

Sygn. akt I ACa 590/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Daczyński
Sędziowie:	SSA Jan Futro SSA Mariola Głowacka /spr/
Protokolant:	st.sekr.sądowy Izabela Kyc

po rozpoznaniu w dniu 13 grudnia 2012 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa J. W. i M. W.

przeciwko M. O., S. O. i małoletniej J. O. (1) działającej przez matkę M. O.

o zachówek

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 23 lutego 2012 r., sygn. akt XII C 2567/09

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanych solidarnie na rzecz powodów kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

/-/M. Głowacka /-/A. Daczyński /-/J. Futro

Sygn. akt I ACa 590/12

UZASADNIENIE

Powodowie J. W. i M. W. pozwem wniesionym do sądu w dniu 22 października 2009r. domagali się zasądzenia solidarnie od pozwanych M. O., małoletniej S. O. i małoletniej J. O. na rzecz każdego z powodów kwot po 87.500 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania tytułem zachowku.

Pozwane M. O. oraz małoletnie S. O. i J. O. (1) działające przez matkę M. O. w odpowiedzi na pozew z dnia 19 kwietnia 2010r. wniosły o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od każdego z powodów na rzecz pozwanych solidarnie zwrot kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 23 lutego 2012r. zasądził od solidarnych pozwanych na rzecz powoda J. W. kwotę 56.250 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 23 lutego 2012r. oraz od solidarnych pozwanych na rzecz powoda M. W. kwotę 56.250 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 23 lutego 2012r., oddalił powództwo w pozostałym zakresie, kosztami sądowymi obciążył powodów w 36%, a pozwane w 64% i w związku z tym zasądził od solidarnych pozwanych na rzecz powoda J. W. kwotę 2.800 zł, nakazał ściągnąć od powoda M. W. na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Poznaniu) kwotę 481 zł z zasądzzonego roszczenia, nakazał ściągnąć od solidarnych pozwanych na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Poznaniu) kwotę 2.800 zł, koszty zastępstwa procesowego pomiędzy stronami wzajemnie zniósł.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powodowie J. W. i M. W. są synami C. W. pochodzącymi z małżeństwa z E. W.. Pozwana M. O. pozostawała z C. W. w nieformalnym, wieloletnim związku konkubenckim z którego pochodzą dwie małoletnie córki - pozwane S. i J. O. (1).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że C. W. zmarł w sierpniu 2005r. w M.. W chwili śmierci był rozwiedziony. W skład spadku po C. W. wchodzi nieruchomość położona w P. przy ulicy (...) o wartości 450.000 zł. C. W. pozostawił testamenty z 8 stycznia 1997r. oraz z 3 stycznia 2002r. W pierwszym testamencie powołał do spadku M. i S. O. oraz wydziedziczył powodów jako przyczynę wskazując, że powodowie w sposób uporczywy nie dopełniają wobec niego obowiązków rodzinnych. W drugim testamencie powołał do spadku w częściach równych wszystkie pozwane. Sąd Rejonowy Poznań Nowe Miasto i W. w P. postanowieniem z dnia 11 grudnia 2008r. w sprawie I Ns 284/08 stwierdził nabycie spadku po zmarłym C. W., z dobrodziejstwem inwentarza, na rzecz pozwanych po 1/3 części - na podstawie testamentu notarialnego z dnia 3 stycznia 2002r. Postanowienie uprawomocniło się z dniem 20 lutego 2009r. Testament został otwarty i ogłoszony w dniu 6 grudnia 2005r. Wnioskiem z dnia 4 grudnia 2008r. nadanym pocztą do sądu w dniu 5 grudnia 2008r. powodowie zawezwali pozwane do próby ugodowej w której domagali się ustalenia wartości spadku po C. W. oraz zapłaty na rzecz każdego z powodów zachowku w kwotach nie mniejszych niż po 90.000 zł. W piśmie z dnia 26 stycznia 2009r. pełnomocnik pozwanych wskazał, że nie jest możliwe zawarcie ugody z uwagi na brak pełnych ustaleń co do wartości spadku oraz rozliczeń między stronami. Ostatecznie do ugody nie doszło i sąd zakończył postępowanie w dniu 28 stycznia 2009r.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód M. W.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwa w części zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że powodowie w niniejszej sprawie dochodzili od solidarnych pozwanych zapłaty kwot 87.500 zł dla każdego z nich tytułem zachowku należnego im po zmarłym ojcu C. W., którego są spadkobiercami ustawowymi. Powodowie wskazali, że spadek po zmarłym w całości na podstawie testamentu notarialnego odziedziczyły dwie pozwane córki zmarłego należące również do kręgu spadkobierców ustawowych oraz ich matka pozwana M. O.. Poza sporem była kwestia, że w skład schedy spadkowej wchodzi prawo własności nieruchomości położonej w P. przy ul. (...).

