

Sygn. akt I ACa 1135/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Edyta Mroczek

Sędziowie: SA Roman Dziczek

SSO (del.) Małgorzata Perdion - Kalicka (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Ewelina Borowska

po rozpoznaniu w dniu 15 marca 2013 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa A. N.

przeciwko T. D.

o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sadu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 grudnia 2011r.,

sygn. akt XXIV C 1167/10

1. oddala apelację;

2. zasądza od T. D. na rzecz A. N. kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt ACa 1135/12

UZASADNIENIE

W pozwie z 2 grudnia 2010 r. A. N. domagała się zobowiązania T. D. do złożenia oświadczenia woli o następującej treści: „T. D. oświadcza, iż w wykonaniu zapisu zawartego w testamencie z dnia 19 czerwca 2006 r. sporządzonego przez U. K. (1) przenosi na rzecz A. N. spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego numer (...) o powierzchni użytkowej 42,10 m² w budynku przy ulicy (...) w W. znajdującego się w zasobach Spółdzielni (...) w W.". Ponadto powódka wniosła o stwierdzenie, że prawomocny wyrok zastępuje umowę. Uzasadniając powództwo, powódka wskazała, że domaga się wykonania przez pozwanego, jako spadkobiercę U. K. (1), zapisu z dnia 19 czerwca 2006 r, na mocy którego U. K. (1) przekazała powódce przedmiotowe spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu.

Pozwany T. D. wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powódki kosztów procesu według norm przepisanych. Pozwany podnosił, że powództwo jest przedwczesne w świetle podejmowanych przez niego czynności zmierzających do ustalenia składu i wartości spadku po U. K. (1). Ponadto zdaniem pozwanego dokument, uznany przez powódkę za zapis, nie spełnia wymogów przewidzianych dla formy testamentu a czynność z dnia 19 czerwca 2006 r. nie była zapisem, lecz darowizną na rzecz powódki.

Sąd Okręgowy wyrokiem z 13 grudnia 2011 w całości uwzględnił powództwo, w tym także zasądził na rzecz powódki zwrot kosztów procesu.

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

U. K. (1) zmarła dnia 15 lipca 2006 r. w P.. Spadek po niej, zgodnie z treścią prawomocnego postanowienie z dnia 5 lutego 2010 r. sygn. akt II Ns 1010/06 Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa, na podstawie testamentu notarialnego z dnia 20 marca 2006 r., nabył w całości T. D.. W testamencie tym testatorka oświadczyła przed notariuszem, że do całości spadku powołuje T. D.. W dniu 19 czerwca 2006 r. U. K. (1) napisała własnoręcznie dokument, w którym oświadczyła, że jej ostatnią wolą jest przekazanie mieszkania jej siostry B. dla A. N., która będzie się nią opiekować. W piśmie tym U. K. (1) dodała; że upoważnia swoją opiekunkę A. D. do dysponowania jej kontem bankowym oraz rzeczami z mieszkania jej siostry B.. Przedmiotowe pismo zostało opatrzone przez U. K. (1) datą, oznaczeniem miejsca sporządzenia oraz własnoręcznym podpisem złożonym z imienia i nazwiska.

W dniu 11 lipca 2006 r. w hospicjum w P., w którym przebywała wówczas U.. K., został sporządzony akt notarialny, w którym U. K. (1) oświadczyła, po pierwsze, że odwołuje swój testament sporządzony aktem notarialnym na rzecz T. D. oraz po drugie, że spółdzielcze mieszkanie położone w W. przy ul. (...), które nabyła w spadku po swojej siostrze B. K. (1), zapisuje A. N..

Sąd Okręgowy w oparciu o dowody z opinii: psychiatryczno- psychologicznej i opinii Instytutu (...) w W. sporządzone w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku po U. K. (1) ustalił, że testatorka w dniu 19 czerwca 2006 r. była w stanie świadomie i swobodnie podjąć decyzję i wyrazić wolę, natomiast w dniu 11 lipca 2006 r. nie była w stanie świadomie i swobodnie podjąć decyzji i wyrazić woli.

