

Sygn. akt II Ca 1813/14

## POSTANOWIENIE

Dnia 17 grudnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

|                 |  |
|-----------------|--|
| Przewodniczący: | SSO Katarzyna Oleksiak                               |
| Sędziowie:      | SO Ewa Krakowiak<br>SO Jarosław Tyrpa (sprawozdawca) |
| Protokolant:    | Agnieszka Zapalska                                   |

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2014 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z wniosku B. M. (1)

przy uczestnictwie M. B., E. B., J. B. (1), A. B. (1), M. W., K. D., M. S. (1) vel S. i J. S.

o stwierdzenie nabycia spadku

na skutek apelacji uczestniczki M. W.

od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa – Nowej – Huty w Krakowie

z dnia 13 marca 2014 r., sygnatura akt I Ns 1427/12/N

postanawia:

1. oddalić apelację;
2. stwierdzić, że wnioskodawca i uczestnicy ponoszą koszty postępowania odwoławczego związane ze swoim udziałem w sprawie.

## UZASADNIENIE

Postanowienia z dnia 17 grudnia 2014 roku

Wnioskodawca B. M. (1) wniósł o stwierdzenie nabycia spadku po T. B. na podstawie testamentu notarialnego, sporządzonego w dniu 24 sierpnia 1999 roku na swoją rzecz.

Uczestniczka M. W. wносиła o stwierdzenie nabycia spadku na podstawie testamentu z dnia 16 listopada 1998 roku, zarzucając, że testament z dnia 24 sierpnia 1999 roku został skutecznie odwołany.

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 13 maja 2014 roku Sąd Rejonowy dla Krakowa – Nowej Huty w Krakowie stwierdził, że spadek po T. B. synu A. i A., zmarłym dnia 30 czerwca 2012 roku, w K., ostatecznie stale zamieszkałym w K., na os. (...) (...), wprost na podstawie testamentu notarialnego nr (...), sporządzonego w Kancelarii Notarialnej przed notariuszem A. B. (2) nabył B. M. (1) syn S. i K. z całości oraz że wnioskodawca i uczestnicy ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie.

Postanowienie to zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

Aktem notarialnym sporządzonym przez notariuszem E. K. w dniu 16 listopada 1998 roku T. B. powołał do spadku swojego brata M. B.. Aktem notarialnym sporządzonym w dniu 24 września 1999 roku T. B. powołał do spadku B. M. (1).

T. B. podpisał się pod pismem z dnia 4 grudnia 2012 roku, napisanym przez M. Ś. (1). W piśmie stwierdził, że unieważnia swoją decyzję spisaną u notariusza, dotyczącą przekazania mieszkania na rzecz B. M. (1), ponieważ od 14 lat nie wykazuje zainteresowania jego osobą, ani opieki.

T. B. zmarł w dniu 30 czerwca 2012 roku w K.. W chwili śmierci nie pozostawał w związku małżeńskim, ponieważ jego żona Z. zmarła przed nim. Nie posiadał dzieci, ani też nikogo nie adoptował. Rodzice spadkodawcy A. i A. B. (3) zmarli przed T. B.. Posiadał czworo rodzeństwa: M. B., J. B. (2) i S. S. i M. W.. J. B. (2) zmarł w dniu 17 września 2002 roku i miał troje dzieci: E. B., A. B. (1) i J. B. (1). S. S. zmarła w Ż. w dniu 12 września 2009 roku. Miała troje dzieci I. D., M. S. (2) i T. S.. Wszystkie dzieci S. S. zmarły przed śmiercią swojej mamy. T. S. zmarł jako bezdzietny kawaler. I. D. zmarła w dniu 15 października 2003 roku w P. i miała jedyne go syna R. D., który zmarł w dniu 22 sierpnia 1992 roku w S. i pozostawił po sobie jedyne go syna K. D.. M. S. (2) zmarł w dniu 20 sierpnia 1995 roku, w Ż., pozostawiając po sobie dzieci – syna J. S. i córkę M. S. (1) vel S.. Nikt ze spadkobierców nie składał oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Nie toczyło się postępowanie o uznanie za niegodnego dziedziczenia. T. B. nigdy nie chorował psychiatrycznie, ani nie cierpiał na zaburzenia umysłowe.