Sąd pierwszej instancji wskazał, że kwestią sporną pomiędzy stronami była skuteczność wydziedziczenia powodów w testamencie z 1997r., przedawnienie roszczeń oraz wartość schedy spadkowej i w związku tym należnego powodom zachowku. W pierwszej kolejności z uwagi na podniesiony przez pozwane zarzut przedawnienia roszczenia powodów Sąd podkreślił, że zgodnie z art. 1007 § 1 k.c. roszczenia uprawnionego z tytułu zachowku oraz roszczenia spadkobierców o zmniejszenie zapisów i poleceń przedawniają się z upływem lat trzech od ogłoszenia testamentu. Testament został otwarty i ogłoszony 6 grudnia 2005r., a w dniu 5 grudnia 2008r. powodowie skutecznie zawezwali pozwane do podjęcia próby ugodowej, która to czynność przerwała bieg przedawnienia roszczenia o zachowek

stosownie do art. 124 § 1 i 2 k.c. Niniejszy proces został wytoczony w dniu 22 października 2009r., czyli przed upływem terminu przedawnienia.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że instytucja wydziedziczenia, to jest pozbawienia prawa do zachowku uregulowana została w art. 1008 k.c. w myśl którego to przepisu spadkodawca może w testamencie pozbawić zstępnych, małżonka i rodziców zachowku (wydziedziczenie), jeżeli uprawniony do zachowku wbrew woli spadkodawcy postępuje uporczywie w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego. dopuścił się względem spadkodawcy albo jednej z najbliższych mu osób umyślnego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności albo rażącej obrazy czci lub uporczywie nie dopełnia względem spadkodawcy obowiązków rodzinnych. Stosownie do art. 1009 k.c. przyczyna wydziedziczenia uprawnionego do zachowku powinna wynikać z treści testamentu. Wydziedziczenie jest instytucją pozwalającą spadkodawcy na pozbawienie prawa do zachowku osób do zachowku uprawnionych z mocy ustawy tj. zstępnych, małżonka i rodziców. W drodze wydziedziczenia spadkodawca skutecznie obala ustawowy tytuł powołania do dziedziczenia. Wydziedziczony zostaje potraktowany tak samo jak osoba, która nie dożyła chwili otwarcia spadku. Wydziedziczenie musi wskazywać przyczynę wydziedziczenia. Spadkodawca formułując rozporządzenie o wydziedziczeniu nie musi posługiwać się terminologią ustawową, musi jednak wyraźnie wyjawić swój zamiar pozbawienia prawa do zachowku określonej osoby oraz wskazać przyczynę takiego rozporządzenia. Wydziedziczenie pozostanie bezskuteczne w przypadku, gdy wskazana w testamencie przyczyna wydziedziczenia w rzeczywistości nie istnieje (E. Niezbecka [w:] A. Kidyba (red.) Kodeks cywilny Komentarz Tom IV Spadki Komentarz do art. 1008 k.c. LEX 2008). Wskazanie w testamencie przyczyny wydziedziczenia nie zawsze przesądza o skuteczności wydziedziczenia. Dana przyczyna musi rzeczywiście istnieć, stąd też spadkobierca bezpodstawnie wydziedziczony może dochodzić zachowku powołując się na bezzasadność wydziedziczenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1974r. I CR 873/74 LEX nr 7628). Przyczyna wydziedziczenia wymieniona w art. 1008 punkt 3 k.c. polega na uporczywym niedopełnianiu względem spadkobiercy obowiązków rodzinnych. Zachowanie uprawnionego do zachowku odnosi się do osoby spadkodawcy i dotyczy niedopełniania obowiązków rodzinnych względem niego np. niewykonywanie obowiązku alimentacyjnego, nieudzielenie opieki, brak pomocy w chorobie itp. Wskazane zachowanie musi nosić cechy uporczywości, czyli musi być długotrwałe czy wielokrotne. W pojęciu „zaniedbywanie wobec spadkodawcy obowiązków rodzinnych”, o którym mowa w art. 1008 punkt 3 k.c. mieści się również takie zachowanie, które prowadzi do faktycznego zerwania kontaktów rodzinnych i ustania więzi uczuciowej, normalnej w stosunkach rodzinnych. Chodzi tu więc również o wszczynanie ciągłych awantur, kierowanie pod adresem spadkodawcy nieuzasadnionych i krzywdzących zarzutów, wyrzucenie go z domu, brak udziału w jego życiu choćby poprzez wizyty w jego miejscu zamieszkania czy okazywanie zainteresowania jego sprawami (wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2002r. II CKN 1397/00 LEX nr 75286).