Sąd Okręgowy ustalił też, że U. K. (1) na podstawie testamentu notarialnego z 18 lipca 2005 r nabyła w całości spadek po siostrze B. K. (1) zmarłej 2 kwietnia 2006 r., co zostało stwierdzone w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku z 26 lipca 2006 r. wydanym przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa w sprawie II Ns 955/06. W skład spadku po B. K. (1) wchodziło spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu nr (...) w budynku przy ul. (...) w W. w spółdzielni (...).

U. K. (1) mieszkała w W. przy ul. (...), Prawo to przysługiwało jej na zasadzie spółdzielcze własnościowego prawa do lokalu.

W dniu 12 lipca 2006 r. H. D., działając w imieniu i na rzecz U. K. (1), na podstawie pełnomocnictwa udzielonego w dniu 11 lipca 2006 r., darowała spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu nr (...) przy ul. (...) H. D., to jest samej sobie, natomiast, działając w imieniu własnym; oświadczyła ona, że darowiznę tę przyjmuje.

W postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku po U. K. (1) Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa, skonstatował, że oświadczenie woli złożone przez U. K. (1) na wypadek śmierci w dniu 11 lipca 2006 r. było nieważne, natomiast oświadczenie z dnia 19 czerwca 2006 r. było ważne, jednak stanowiło zapis w rozumieniu art. 968 k.c. Powyższe ustalenia faktyczne dały także Sądowi Okręgowemu asumpt do uznania, że U. K. (1) pozostawiła po sobie dwa ważne testamenty: testament notarialny z 20 marca 2006 r. oraz testament własnoręczny z dnia 19 czerwca 2006 r. Natomiast testament U. K. (1) sporządzony w formie aktu notarialnego w dniu 11 lipca 2006 r. był w ocenie Sądu I instancji nieważny na mocy art. 945§ 1 pkt 1 k.c., ponieważ został sporządzony w stanie wyłączającym świadome i swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli przez U. K. (1), co wynika z opinii psychiatryczno - psychologicznych opracowanych w toku sprawy II Ns 1010/06. Te same opinie potwierdzają też w ocenie Sądu, że oświadczenie woli zamieszczone w dokumencie sporządzonym własnoręcznie przez U. K. (1) w dniu 19 czerwca zostało złożone w stanie, kiedy mogła ona świadomie i swobodnie podjąć i wyrazić swoją wolę. W testamencie z dnia 20 marca 2006 r. U. K. (1) ustanowiła spadkobiercę, natomiast w testamencie z dnia 19 czerwca 2006 r. zawarła jedynie zapis w rozmiennieniu art. 968 § 1 k.c. Sąd w tym zakresie powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2009 r., I CSK OSNC 2009, z. 11, poz. 154 stwierdził, że możliwe jest zawarcie w jednym testamencie rozrządzenia zawierającego zapis, a w innym testamencie ustanowienie spadkobiercy.

Odnosząc do dokumentu sporządzonego w dniu 19 czerwca 2006 r., w którym U. K. (2) oświadczyła, że jej ostatnią wolą jest przekazanie mieszkania jej siostry B. dla A. N. to Sąd Okręgowy skonstatował, że z uwagi na treść i formę, dokument ten należy uznać za własnoręczny testament U. K. (1). Spełnia on wszystkie wymagania testamentu własnoręcznego, o których mowa w art. 949 § 1 k.c., a rozpoczęcie tego dokumentu słowami: „moją ostatnią wolą jest” świadczy o tym, że U. K. (1) chciała nadać dokumentowi formę testamentu oraz że rozrządzenie zostało dokonane na wypadek śmierci.

Jednocześnie Sąd uznał, że w przedmiotowym testamencie został zawarty jedynie zapis w rozumieniu art. 968 § 1 k.c. Do takiej konkluzji skłoniło Sąd ustalenie, że skoro w dacie rozrządzenia testamentowego z 19 czerwca 2006 r spadkodawczyni przysługiwały dwa prawa do lokali mieszkalnych tj. przy ul. (...) i przy ul. (...), to rozrządzenie jednym z nich (lokałem przy P.) nie wyczerpywało prawie całego majątku a więc nie mogło być uznane w myśl art. 961 kc jako powołanie do całego spadku a jedynie jako zapis testamentowy. Powołując się na treść art. 947 k.c., Sąd uznał, że drugi testament z 19 czerwca 2006r, który należało traktować jako jedynie zapis testamentowy, da się pogodzić z postanowieniami poprzedniego testamentu, które przez to nie uległy odwołaniu. Sąd I instancji zaznaczył, że ustawodawca dopuszcza sytuację, w której spadkodawca sporządził kilka testamentów, tak jak to miało miejsce w sprawie niniejszej.

