieki nad bratem nie może zmienić oceny uprawnienia powodów do należytego im zachowku. Z materiału dowodowego nie wynika, że J. K. (2) był niezdolny do pracy i nie mógł sam się utrzymywać. Poza udokumentowaną wadą wzroku i złamaniem w 1995 roku nie ma dowodów wskazujących na przeszkody w wykonywaniu pracy (k. 70, 122). Lekki stopień niepełnosprawności orzeczony 19 grudnia 2000 r. trwał do 31 grudnia 2002 r. i w tym okresie J. K. (2) był zdolny do wykonywania pracy i ją wykonywał (k. 271, 107). Ojciec powodów pracował do 2010 r. (przesłuchanie pozwanej, k. 327). Z orzeczenia lekarza orzecznika ZUS z dnia 13 maja 2010 roku wydanego po analizie dokumentacji medycznej i kart leczenia szpitalnego w okresie 21.02-15.03.2010 r. wynika, że u zmarłego na dzień 1 marca 2010 roku istniała całkowita niezdolność do pracy i niezdolność do samodzielnej egzystencji (k. 246). Twierdzenia pozwanej o pomocy finansowej bratu są wewnętrznie sprzeczne. Raz pozwana twierdzi, że finansowała opłaty za mieszkanie, gaz i energię elektryczną (odpowiedź na pozew, k. 60, zestawienie kosztów za okres maj 2000 - październik 2012, k. 241), by następnie wycisnąć wydatki brata pokrywane z jego wynagrodzenia obejmujące czynsz, gaz, energia elektryczna (uzupełnienie odpowiedzi na pozew, k. 120). Z zeznań świadka H. K. bratowej pozwanej wynika zaś, że zmarłemu pomagała cała rodzina, nie tylko pozwana (nagranie z rozprawy z 14.12.2012).

Sąd Apelacyjny nie uwzględnia wniosku o rozłożenie obowiązku zapłaty zachowku na raty. Pozwana zbyła nieruchomości i ma środki finansowe umożliwiające pokrycie zobowiązania z tytułu zachowku. Ponadto posiada mieszkanie, nieruchomości rolną i papiery wartościowe (wniosek o zwolnienie od kosztów, k. 371). Powodowie są studentami na utrzymaniu matki, która straciła pracę ze względów zdrowotnych, nie są osobami samodzielnymi finansowo, a dopiero budują swoją przyszłość i wkraczają w dorosłe życie. W ocenie Sądu Apelacyjnego podane względem przemawiają za brakiem podstaw do rozłożenia na raty zasądzonego świadczenia na podstawie art. 320 k.p.c., bowiem, że nie zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek.

Nie znajdując zatem podstaw do zmiany wyroku, Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. .