

Sygn. akt II Ca 803/12

POSTANOWIENIE

Dnia 17 stycznia 2013r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Jerzy Dydo

Sędziowie: SO Aleksandra Żurawska

SO Alicja Chrzan

Protokolant: Agnieszka Ingram

po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2013 r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy z wniosku **J. S. (1)**

przy udziale **P. S.**

o stwierdzenie nabycia spadku po zmarłej Z. S. (1)

na skutek apelacji wnioskodawcy

od postanowienia Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 13 lipca 2012r., sygn. akt I Ns 584/11

postanawia:

zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że stwierdzić, iż spadek po Z. S. (1) zmarłej 24 marca 2009r. w Ś., ostatnio stale zamieszkałej w Ś. na podstawie ustawy nabył syn J. S. (1) w całości (pkt I i II) oraz nakazać uczestnikowi aby uiścił na rzecz Skarbu Państwa – Sądowi Rejonowego w Świdnicy kwotę 634, 15 zł tytułem kosztów postępowania (pkt III).

Sygn. akt II Ca 803/12

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 7 stycznia 2011 r. Sąd Rejonowy w pkt. I stwierdził, że spadek po Z. S. (1) na podstawie dziedziczenia ustawowego nabył w całości jej syn J. S. (1), w pkt. II odrzucił wniosek o stwierdzenie nabycia spadku po M. S. (1), a w pkt. III orzekł o kosztach postępowania. Na skutek apelacji uczestnika postępowania P. S. Sąd Okręgowy uchylił w/w postanowienie w pkt. I i III i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. Sąd Okręgowy zważył, że wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 654 kpc w zw. z art. 649 kpc Sąd pierwszej instancji nie dokonał otwarcia i ogłoszenia testamentu ustnego Z. S. (1) spisanego w dniu 30 kwietnia 2009r przez M. Z. (1). Z dokonania tej czynności procesowej Sąd nie jest zwolniony nawet wówczas, gdy uzna on nieważność testamentu. Ogłoszeniu podlega bowiem każdy dokument, który przedstawia się jako rozrządzenie ostatniej woli spadkodawcy, chyba że bez dokonywania jakichkolwiek wyjaśnień i rozstrzygnięcia kwestii prawnych jest zupełnie oczywiste, że dokument ten nie może być uważany za testament. W niniejszej sprawie taka wyjątkowa