Sąd odniósł się również do zarzutu pozwanego dotyczącego braku formy aktu notarialnego dla zapisu zawierającego rozrządzenie nieruchomością, wskazując, że zapis zawarty w testamencie własnoręcznym jest ważny bez względu na to, jakiego rodzaju prawo majątkowe obejmuje.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że na mocy rozrządzenia testamentowego z 19 czerwca 2006r zawierającego zapis w rozumieniu art. 968 § 1 k.c. spadkobierca U. K. (1) został zobowiązany do spełnienia określonego świadczenia majątkowego na rzecz oznaczonej osoby: do przekazania na rzecz A. N. lokalu mieszkalnego, do którego prawo przysługiwało B. K. (1) do chwili jej śmierci, a po jej śmierci prawo to przeszło w drodze dziedziczenia (z chwilą śmierci B. K. (1), to jest z dniem 2 kwietnia 2006 r.) na U. K. (1). Skoro więc do całości spadku po U. K. (1) został powołany T. D. na mocy testamentu notarialnego z dnia 20 marca 2006 r. co znajduje potwierdzenie w treści postanowienia wydanego w sprawie II Ns 1010/06 przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa, to na nim ciąży obowiązek spełnienia na rzecz A. N. świadczenia majątkowego polegającego na przeniesieniu na nią spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu przy ul. (...) w W..

Roszczenie o spełnienie świadczenia objętego zapisem powstało z chwilą otwarcia spadku, a osoba obciążona zapisem powinna spełnić to świadczenie wobec skierowania do niej żądania przez zapisobiorcę. Wobec odmowy pozwanego jako spadkobiercy U. K. (1) wykonania zapisu ustanowionego na rzecz powódki Sąd Okręgowy uznał powództwo zapisobiorcy o wydanie orzeczenia zastępującego brakujące oświadczenie woli spadkobiercy za uzasadnione w świetle treści art. 64 k.c.

Stosownie do wyniku sporu Sąd rozstrzygnął także o kosztach procesu zasądzając na rzecz powódki zwrot poniesionych przez nią kosztów niezbędnych do dochodzenia praw przed Sądem oraz nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Kasy Sądu Okręgowego w Warszawie nieuiszczoną część opłaty od pozwu, od uiszczenia której powódka była zwolniona.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany, który zaskarżył wyrok w całości wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu, ewentualnie — o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów dotychczasowego postępowania.

Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

- naruszenie prawa materialnego mianowicie art. 65 kc w zw. z art. 968 i nast. k.c. polegające na nierozpoznaniu istoty sprawy i przyjęcie, iż powódka udowodniła swoje prawo do otrzymania od pozwanego w trybie zapisu spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego położonego w W. przy ul. (...),

- naruszenie prawa procesowego, w szczególności art. 328§1 k.p.c. poprzez brak odniesienia się w uzasadnieniu do zarzutów pozwanego odnośnie odwołania testamentu z 19 czerwca 2006 oraz jego nieważności spowodowanej brakiem możliwości skutecznego rozporządzania przedmiotowym mieszkaniem przed złożeniem oświadczenia o przyjęciu spadku po B. K. (1).

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Podkreślić przede wszystkim należy, że Sąd Okręgowy prawidłowo zebrał materiał dowodowy i ocenił go w granicach przysługujących mu uprawnień określonych w art. 233 k.p.c. a zajęte stanowisko uzasadnił zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 328§2 k.p.c.

Przytoczone przez Sąd I instancji ustalenia i motywy rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny podziela w całej rozciągłości i uznaje je za własne, co powoduje, że nie zachodzi potrzeba ich powtórzenia.

Zarzuty naruszenia prawa zarówno materialnego jak i procesowego są chybione.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu niezbadania przez Sąd I instancji ważności testamentu, który zawiera zapis.