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w testamencie notarialnym z dnia 8 stycznia 1997r. jako przyczynę wydziedziczenia powodów podano uporczywe niedopełnianie względem spadkodawcy obowiązków rodzinnych, który to zapis stanowi jedynie dosłowne powtórzenie przepisu art. 1008 punkt 3 k.c., bez wskazania konkretnie jakie okoliczności - zdaniem testatora - mają przesądzać o tym, że powodowie uporczywie nie dopełniali względem niego obowiązków rodzinnych. Powodowie wskazywali, że między nimi a ojcem nie zaszły żadne okoliczności powodujące uznanie ich za niewdzięcznych. Przyznali, że ich relacje z ojcem od 1991r. popsuły się, a następnymi latami praktycznie nie utrzymywali ze sobą kontaktów. Ograniczały się one jedynie do rozmów telefonicznych, kiedy to C. W. dzwonił będąc pod wpływem alkoholu i z reguły wyrażał swoje pretensje, posuwając się do obrażania synów i matki, co powodowało odkładanie słuchawki przez powodów. Pozwane natomiast zarzucały, że powodem wydziedziczenia było niewłaściwe zachowanie i postępowanie powodów wobec ojca, nie utrzymywanie z nim kontaktów.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że z materiału dowodowego wynika wprawdzie, że powodowie z ojcem po 1991r. prawie nie mieli kontaktów, a ich wzajemne nastawienie do siebie było złe. Podkreślił jednak, że decydujący wpływ na tą sytuację miała nieprawidłowa postawa C. W., który przede wszystkim opuścił powodów już w ich dzieciństwie, wyjechał za granicę i związał się z inną kobietą. Od czasu, gdy C. W. pierwszy raz przyjechał do Polski jednoznacznie okazywał swój negatywny stosunek do matki powodów, domagał się opuszczenia przez nich domu, oczekiwał od powodów, że opowiedzą się po jego stronie w procesie rozwodowym. Podczas spotkań z byłą żoną i synami znajdował

się często pod wpływem alkoholu, wywoływał awantury. To C. W. odwrócił się od własnych synów, czynił problemy nawet w łoeniu na ich utrzymanie. W tych okolicznościach Sąd uznał, że chłodne relacje powodów z ojcem zostały wywołane przez postawę i postępowanie C. W.. Nadto C. W. na stałe zamieszkiwał w Niemczech. Z materiału dowodowego nie wynika, aby potrzebował pomocy lub opieki w szczególności, by oczekiwał tego od powodów. Utrzymywanie w takich okolicznościach bliskich relacji powodów z ojcem, w czasie, gdy uczyli się jeszcze oraz mieli trudną sytuację majątkową, było obiektywnie znacznie utrudnione, a wręcz niemożliwe. Z zeznań świadków, którzy utrzymywali kontakty z C. W. wynika, że żalił się on na swoje relacje z powodami, nie był z tego zadowolony, negatywnie wypowiadał się o synach. Obiektywnie oceniając sytuację, to C. W. wywołał taką reakcję. Zdaniem Sądu trudno wymagać od powodów, aby przy tak negatywnym nastawieniu ojca, na siłę dążyli do podtrzymywania osobistych kontaktów. C. W. zawarł w testamencie notarialnym zapis o wydziedziczeniu powodów, jednak - w ocenie Sądu - był on odzwierciedleniem subiektywnych odczuć C. W. kształtowanych w znacznej mierze przez pryzmat jego konfliktu z matką powodów.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z art. 991 § 1 k.c. zstępnym, małżonkowi oraz rodzicom spadkodawcy, którzy byliby powołani do spadku z ustawy, należą się, jeżeli uprawniony jest trwale niezdolny do pracy albo jeżeli zstępny uprawniony jest małoletni, dwie trzecie wartości udziału spadkowego, który by mu przypadął przy dziedziczeniu ustawowym, w innych zaś wypadkach - połowa wartości tego udziału (zachówek). W myśl art. 991 § 2 k.c. jeżeli uprawniony nie otrzymał należnego mu zachowku bądź w postaci uczynionej przez spadkodawcę darowizny, bądź w postaci powołania do spadku, bądź w postaci zapisu przysługuje mu przeciwko spadkobiercy roszczenie o zapłatę sumy pieniężnej potrzebnej do pokrycia zachowku albo do jego uzupełnienia.