Spadkodawcą przed śmiercią opiekowała się M. Ś. (1). Rodzina T. B. nie opiekowała się nim. Nawet jego rodzeństwo nie miało wiadomości, gdzie spadkodawca w K. zamieszkuje. M. Ś. (1) na prośbę T. B. sporządziła list, w którym spadkodawca zawarł oświadczenie o odwołaniu decyzji spisanej u notariusza, ponieważ B. M. (1) od 14 lat nie interesował się jego osobą, ani nie sprawował nad nim opieki. List podpisał T. B. i został wysłany do B. M. (1). Woła T. B. nie było odwołanie testamentu, lecz jedynie zwrócenie uwagi B. M. (1) na swoją osobę. Zapis w liście nie był prawdą, ponieważ B. M. (1) telefonował do spadkodawcy, wysyłał mu kartki z życzeniami i jak tylko był w Polsce to odwiedzał i spotykał się z T. B..

M. W. od kilkunastu lat pozostaje w związku partnerskim ze świadkiem J. G..

Za niewiarygodne Sąd Rejonowy uznał zeznania świadka J. G. w zakresie twierdzenia, że spadkodawca na rok przed śmiercią odwiedził J. G. i podczas spotkania mówił, że ma zamiar odwołać testament, a następnie ten testament podarł i wyrzucił do kosza. Mało prawdopodobnym jest, ażeby spadkodawca w celu odwołania testamentu udał się w B. oraz wziął ze sobą testament, który sporządził 12 lat wcześniej. Świadek zeznał, że okoliczność potargania testamentu odbywała się jedynie w obecności świadka J. G.. Zeznanie to jest wewnętrznie niespójne, ponieważ początkowo świadek podał, że po potarganiu testamentu spadkodawca miał wyrzucić testament do kosza, a następnie, że resztki testamentu miały zostać wyrzucone do węglarki do pieca. Zeznanie to pozostaje również w sprzeczności z zeznaniami uczestniczki M. W., która twierdziła, że do zniszczenia testamentu miało nastąpić w 2010 roku, to jest na rok wcześniej niż wspominał J. G., a informację o fakcie zniszczenia testamentu miała pozyskać bezpośrednio od spadkodawcy, gdy był z wizytą u brata M. M. (k. 232 verte), twierdząc jednocześnie, że o fakcie sporządzenia testamentu na B. M. (1) dowiedziała się na cmentarzu podczas pogrzebu T. B. (zeznanie M. W. z dnia 13 marca 2014 roku, k. 255 verte). M. M. w toku przesłuchania w dniu 19 grudnia 2013 roku (k. 233) podał, że T. B. potargał w jego obecności testament, w którym został powołany wnioskodawca, natomiast podczas zeznania w dniu 26 października 2012 roku (k. 32) zeznał, że o testamencie sporządzonym przez T. B. dowiedział się w momencie jego przesłania przez Sąd wraz z

wnioskiem o stwierdzenie nabycia spadku. M. W. zeznała, że o fakcie potargania testamentu dowiedziała się dopiero na rozprawie, podczas przesłuchania J. G., co z kolei nie jest spójne z treścią pisma jej pełnomocnika procesowego z dnia 8 grudnia 2012 roku. W dalszej części uczestniczka podała, że świadkiem potargania testamentu miał być brat M., J. G. i Z. F., a następnie dodała, że ona sama. Twierdząc jednocześnie, że spadkodawca mógł wziąć ze sobą kilka kopii testamentów i kilkakrotnie je potargać. Nie bez znaczenia dla wiarygodności zeznań J. G. pozostaje okoliczność, że pozostaje od kilkunastu lat w związku partnerskim z M. W.. Częstotliwość zmian stanowiska uczestników, oraz wzajemna niespójność i sprzeczność zeznań nie pozwala na ustalenie, że w rzeczywistości doszło do jakiegokolwiek potargania przez spadkodawcę testamentu z zamiarem jego odwołania.