Zarzut ten nie znajduje uzasadnienia w świetle treści uzasadnienia wyroku Sądu I instancji. Sąd ten w pierwszej kolejności odwołując się do treści opinii psychiatryczno - psychologicznych opracowanych w toku sprawy II Ns 1010/06 i dopuszczonych jako dowód w sprawie niniejszej postanowieniem dowodowym z dnia 15 listopada 2011r stwierdził, że oświadczenie woli zamieszczone przez U. K. (1) we własnoręcznym testamencie z 19 czerwca 2006r zostało złożone w stanie, kiedy mogła ona świadomie i swobodnie podjąć decyzję i wyrazić swoją wolę, przy czym w tym zakresie Sąd odwołał się do faktu, że opinie sądowe, które stały się podstawą do takiej konkluzji nie były kwestionowane przez strony w toku procesu.

Przytoczone ustalenia pozwalają na jednoznacznie przyjęcie, że Sąd badał zdolność testowania po stronie testatorki. Dopuszczalne było także zaliczenie informacji z tych opinii do stanu faktycznego, gdyż były one bezsporne między stronami, bowiem powódka powoływała się na nie w swoich pismach procesowych zaś pozwany nie kwestionował ich treści, w szczególności wskazywał, że jednoznacznie z nich wynika, że oświadczenie spadkodawczyni z 19 czerwca 2006r nie jest obarczone kodeksową wadą oświadczenia woli prowadzącą do jej nieważności (k.144).

Ponadto opinia w ocenie Sądu Apelacyjnego została sporządzona rzetelnie przez wyspecjalizowaną w danej dziedzinie jednostkę naukowo-badawczą, co skłoniło Sąd do uznania jej za wiarygodny dowód w sprawie. Przy czym oparcie ustaleń stanu faktycznego na opinii sporządzonej na potrzeby innego postępowanie jest zdaniem Sądu dopuszczalne, i znajduje takie stanowisko potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który uznaje wykorzystanie opinii z innego postępowania za dopuszczalne wówczas, gdy żadna ze stron nie zgłasza do takiej opinii zastrzeżeń i nie żąda powtórzenia w toczącym się postępowaniu (wyrok SN z 16.06.1967r, III PRN 9/67, też III CSK 352/06).

Sąd Okręgowy także gruntownie analizował treść oświadczenia woli U. K. (1) z 19 czerwca 2006r pod kątem istnienia ustawowych cech testamentu własnoręcznego, które w tym oświadczeniu są niewątpliwie spełnione, zaś analiza językowej strony oświadczenia w szczególności zwrotu „moją ostatnią wolą jest” prawidłowo doprowadziła Sąd Okręgowy do wniosku, że rozrządzenie to było dokonane na wypadek śmierci, co jednoznacznie wskazywało na rozrządzenie testamentowe.

Chybiony jest także zarzut pozwanego, że rozrządzenie to nie może być uznane, za testament, skoro nie obejmuje całego spadku.

Okoliczność, że treść testamentu ogranicza się do rozrządzenia jednym tylko składnikiem majątku nie przekreśla jego charakteru jako testamentu, przyjmuje się bowiem, że dopuszczalne jest sporządzenie testamentu w którym spadkodawca ustanawia tylko zapis. Wszak żaden przepis nie określa minimalnej treści testamentu. Już pobieżna analiza przepisu art. 961 k.c. wskazuje, że dopuszczalne jest przeznaczenie oznaczonej osobie w testamencie poszczególnych przedmiotów majątkowych. Przepis ten rozstrzyga, kiedy taki testament uznany być musi za powołanie do całego spadku a kiedy powinien być uznany za zapis testamentowy. Przepis ten stał się również podstawą do rozstrzygnięcia, który z ważnych testamentów pozostawionych przez U. K. (1) stanowi powołanie do dziedziczenia po niej. Racją w tym zakresie miał zarówno Sąd w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku jak i Sąd rozpoznający sprawę niniejszą w I instancji, że testament z dnia 19 czerwca 2006r należało potraktować jako ważny testament zawierający jedynie zapis, gdyż przedmiot którym rozporządzała w nim testatorka nie wyczerpywał prawie całego spadku.