Sąd pierwszej instancji uznał, że powodom przysługuje względem pozwanych roszczenie o zachówek, gdyż powodowie są dwoma z czworga spadkobierców ustawowych zmarłego C. W.. Jednocześnie w testamencie nie zostały poczynione na rzecz powodów żadne zapisy lub polecenia, które wyczerpywałyby ich prawo do zachowku chociażby w części. Nadto z okoliczności sprawy nie wynika, aby spadkodawca poczynił jakiegokolwiek darowizny na rzecz powodów, które podlegałyby rozliczeniom zgodnie z art. 994 § 1 k.c. Każdemu z powodów z tytułu zachowku przysługuje połowa udziału spadkowego, który przypadłaby im gdyby dziedziczyli z ustawy. W związku z tym, że uprawnionymi z ustawy do spadku po zmarłym C. W. są powodowie i oraz ich przyrodnie siostry - pozwane S. i J. O. (1), każdemu z powodów przysługuje zachówek w wysokości 1/8 wartości spadku, który w całości stanowi nieruchomość położona w P., przy ulicy (...). Wartość spadku według stanu na dzień otwarcia spadku a według wartości przyjętej na chwilę orzekania wynosi 450.000 zł. Zatem wysokość zachowku dla każdego z powodów wynosi po 56.250 zł.

Sąd pierwszej instancji nie znalazł podstaw do tego, aby uwzględnić zarzuty pozwanych z art. 5 k.c. i ograniczyć lub w ogóle nie przyznać zachowków. Pozwanymi w niniejszej sprawie są nie tylko małoletnie przyrodnie siostry powodów, ale również ich matka. Za całe zobowiązanie odpowiadają solidarnie zgodnie z art. 1034 § 1 k.c. w zw. z art. 922 § 3 k.c. Z zeznań pozwanej M. O. wynika, że dom znajdujący się na nieruchomości wchodzącej w skład spadku nie stanowi miejsca zamieszkania pozwanych, które faktycznie przebywają w Niemczech. W razie więc problemów z zapłatą zachowków nieruchomość ta może zostać sprzedana albo może stanowić zabezpieczenie dla ewentualnego kredytu. Powodowie natomiast również są dziećmi zmarłego C. W., którzy od swojego ojca nie otrzymali w okresie małoletniości odpowiedniej opieki, ani w późniejszym życiu wsparcia, ani istotnej pomocy materialnej. Z małoletnimi córkami spadkodawca natomiast przebywał, troszczył się o nie, zamierzał ożenić się z ich matką. Zdaniem Sądu niesprawiedliwym i niemoralnym byłoby, gdyby powodowie jako dzieci faktycznie opuszczone przez ojca, które przez jego postawę musiały wychowywać się w rozbitej rodzinie, zostali by pominięci również w zakresie zachowku.

Sąd pierwszej instancji o odsetkach rozstrzygnął na podstawie art. 481 § 1 k.c. mając na uwadze, że roszczenie o zachówek staje się wymagalne z chwilą określenia przez Sąd jego wysokości według wartości ustalonej na datę orzekania o nim i dopiero z tą datą staje się możliwe naliczanie odsetek za opóźnienie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 listopada 1997r. I ACa 690/97 Apel. Warszawa 1998, nr 4, poz. 35). W związku z powyższym Sąd zasądził odsetki od dnia wydania wyroku do dnia zapłaty.