Sąd Rejonowy pominął wniosek dowodowy o przesłuchanie w charakterze świadka Z. F., ponieważ wniosek został zgłoszony po terminie zakreślonym przez Sąd, pomimo, że okoliczność zniszczenia testamentu był podnoszona w piśmie procesowym z dnia 8 grudnia 2012 roku (data prezentaty).

Sąd Rejonowy, uznając za ważny testament T. B. z dnia 24 września 1999 roku wskazał, że wolą zmarłego było rozrządzenie majątkiem na wypadek śmierci w sposób określony w tym testamencie, to jest, aby spadkobiercą był B. M. (1). Sporządzenie tego testamentu notarialnego było jednoznaczne z odwołaniem poprzedniego testamentu notarialnego z dnia 16 listopada 1998 roku, w którym do całości spadku został powołany brat M. B.. Należy uznać, że oba testamenty sporządzone przez spadkodawcę są ważne, lecz na skutek sporządzenia drugiego testamentu, którym powołał do spadku B. M. (1) odwołał rozrządzenie testamentowe, w którym powołał do spadku swojego brata M. B..

Jednocześnie zdaniem Sądu Rejonowego postępowanie dowodowe nie wykazało, ażeby T. B. odwołał testament sporządzony na rzecz B. M. (1), w ten sposób, że go zniszczył z zamiarem jego odwołania. Nie jest również możliwym uznać za testament listu napisanego przez M. Ś. (1) w dniu 4 grudnia 2011 roku ponieważ nie spełnia on wymogów formy testamentu własnoręcznego, sporządzonego przez spadkodawcę w liście skierowanym do spadkobiercy. Z mocy art. 958 k.c. testament jest czynnością prawną wysoce sformalizowaną. Przepisy co do formy testamentu mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących. Uchybienia pociągają za sobą skutek, w postaci bezwzględnej nieważności testamentu, zatem z mocy art. 949 k.c. nie może zostać uznany za ważny testament własnoręczny list z dnia 4 grudnia 2011 roku, ponieważ nie został on w całości własnoręcznie napisany przez T. B., lecz jedynie przez spadkodawcę podpisany.

O kosztach postępowania Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c.

Apelację od tego postanowienia wniosła uczestniczka M. W., domagając się jego zmiany i stwierdzenia, że spadek po T. B. nabył wprost na podstawie testamentu notarialnego z dnia 16 listopada 1998 roku brat M. B. oraz o zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestniczki kosztów postępowania według norm przepisanych, względnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a nadto o zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Zaskarżonemu postanowieniu uczestniczka zarzuciła:

- błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że podpisanie i nadanie listu z dnia 4 grudnia 2011 roku nie potwierdzało woli spadkodawcy o odwołaniu testamentu, lecz było jedynie zwróceniem uwagi B. M. (2) na swoją osobę, nadto zaś przyjęcie, że zapis w liście nie był prawdą albowiem wnioskodawca miał telefonować do spadkodawcy, wysyłać kartki z życzeniami oraz poprzez przyjęcie, iż nie doszło do skutecznego odwołania testamentu notarialnego sporządzonego w dniu 24 sierpnia 1999 roku, pomimo dostatecznych ku temu przesłanek;

- naruszenie przepisów postępowania, w tym w szczególności art. 217 § 1 i 2 k.p.c., które miało wpływ na wynik postępowania, poprzez nieuzasadnione pominięcie wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka Z. F..