Przy czym fakt, że w późniejszym czasie testatorka jeszcze raz, aczkolwiek w sposób nieważny, rozporządziła swoim majątkiem na wypadek śmierci na rzecz tej samej osoby na rzecz której wcześniej dokonała zapisu, nie jest dowodem na to, że testatorka oświadczenia o zapisie nie traktowała jako testamentu. Wszak po pierwsze, rozrządzenie z dnia 17 lipca 2006r jako nieważne nie mogło odnieść skutku w postaci uchylecia w stosunku do wcześniejszych testamentów, gdyż nieważny testament jako niewywołujący żadnych skutków prawnych, nie czyni pierwszego oświadczenia woli spadkodawcy faktycznie i prawnie bezskutecznym. A ponadto można z dużym prawdopodobieństwem, wynikającym z doświadczenia życiowego założyć, że sporządzenie kolejnego testamentu podyktowane było uzyskaniem większej pewności co do skuteczności rozporządzenia na wypadek śmierci, w szczególności jeśli kolejne rozrządzenie było w formie aktu notarialnego a pierwsze nie.

Również dla oceny ważności i skuteczności zapisu nie jest konieczne wskazanie w nim spadkobierców, gdyż także w żadnym przepisie nie jest to wymagane. Stawianie takiego wymogu uniemożliwiałoby w istocie ustanowienie zapisu przy dziedziczeniu ustawowym, skoro w każdym przypadku ustanowienia zapisu konieczne byłoby określenie spadkobierców. Wskazanie wówczas na spadkobierców ustawowych jako zobowiązanych do wykonania zapisu w gruncie rzeczy skutkowałoby także powołaniem ich do dziedziczenia na podstawie testamentu zawierającego zapis.

Zatem fakt, że testator nie sformułował powinności wykonania zapisu po stronie konkretnego spadkobiercy nie wpływa na skuteczność zapisu. W takiej sytuacji obowiązek wykonania zapisu spoczywa na spadkobiercy, który odziedziczył spadek, niezależnie od tytułu jego powołania ani też niezależnie czy został powołany w testamencie wcześniejszym względem zapisu czy też późniejszym (podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z 1.10.2008r., sygn. I CSK 158/08).

Odnośnie zgłaszanych przez pozwanego w apelacji wątpliwości, co do tego, czy mieszkanie będące przedmiotem zapisu weszło w skład masy spadkowej po U. K. (1), to zdaniem Sądu Apelacyjnego ten fakt nie może budzić wątpliwości w świetle prawidłowo dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, które nie zostały wzruszone przez skarżącego. Skoro bowiem prawo do lokalu mieszkalnego położonego w W. przy ulicy (...) wchodziło w skład spadku po B. K. (1), co było bezsporne między stronami, a spadek po B. K. (1) nabyła w całości U. K. (1), co z kolei wynika jednoznacznie z treści prawomocnego postanowienia Sądu wydanego w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku po B. K. (1), to oczywisty i logiczny jest wniosek, że ten sam przedmiot wszedł do masy spadkowej po U. K. (1) i stał się przedmiotem dziedziczenia przez pozwanego jako spadkobiercę testamentowego. Przy czym jest także zdaniem Sądu niewątpliwe, że przedmiotem tym U. K. (1) za swojego życia nie rozporządziła inter vivos (miedzy żyjącymi) ze skutkiem przeniesienia własności, gdyż po pierwsze z treści rozporządzenia z dnia 19 czerwca 2006r wynika, że miało ono charakter mortis causa (na wypadek śmierci), a po wtóre dla rozporządzenia ze skutkiem przeniesienia własności konieczne byłoby ze względu na przedmiot rozporządzenia jakim jest nieruchomości lokalowa, złożenie oświadczenia woli tej treści w formie aktu notarialnego. Natomiast fakt, że powódka, która została wskazana jako zapisobiorca, uzyskała posiadanie rzeczy jeszcze przed śmiercią U. K. (1) nie ma znaczenia dla oceny tytułu prawnego

spadkodawczyni do przedmiotowego lokalu i tym samym nie może stanowić podstawy do uznania, że nie wchodził on w skład masy spadkowej po U. K. (1).