Sąd o kosztach postępowania orzekł mając na uwadze wynik sprawy zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 100 k.p.c. oraz art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 września 2002r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2003r. Nr 887 z późn. zm.).

Apelacje od powyższego wyroku wniosły pozwane M. O. i małoletnia J. O. (2) reprezentowana przez matkę M. O. oraz S. O. zaskarżając wyrok w części w zakresie w jakim powództwa zostały uwzględnione oraz postanowienie o kosztach procesu. Pozwane zarzuciły sprzeczność poczynionych przez Sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, jak również naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na wydane orzeczenie w szczególności:

- art. 233 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że powodowie udowodnili wysokość dochodzonego roszczenia i to pomimo braku ustalenia wartości nieruchomości stanowiącej wyłączny składnik spadku, w sytuacji kiedy pozwani zaprzeczyli wartości,

- art. 233 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że wartość nieruchomości stanowiącej podstawę dochodzonego roszczenia wynosi 450.000 zł i to pomimo braku przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na tą okoliczność w sytuacji zaistnienia między stronami sporu co do wartości nieruchomości, braku innych dowodów na okoliczność ustalenia wartości nieruchomości,

- art. 233 k.p.c. poprzez błędne nieuwzględnienie, że powodowie w dacie sporządzenia testamentu byli osobami pełnoletnimi, jak również, że wieloletnie nieutrzymywanie kontaktów przez nich z ojcem nie stanowi ich rażącej niewdzięczności, że powodowie nie utrzymywali prawidłowych postaw względem spadkodawcy,

- art. 5 k.c. poprzez nieuwzględnienie wieku małoletnich pozwanych i faktu, że wskutek orzeczenia zasądzonego na rzecz powodów zachowku pozwane będą musiały sprzedać jedyny swój majątek.

Pozwane wskazując na powyższe zarzuty wniosły o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanych kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Powodowie M. W. i J. W. w odpowiedzi na apelację wnieśli o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od pozwanych na rzecz powodów kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje pozwanych nie zasługiwały na uwzględnienie.

Bezasadny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez uznanie, że powodowie udowodnili wysokość dochodzonego roszczenia i że wartość nieruchomości należącej do spadkodawcy w chwili otwarcia spadku wynosiła 450.000 zł. W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że ustalenie wartości nieruchomości spadkodawcy nastąpiło na podstawie decyzji Naczelnika Urzędu Skarbowego P. w P. z dnia 23 września 2009r. ustalającej wymiar podatku od spadku i darowizn w której przyjęto (za zeznaniem podatkowym złożonym przez pozwaną M. O.), że wartość nieruchomości zabudowanej budynkiem mieszkalnym położonej w P. przy ul. (...) wynosi 450.000 zł (vide: cyt. decyzja - k. 268 - 269 akt). Powyższa wartość nieruchomości została wyraźnie przyznana w piśmie procesowym pozwanych sporządzonym w dniu 11 czerwca 2010r. w którym powołały się na dowód z powyższego dokumentu (vide: k. 98 akt). W/w decyzja Naczelnika Urzędu Skarbowego P. w P. jest dokumentem urzędowym w rozumieniu art. 244 § 1 k.p.c. Pozwane w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji dopiero na rozprawie w dniu 30 stycznia 2012r. zakwestionowały wartość majątku spadkowego. Zdaniem Sądu w zaistniałej sytuacji to pozwane, zgodnie z art. 6 k.c., winny były wykazać, że wartość nieruchomości jest niższa od kwoty 450.000 zł, gdyż to one, a nie powodowie, z faktu tego wywodziły skutki prawne. Pozwane na tą okoliczność nie zaferowały Sądowi pierwszej instancji żadnego dowodu przy czym twierdzenie strony nie jest dowodem. Pozwane nawet nie wyjaśniły przyczyny dla której - ich zdaniem - wartość nieruchomości wynosi kwotę niższą od