Apelująca nie kwestionuje, iż pismo z dnia 4 grudnia 2011 roku nie może być traktowane jako testament odwołujący testament z dnia 24 września 1999 roku, ale zarzuca, iż nie uprawnione pozostają ustalenia, jakoby jego treść wskazywała jedynie na pragnienie spadkodawcy zwrócenia uwagi na swoją osobę, nie zaś odwołanie testamentu.

Apelacja zarzuca ponadto nieuzasadnioną odmowę wiary zeznaniom świadka J. G. z powodu ich wewnętrznej sprzeczności, wskazując, że pojęcia kosz na śmieci i węglarka w stosunkach wiejskich funkcjonują zastępczo. Różnica pomiędzy zeznaniami świadka i uczestniczki M. W. co do daty zniszczenia testamentu nie może być przesądzająca, bowiem nie jest to duża odległość czasowa. Także sprzeczność zeznań świadka z zeznaniami uczestnika M. B. nie jest przesądzająca, bo nie jest wykluczone, że każda z tych osób była świadkiem zniszczenia testamentu. Nie jest bowiem wiadomym ile rzeczywiście odpisów takiego testamentu zostało sporządzonych i żadna z tych osób nie twierdziła, iż to co zostało zniszczone na jej oczach było oryginałem. Mogło być zatem tak, że sama czynność zniszczenia dokumentu była przez T. B. powtarzana wielokrotnie, co wynikało z braku świadomości prawnej zmarłego, co do tego, że już pierwsza z tych czynności była skuteczna.

Zdaniem apelującej nie było uprawnione pominięcie wniosku dowodowego z zeznań świadka Z. F.. Pełnomocnik uczestniczki nie miał bowiem wpływu na to na to, jakie informacje przekazała mu strona. Przekroczenie zakreślonego przez Sąd terminu wynikało z faktu uzyskania przez niego informacji od uczestniczki.

Wnioskodawca wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

1. Zgodzić należy się z zarzutem apelacji, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje wystarczającej podstawy do czynienia ustaleń, iż spadkodawca podpisując napisane przez świadka M. Ś. (1) oświadczenie z dnia 4 grudnia 2011 roku chciał jedynie zwrócić na siebie uwagę i nie miał zamiaru odwołania testamentu z dnia 24 września 1999 roku. Faktem bowiem pozostaje, że oświadczenie to zostało przez niego podpisane, a spisała je wyraźnie pod jego dyktando M. Ś. (2). Zeznała ona przy tym, że: „jeśli mi tak podyktował trudno było się temu sprzeciwić, ponieważ miał swoje zdanie i trwał przy swoim postanowieniu. Nie zawsze to było słuszne, ale było jego”. Trudno zatem przyjąć w tych okolicznościach, by osoba, która dyktuje określonej treści oświadczenie, bo sama nie może pisać, nie ma jednocześnie zamiaru wywołania skutków tam zawartych i jest to sprzeczne z jej wolą. Ustalenie Sądu pierwszej instancji, iż celem podyktowania i podpisania oświadczenia było jedynie zwrócenie przez spadkodawcę na siebie uwagi jest tylko sugestią M. Ś. (3), która zeznała: „Myślę, że poprosił mnie o napisanie pisma, bo chciał na siebie zwrócić uwagę”, a później dodała: „Sądzę, że on tak uważał jak pisaliśmy w piśmie, ale sądzę, że tak nie było naprawdę”. Brak było zatem podstaw, by w oparciu o zeznania tego świadka (jedynego naoczego świadka spisania oświadczenia) czynić ustalenia, które sprzeczne są z tym, czego dokonał spadkodawca, a wynikają wyłącznie z opinii M. Ś. (3), co wyraża się choćby w jej stwierdzeniu: „Uważam, że tym pismem nie chciał dowołać testamentu”.