W tym miejscu należy jedynie na marginesie odnieść się do powracającego w apelacji wątku, że istniał inny testament B. K. (1), na mocy którego U. K. (1) nie dziedziczyła mieszkania przy ul. (...). W tym zakresie Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że jest związany postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku po B. K. (1), które jako prawomocne korzysta z powagi rzeczy osądzonej i jest skuteczne erga omnes. Oznacza to, że ustalenia, co do ważności testamentu, z mocy którego U. K. (1) nabyła spadek po swojej siostrze B. K. (2), mogą być dokonane jedynie przez sąd spadku w toku postępowania nieprocesowego, tym bardziej że w myśl art. 679 § 1 k.p.c. w razie prawomocnego stwierdzenia nabycia spadku na podstawie testamentu, dowód, że osoba, która uzyskała stwierdzenie nabycia spadku, nie jest spadkobiercą, może być przeprowadzony tylko w szczególnym trybie przewidzianym w tym przepisie.

Sąd Apelacyjny podziela także w tym zakresie pogląd wyrażony w postanowieniach Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 1966 r., sygn. akt II CR 205/66 (OSNCP 1966/12/224) i z dnia 7 marca 1968 r., sygn. akt II CR 102/68 (OSNC 1968/10/176), że obalenie domniemania prawnego, związanego z orzeczeniem stwierdzającym nabycie spadku, może nastąpić wyłącznie albo przez jego uchylenie (art. 678), albo przez zmianę (art. 679 i 690 § 2 k.p.c.).

Skutkiem istnienia art. 679 k.p.c. niemożliwe było ustalenie przez Sąd w sprawie niniejszej kręgu spadkobierców po B. K. (1) na innej podstawie niż w oparciu o prawomocne postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku. Skoro więc pozwany nie przedstawił dowodu, że postanowienie- mocą którego to U. K. (1) nabyła w całości spadek po swojej siostrze B.- zostało zmienione, to prawidłowe było rozstrzygnięcie Sądu I instancji, że w skład spadku po U. K. (1) wchodzi lokal mieszkalny położony przy ul (...), nabyty w drodze dziedziczenia po B. K. (1).

Wobec tego, że także na etapie postępowania apelacyjnego pozwany nie wykazał aby nastąpiło wzruszenie postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku po B. K. (1) to Sąd Apelacyjny nie miał podstaw aby w tym zakresie kwestionować prawidłowe ustalenia Sądu Okręgowego.

Odnosząc się do kwestionowania przez pozwanego możliwości rozrządzenia na wypadek śmierci w dniu 19 czerwca 2006r przez U. K. (1) lokalem położonym przy ul. (...) z uwagi na fakt, że w tej dacie spadkodawczyni nie złożyła oświadczenia o przyjęciu spadku po B. K. (1), po której dziedziczyła ten lokal, jak również nie uiściła podatku od nabycia spadku po B. K. (1)- to należy jednoznacznie stwierdzić, że nie miało to absolutnie żadnego wpływu na skuteczność zapisu. W szczególności należy podnieść, że spadek po siostrze B., U. K. (1) nabyła z chwilą otwarcia spadku po niej a więc z chwilą jej śmierci. Tak więc data złożenia oświadczenia o nabyciu spadku nie miała znaczenia, gdyż nawet bez złożenia tego oświadczenia dziedziczyłaby po siostrze. Ponadto należy zauważyć, że bezsporne jest w doktrynie i orzecznictwie, że w testamencie można skutecznie rozporządzić nawet tym, co nie było własnością testatora w dacie sporządzania testament, ale stało się jego własności później (tak m. in. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 14.07.2005r, sygn. III CK 694/04), co jeszcze bardziej ugruntowuje pogląd, że w takiej sytuacji jaka miała miejsce w sprawie niniejszej spadkodawczyni mogła swobodnie rozporządzać w dniu 19 czerwca 2006r lokalem, który nabyła w spadku po siostrze z dniem 2 kwietnia 2006r .

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny, dzielając w pełni ustalenia faktyczne i prawne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, uznał, że w sprawie zaszyły przesłanki wymienione w art. 968 §1 k.c. uprawniające powódkę do żądania od pozwanego w oparciu o przepis art. 64 k.c. złożenia stosownego oświadczenia woli wykonującego zapis testamentowy.

Z przedstawionych względów Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. Orzeczenie o kosztach za drugą instancję zapadło na podstawie zasady odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 k.p.c.) i uwzględnia koszty zastępstwa powódki przez pełnomocnika.