450.000 zł w sytuacji, gdy to pozwana M. O. w zeznaniu złożonym w dniu 31 sierpnia 2009r. podała, iż wartość nieruchomości wynosi 450.000 zł (vide: k. 268 akt). Zresztą na rozprawie w dniu 24 listopada 2011r. M. O. wyjaśniła „... ja składałam deklarację do Urzędu Skarbowego i sprawdzałam wtedy mniej więcej jakie były ceny podobnych nieruchomości i wiem, że przyjąłam wtedy 500.000 zł...”(k. 263 akt). Pozwane na okoliczność zakwestionowanej wartości nieruchomości nie przedstawiły żadnych twierdzeń, poza wskazaniem, że kwestionują wartość majątku spadkowego. W realiach rozpoznawanej sprawy ponieważ pozwane nie udowodniły, że wartość nieruchomości wynosiła kwotę niższą od 450.000 zł, na rozprawie w dniu 30 stycznia 2012r. nie wniosły o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wartości nieruchomości uznać należy, że brak było podstaw do przeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji dowodu z opinii biegłego. W konsekwencji Sąd Apelacyjny podzielił uznanie Sądu pierwszej instancji, że wartość nieruchomości wynosiła kwotę 450.000 zł.

Chybiony okazał się także zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie, że powodowie w dacie sporządzenia testamentu byli osobami pełnoletnimi, jak również, że wieloletnie nieutrzymywanie kontaktów z ojcem nie stanowi ich rażącej niewdzięczności. W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że treść powyższego zarzutu wskazuje na to, że skarżące w istocie zarzucają naruszenie przez Sąd pierwszej instancji prawa materialnego, to jest art. 1008 pkt 3 k.c. Stwierdzić należy, że fakt wieloletniego nieutrzymywania przez powodów i spadkodawcę kontaktów został ustalony przez Sąd pierwszej instancji i był bezsporny pomiędzy stronami. Kwestia czy może to stanowić wyraz rażącej niewdzięczności i uzasadnić przyjęcie, że powodowie upoczywie nie dopełniali wobec spadkodawcy obowiązków rodzinnych w rozumieniu art. 1008 pkt 3 k.c. następuje już na etapie subsumcji. Ustalony na podstawie przeprowadzonych w sprawie, a niezakwestionowanych przez pozwane dowodów z zeznań świadków oraz stron procesu stan faktyczny pozwala na jednoznaczne przyjęcie, że nieutrzymywanie przez synów kontaktów z ojcem nie było wynikiem ich zawinionego zachowania się, niewdzięczności wobec spadkodawcy, ale sytuacji rodzinnej, która nastąpiła po rozwodzie rodziców, zerwania kontaktów przez spadkodawcę z synami powodowanej jego związkami z inną kobietą. Przerwanie kontaktów pomiędzy synami a ojcem nastąpiło z inicjatywy C. W.. Sporadyczne telefony do domu rodzinnego, kiedy spadkodawca znajdował się pod wpływem alkoholu nie mogą zostać ocenione jako skuteczna próba ponownego nawiązania tych kontaktów. W konsekwencji, po ustaleniu, że zerwanie kontaktów pomiędzy powodami i ich ojcem było powodowane zachowaniem spadkodawcy, który wcale nie oczekiwał od synów ich wznowienia, nie zachodzi przyczyna wymieniona w art. 1008 pkt 3 k.c.

Wbrew zarzutowi przytoczonemu w apelacji Sąd pierwszej instancji ustalił, że powodowie w dacie wydziedziczenia przez ojca w dniu 8 stycznia 1997r. byli pełnoletni, gdyż J. W. miał 22 lata, zaś M. W. miał 24 lata (str. 3 uzasadnienia - k. 300 akt).

Należy zaznaczyć, że testament w którym spadkodawca wydziedziczył powodów nie spełnia kryteriów określonych w art. 1009 k.c. Powtórzono w nim bowiem ustawowe sformułowanie z art. 1008 pkt 3 k.c. nie stawiając żadnych, konkretnych zarzutów co do zachowania powodów, nie wskazując jakich konkretnie obowiązków rodzinnych synowie nie dopełniali. Samo posłużenie się przez spadkodawcę sformułowaniem, że uprawniony do zachowku upoczywie nie dopełniał obowiązków rodzinnych, bez wskazania rodzaju obowiązków, nie jest wystarczające, aby uznać, że doszło do skutecznego wydziedziczenia powodów (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 13 stycznia 2011r. I ACa 1021/10, opubl: Legalis).