Z powyższych przyczyn Sąd Okręgowy dokonał częściowej zmiany ustaleń Sądu Rejonowego poprzez wyeliminowanie z nich stwierdzenia, iż wolą T. B. nie było odwołanie testamentu, lecz jedynie zwrócenie na siebie uwagi. Z uwagi na treść tego oświadczenia brak było również podstaw do ustalenia, że widniejący w tym liście zapis nie był prawdą.

2. Ustalenie, iż zgodnie z podyktowanym M. Ś. (3) oświadczeniem spadkodawca chciał odwołać testament z dnia 24 września 1999 roku nie oznacza jeszcze, że poprzez podyktowanie jego treści i złożenia podpisu pod napisaną przez M. Ś. (2) treścią nastąpiło skuteczne odwołanie testamentu z dnia 24 września 1999 roku. Jak bowiem wynika z art. 946 k.c. odwołanie testamentu może nastąpić bądź w ten sposób, że spadkodawca sporządzi nowy testament, bądź też w ten sposób, że w zamiarze jego odwołania testament zniszczy lub pozbawi go cech, od których zależy jego ważność, bądź wreszcie w ten sposób, że dokona w testamencie zmian, z których wynika wola odwołania jego postanowień.

Jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, czego zresztą nie kwestionuje apelacja, oświadczenie z dnia 4 grudnia 2011 roku, jakkolwiek w ocenie Sądu Okręgowego stanowi o chęci spadkodawcy odwołania testamentu, to jednak - z uwagi na brak formy wymaganej prawem dla rozrządzenia na wypadek śmierci - nie stanowi skutecznego odwołania testamentu. Zostało ono bowiem jedynie podpisane przez spadkodawcę, po tym jak napisała je M. Ś. (2), która była jedynym świadkiem tego oświadczenia. Nie może zatem budzić wątpliwości to, że oświadczenie z dnia 4 grudnia 2011 roku z przyczyn formalnych nie stanowi ani testamentu, w którym nastąpiłoby odwołanie testamentu z dnia 24

września 1999 roku, ani również dokonania w testamencie z dnia 24 września 1999 zmian, z których wynikałaby wola odwołania jego postanowień.

Czynności dotyczące rozrządzeń na wypadek śmierci mają formalny charakter, który wyraża się do ograniczonych i ściśle określonych prawem możliwościami ich dokonywania. To samo dotyczy również odwołania już dokonanych rozrządzeń na wypadek śmierci. Podobnie jak sama wola spadkodawcy przekazania na wypadek śmierci swojego majątku pozostaje bezskuteczna, jeżeli nie przybrała ona określonej prawem formy, tak samo wola odwołania testamentu nie odniesie pożądanego przez spadkodawcę skutku, jeżeli nie zostanie jej nadana przepisana prawem forma.

3. Pozostaje jeszcze do rozważenia trzecia z przewidzianych w art. 946 k.c. forma odwołania testamentu, która polega na zniszczeniu lub pozbawieniu testamentu cech, od których zależy jego ważność, co musi nastąpić w zamiarze odwołania testamentu.

Jakkolwiek w literaturze nie ma zgody co do tego, czy możliwe jest odwołanie w ten sposób testamentu notarialnego, to jednak opowiedzieć należy się za stanowiskiem dopuszczającym taką możliwość. Dopuszczalność odwołania testamentu sporządzonego w formie notarialnej poprzez jego zniszczenie lub pozbawienie go cech, od których uzależniona jest jego ważność nauka prawa wywodzi z brzmienia art. 109 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie (tekst jednolity – Dz. U. z 2014 roku, poz. 164 ze zm.), zgodnie z którym wypis testamentu ma moc prawną oryginału. Nie można zatem wykluczyć możliwości odwołania testamentu notarialnego poprzez jego zniszczenie lub pozbawienie go cech, od których zależy jego ważność, jeżeli zniszczony zostanie jego wypis. Taki pogląd zdaje się również wynikać z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 1972 roku, I CR 403/72, OSNC 1973/3/49).

W pełni jednak podzielić należy wniosek Sądu Rejonowego, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjmowania, by w opisany powyżej sposób doszło do zniszczenia (podarcia) testamentu notarialnego, a ściślej rzecz biorąc jego wypisu, bo co najwyżej takim dokumentem mógł dysponować spadkodawca, z uwagi na uregulowanie art. 95 Prawa o notariacie, z którego wynika, że oryginały aktów notarialnych nie mogą być wydawane poza miejsce ich przechowywania. Rację ma apelacja twierdząc, że żadna z przesłuchiwanych osób, które miałyby być świadkami zniszczenia testamentu nie twierdziła, że to, co zostało zniszczone było oryginałem. Takie twierdzenie byłoby bowiem oczywiście nieprawdziwe, skoro spadkodawca oryginałem nie mógł dysponować. Co najwyżej mógłby to być wypis, choć równie dobrze mógłby to być odpis, a nawet kserokopia, co dla przyjęcia zniszczenia testamentu notarialnego ma istotne znaczenie. Zgodzić się należy i z tym twierdzeniem apelacji, że żadna z przesłuchiwanych osób, która miała być świadkiem zniszczenia testamentu nie twierdziła, poza ogólnym sformułowaniem testament, że był to wypis (nie jak błędnie podaje apelacja oryginał). Zeznania zarówno świadka J. G., jak i uczestników M. W. i M. B. są nie tylko, jak trafnie zauważył Sąd Rejonowy, sprzeczne, ale przede wszystkim co do tej istotnej okoliczności niezwykle oszczędne i lakoniczne. Ograniczają się one wyłącznie do słów testament, nie precyzując, czy chodzi o wypis, odpis, czy zwykłą kserokopię. Ta ogólnikowość tych zeznań w połączeniu z trafnymi spostrzeżeniami Sądu Rejonowego co do sprzeczności tych zeznań i wyjątkowo niekonsekwentnego stanowiska prezentowanego przez uczestniczkę nie pozwala w sposób stanowczy na poczynienie ustaleń w przedmiocie zniszczenia testamentu, co prowadzić musi do wniosku, iż brak podstaw do przyjmowania, by taka sytuacja w ogóle miała miejsce.

4. Apelacja podkreślając logikę przedstawionej przez uczestniczkę wersji w zupełności pomija trafność spostrzeżenia Sądu Rejonowego, w którym poddał on w wątpliwość sytuację, w której spadkodawca w celach rekreacyjnych podróżuje w B., zabierając ze sobą testament, który sporządził 12 lat wcześniej, by tam właśnie dokonać jego zniszczenia na oczach świadka, a jak się obecnie twierdzi w apelacji z osobna na oczach trzech świadków, co zakłada również i to, że tych egzemplarzy musiał wziąć co najmniej trzy. Apelacja sugeruje bowiem, że świadkami zniszczenia testamentu mógł być oddzielnie J. G., M. W. i M. B.. Nawet jeżeli założy się istnienie żalu spadkodawcy do wnioskodawcy, co w istocie wynika z oświadczenia z dnia 4 grudnia 2011 roku, to nie musi to oznaczać, że spadkodawca wcześniej wręcz demonstracyjnie w akcie złości wszędzie, gdzie się tylko pojawiał niszczył testament. Gdyby zresztą tak było, to spadkodawca nie odczuwałby potrzeby, aby dyktować później w dniu 4 grudnia 2011 roku oświadczenie o odwołaniu testamentu. Nawet gdyby założyć jego wątpliwości co do skuteczności aktu zniszczenia, to można sądzić, że

dla wzmocnienia jego wagi nawiązały do swoich wcześniejszych aktów, jeśli nie w samej jego treści, to przynajmniej w rozmowie z M. Ś. (2).