Bezzasadny okazał się również zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 5 k.c. Ponieważ realizacja prawa do zachowku jest wykonywaniem prawa podmiotowego, toteż w sprawach o zachówek nie można wykluczyć stosowania art. 5 k.c., gdy okoliczności konkretnego wypadku dadzą dostateczne podstawy do sformułowania zarzutu nadużycia prawa podmiotowego. Sąd Najwyższy w wyroku z 19 maja 1981r. III CZP 18/81 (OSN 1981, Nr 12, poz. 228) stwierdził, że w sprawie o zachówek nie jest wyłączone obniżenie wysokości należnej z tego tytułu sumy na podstawie art. 5 k.c. Dokonując oceny czy żądanie zapłaty sumy odpowiadającej wysokości zachowku stanowi nadużycie prawa według art. 5 k.c. nie można jednakże pomijać okoliczności, iż prawa osoby uprawnionej do zachowku służą urzeczywistnieniu obowiązków moralnych, jakie spadkodawca ma wobec swoich najbliższych (wyrok Sądu Najwyższego z 7 kwietnia 2004r. IV CK 215/03). Etyczny charakter instytucji zachowku ma zatem wpływ na ocenę roszczenia z punktu widzenia zasad współzycia społecznego o których mowa w art. 5 k.c. Chodzi mianowicie o to, że ocena ta jest w

tej sytuacji zaostrzona, co prowadzi do konkluzji, iż do nadużycia prawa będzie mogło dojść jedynie wyjątkowo, w przypadkach szczególnie rażących. Powodowie są synami spadkodawcy i w tym wypadku zachowek realizuje prawo dzieci spadkodawcy do otrzymania minimalnego udziału w spadku. Ustalony w sprawie stan faktyczny pozwala na jednoznaczne przyjęcie, że to zachowanie spadkodawcy naruszało zasady współżycia społecznego. To w wyniku zachowania spadkodawcy nastąpiło zerwanie kontaktów pomiędzy nim a synami. C. W. nie interesował się życiem powodów, nie wywiązywał się wobec powodów z obowiązków rodzicielskich. Nie pomagał synom, nie uczestniczył w ich życiu. Stąd nie można czynić powodom uzasadnionego zarzutu, że po wielu latach ignorowania ich przez spadkodawcę czuli się przez niego odrzuceni i sami nie dążyli do podjęcia kontaktów będąc przekonani, że C. W. tego nie oczekuje. Nadto wskazać należy, że na dzień wydawania wyroku przez Sąd Apelacyjny tylko pozwana J. O. (1) jest osobą małoletnią. Zarówno M. O. jak i S. O. są pełnoletnie. Podkreślić także należy, że pozwane nie posiadają centrum życiowego w Polsce w szczególności w P.. Mieszkają w Niemczech, gdzie posiadają mieszkanie, co wynika z pisma pozwanej S. O. z 24 lipca 2012r. (vide: k. 363 akt). Dom przy ul. (...) w P. stoi pusty, ewentualnie okazjnie korzysta z niego rodzina (w/w pismo procesowe z dnia 24 lipca 2012r. - k. 363 akt). W tej sytuacji rację ma Sąd pierwszej instancji wskazując, że pozwane dom ten mogą sprzedać bądź zaciągnąć pożyczkę w celu zaspokojenia zobowiązań wobec powodów.

Ustalenia dokonane przez Sąd pierwszej instancji, jako znajdujące uzasadnienie w materiale zgromadzonym w aktach sprawy, Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne. Wnioski z nich płynące aprobuje z wyłączeniem tego, że podstawę orzeczenia o kosztach stanowi m.in. ustawa z 28 września 2002r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Od 2 marca 2006r. obowiązuje ustawa z 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (jt. Dz. U. z 2010r. Nr 90, poz. 594 z późn. zm.), która uchyliła ustawę z dnia 13 czerwca 1967r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2002r. Nr 9, poz. 88 z późn. zm.). Stąd podstawę prawną postanowienia zawartego w punkcie 4 b zaskarżonego wyroku stanowi art. 113 ust. 2 pkt 1 w/w ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Biorąc powyższe pod rozwagę apelacje pozwanych oddalono na podstawie art. 385 k.p.c.

Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego stosownie do art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 6, § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348) obciążając nimi pozwane.

/-/M. Głowacka /-/A. Daczyński /-/J. Futro