Sąd Okręgowy podziela dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę zeznań świadka J. G., uczestniczki M. W. i M. B., uznając tym samym zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, skutkujący przyjęciem, iż nie doszło do skutecznego odwołania testamentu (jego zniszczenia) za pozbawiony jakichkolwiek podstaw. Dokonana przez Sąd Rejonowy ocena dowodów uwzględnia dyrektywy art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Rejonowy wskazuje na konkretne sprzeczności w zeznaniach i swoje stanowisko w tym względzie szczegółowo uzasadnia.

Odnośnie zeznań J. G. wskazać należy, że świadek ten nie daje żadnych szczegółów zniszczenia testamentu, nie precyzuje jaki to był dokument, co w kontekście poczynionych wywodów ma istotne znaczenie, nie wyjaśnia dlaczego akurat w takich okolicznościach spadkodawca miałby mieć ze sobą testament. Nie jest bowiem zwyczajne to, że udając się na wakacje zabiera się ze sobą tak istotny dokument, jakim jest testament, zwłaszcza, kiedy dokument ten sporządzony został ponad 12 lat wcześniej. Zeznania świadka co do całej tej sytuacji są niezwykle oszczędne. W ocenie Sądu Okręgowego czynienie pewnych ustaleń co do tak istotnej kwestii w oparciu o lakoniczne zeznania jednego świadka, których nie potwierdzają inne dowody, nie znajduje usprawiedliwienia. Z zeznań J. G. wynika, że pozostaje on w bliskim związku z uczestniczką M. W. („traktuje ją jak żonę”). Odwołanie testamentu w okolicznościach wzburzenia spadkodawcy, łącznie z jego podarciem i narzekaniami spadkodawcy co do tego, że wnioskodawca się nim nie opiekuje, nie stanowi z pewnością sytuacji zwyczajnej, która przeciętnemu człowiekowi nie utkwi w pamięci na tyle, by nie podzielić się nią z najbliższą osobą, zwłaszcza jeżeli okoliczności te dotyczą brata tej osoby. Tymczasem pozostająca w bardzo bliskich relacjach z J. G. M. W. w swoich zeznaniach (k. 232) wcale nie twierdzi, że wiedzę o tym zajściu ma od swojego partnera ale od brata M. B.. Z kolei sam M. B. zeznając po raz pierwszy w niniejszej sprawie (k. 32 – 33) wskazał, że od zmarłego brata nigdy nie słyszał o testamentach, a o istnieniu testamentu z dnia 24 września 1999 roku dowiedział się dopiero w Sądzie. Jeśli miałoby dość do zniszczenia testamentu w obecności M. B., jak ostatecznie zeznaje ten uczestnik, to zapewne nie zeznałby on wcześniej o tym, że nie słyszał o testamencie, bo siłą rzeczy wiedza o odwołaniu testamentu zakłada w sobie również i wiedzę o jego uprzednim istnieniu. Dlatego na wiarę nie zasługują późniejsze zeznania M. B. (k. k. 232/ i 233), w których podał, że spadkodawca podarł testament w K. w jego obecności.

Wyjątkowo w tym względzie są niekonsekwentne zeznania uczestniczki M. W., która początkowo zeznawała, że o zniszczeniu testamentu mówił jej brat M. używając słów: „Ponoć zniszczył testament na M. i podarł go” (k. 232/2), by wreszcie stanowczo stwierdzić, że testament był podarty w obecności J. G., M. B. i Z. F. (k. 255/2), choć chwilę wcześniej twierdziła, że o tym, iż miało to miejsce w obecności J. G. dowiedziała się z jego zeznań. Dla porządku tylko dodać należy, że J. G. i M. B. nie wspomnieli o obecności innych osób. Późniejsze zeznanie uczestniczki na pytanie własnego pełnomocnika, że mogło być kilka testamentów niszczonej odrębnie w obecności każdego z tych świadków zupełnie nie zasługuje na wiarę i jest wyłącznie próbą ratowania kompletnie niekonsekwentnych i sprzecznych ze sobą zeznań.

Słusznie również Sąd Rejonowy zwrócił uwagę na zmienne i niekonsekwentne stanowisko uczestniczki M. W. co do odwołania testamentu. Pierwotnie zarzucała ona jedynie, że testament został odwołany pismem z dnia 4 grudnia 2011 roku i nie wspominała o jego podarciu. Nie twierdziła tego ani w odpowiedzi na wniosek (k. 7 – 8) ani w swoich pierwszych zeznaniach (k. 46/2), gdzie mówiła, że uznaje testament z dnia 24 września 1999 roku za ważny. Zarzuty w przedmiocie podarcia testamentu pojawiły się dopiero w piśmie jej pełnomocnika (k. 53), gdzie wskazano, że z posiadanych przez uczestniczkę informacji wynika, iż testament został zniszczony, a miało to nastąpić w obecności uczestniczki i J. G.. Rzecz jasna, jak zarzuca apelacja, nie sposób odmawiać wiarygodności zeznaniom strony wyłącznie dlatego, że jej zeznania pozostają w sprzeczności z pismami jej pełnomocnika, ale można założyć, iż skoro pełnomocnik ten pisze w tychże pismach o informacjach, które uzyskał od strony, to jego oświadczenia polegają na prawdzie. Można zatem założyć, że uczestniczka przekazała swojemu pełnomocnikowi, iż była świadkiem zdarzenia, które miało miejsce w domu J. G.. Tymczasem w swoich zeznaniach wskazuje już, iż nie tylko, że świadkiem takim nie była, ale że wiedzę o zniszczeniu testamentu posiada od brata M. i to niepewną skoro zeznaje: „ponoć zniszczył testament” (k.232/2), zaś o

zniszczeniu testamentu u J. G. dowiedziała się dopiero po raz pierwszy z jego zeznań w Sądzie (k. 255/2), choć przecież jest jego konkubina i wnioskowała dowód z zeznań tego świadka właśnie na okoliczność zniszczenia testamentu.

Z tych też przyczyn nie sposób podzielić zarzutów apelacji, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie faktu zniszczenia testamentu.

Brak jest również podstaw do podzielenia zarzutu nieuzasadnionego oddalenia wniosku dowodowego z zeznań świadka Z. F.. Pomijając już zgłoszenie tego dowodu po upływie określonego przez Sąd Rejonowy terminu, który odnosić się winien również do strony, nie tylko jej pełnomocnika, to przeciwko jego oddaleniu nie zostało złożone zastrzeżenie do protokołu rozprawy w trybie art. 162 k.p.c. Sąd Okręgowy nie uznał jednocześnie za konieczne dopuszczenie tego dowodu z urzędu. Jak bowiem wyjaśnił pełnomocnik uczestniczki na rozprawie apelacyjnej (k. 327) Z. F. nie był świadkiem zniszczenia testamentu, zaś wiedzę w tym względzie posiadał od uczestnika M. B.. Sąd Okręgowy zeznania M. B. w tym względzie uznaje za całkowicie niewiarygodne z przyczyn już wcześniej wskazanych. Nawet jeżeli M. B. mówił Z. F. o odwołaniu w jego obecności testamentu, to zeznania świadka nie wpłynęłyby na zmianę wyjątkowo niekonsekwentnych i sprzecznych zeznań M. B..

5. Z powyższych przyczyn apelacja, pomimo zasadności części jej zarzutów, nie zasługiwała na uwzględnienie i podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 520 § 1 k.p.c., stwierdzając, że wnioskodawca i uczestnicy ponoszą je we własnym zakresie. Co prawda interesy wnioskodawcy i uczestniczki M. W. były w postępowaniu odwoławczym sprzeczne, niemniej po stronie wnioskodawcy w toku postępowania apelacyjnego nie powstały żadne koszty, co uzasadniało zastosowanie zasady z art. 520 § 1 k.p.c.