sytuacja nie miała jednak miejsca. Sąd Rejonowy dopiero po przeprowadzeniu całego postępowania dowodowego doszedł do przekonania, że zarówno przesłanki sporządzenia testamentu ustnego, jak i fakt samego rozrządzenia testamentowego są dyskusyjne, stąd też niewątpliwie istniał obowiązek ogłoszenia tegoż testamentu, czego Sąd zaniechał. W ocenie Sądu Okręgowego, wątpliwości budzi również stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu orzeczenia, że właściwie nie zaistniała nawet przesłanka do sporządzenia testamentu ustnego, tzn. obawa rychłej śmierci, w sytuacji gdy z opinii biegłego, a także ze zwykłego doświadczenia życiowego wynika, że już sam stan zdrowia Z. S. (1) dawał podstawę do istnienia obawy rychłej śmierci zarówno w znaczeniu obiektywnym jak i subiektywnym. W tym zakresie więc Sąd Okręgowy uznał zasadność zarzutów apelacji. Zastrzeżenia budzi także argumentacja Sądu Rejonowego, z której wynika, że skoro świadkowie nieprawidłowo opisali stan zdrowia spadkodawczyni w dniu 20 marca 2009r, to należy również odmówić im wiary w kwestii samego sporządzenia testamentu przez Z. S. (1). Taką ocenę materiału dowodowego należało uznać za niezgodną z art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc, a to dlatego, że Sąd pierwszej instancji w sposób zbyt pobieżny przeprowadził dowód z przesłuchania świadków testamentu ustnego, tj. M. W., M. Z. (1) i P. Z.. Co prawda, pismo sporządzone w trybie art. 952 § 2 kc, stwierdzające treść testamentu jest dokumentem prywatnym i stanowi dowód, że spadkodawca złożył oświadczenie w nim zawarte /art. 245 kpc w zw. z art. 952 § 2 kc/, jednakże na okoliczność ustalenia, że testament ustny stwierdzony pismem nie został sporządzony, dopuszczalny jest dowód przeciwny przeprowadzony wszelkimi środkami dowodowymi. Dla oceny tej kwestii niezbędnym więc było określenie przez świadków w sposób jednoznaczny jaka była ostatnia wola zmarłej, jakich dokładnie słów użyła, formułując testament ustny /w tym również część związaną z wydziedziczeniem J. S. (1)/, jakie były okoliczności sporządzenia tego testamentu, czy wszyscy świadkowie byli jednocześnie obecni przy tym fakcie, z jakich względów testament ten nie został spisany w dniu jego sporządzenia tylko dopiero po ponad miesiącu czasu, kto był inicjatorem jego spisania i w jakich okolicznościach do tego doszło. Sąd Okręgowy podkreślił, że kwestie związane z dokładnym określeniem rozrządzenia testamentowego mają w niniejszej sprawie bardzo duże znaczenie, gdyż wpływają one na ocenę faktu czy w ogóle doszło do sporządzenia testamentu ustnego. Z zeznań świadków testamentu nie wynika również kto przechowywał pismo stwierdzające testament, postępowanie dowodowe nie wyjaśniło także kto, kiedy i w jakiej sytuacji poinformował resztę rodziny /przede wszystkim J. S. (1) i M. M. o sporządzeniu testamentu/. Skoro więc postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone zbyt pobieżnie, a argumentacja zawarta w dość lakonicznych zważeniach prawnych Sądu pierwszej instancji pozostaje w pewnej sprzeczności z wnioskami przedstawionymi w opinii biegłego z zakresu medycyny, Sąd Okręgowy uznał, iż nie została wyjaśniona istota sprawy. Zważył przy tym, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy przede wszystkim dokona otwarcia i ogłoszenia testamentu Z. S. (1) z dnia 20 marca 2009r, na okoliczności wskazane wyżej przeprowadzi ponownie dowód z przesłuchania świadków L. S., M. Z. (1), M. W. i P. Z. oraz dowód z uzupełniającego z przesłuchania uczestnika J. S. (1) i z zeznań świadka M. M. na okoliczność ustalenia kiedy, od kogo i w jakiej sytuacji dowiedzieli się oni o testamencie Z. S. (1). Ponadto wobec twierdzenia L. S., że świadków M. W. i M. Z. (1) zawiadomiła ona o spotkaniu u spadkodawczyni w dniu 20 marca 2009r telefonicznie, Sąd rozważył możliwość przeprowadzenia dowodu z informacji określonych operatorów telefonicznych na okoliczność ustalenia czy w tym dniu miały miejsce połączenia telefoniczne pomiędzy L. S. a M. W. i M. Z. (1). Dopiero po tak przeprowadzonym postępowaniu dowodowym oraz po wnikliwej i zgodnej z art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, Sąd pierwszej instancji wyda odpowiednie orzeczenie w niniejszej sprawie.

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 13 lipca 2012 r., wydanym po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Rejonowy stwierdził, że spadek po Z. S. (1) na podstawie testamentu ustnego z dnia 20 marca 2009 r. nabył jej wnuk P. S. całości oraz orzekł o kosztach postępowania i kosztach sądowych.

Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych:

Z. S. (1) przed śmiercią zamieszkiwała w Ś.. Związek małżeński zawierała jeden raz z M. S. (1), który zmarł 27 maja 2008 roku. Miała jednego syna J.. Syn spadkodawczyni J. S. (1) cierpi na zespół zależności alkoholowej. Relacje

spadkodawczyni z wnioskodawcą nie była łatwe. J. S. (1) od wielu lat nadużywał alkoholu i był od niego uzależniony. Leczył się antyalkoholowo przez 4 lata. Towarzyszyły temu naganne zachowania wnioskodawcy. Gdy brakowało mu pieniędzy, to ukradł spadkodawczyni dwa telefony, futro, rowery dziecięce z piwnicy, zabierał też płody z działki warzywnej spadkodawczyni i jej sąsiadów. Wynosił z domu matki inne sprzęty domowe. Cała rodzina początkowo próbowała mu pomóc, ale z czasem miała dość jego zachowania. J. S. (1) początkowo mieszkał z rodzicami, ale gdy był pijany, to spadkodawczyni nie wpuszczała go do domu. Z czasem zamieszkał u swej przyjaciółki, gdy jego małżeństwo z L. S. zostało rozwiązane przez rozwód. Wnioskodawca nie wywiązywał się z obowiązku alimentacyjnego na rzecz syna i L. S. w utrzymywaniu dziecka pomagała spadkodawczyni z mężem (dziadkowie dziecka). Dochodził do tego nadto faktyczny brak pomocy w wychowaniu syna i zainteresowania jego potrzebami, brak kontaktów. Spadkodawczyni miała bardzo dobry kontakt z wnukami. Wnuk P. S. mieszkał u niej, jeszcze za życia jej męża, przez 6 lat. Ponadto spadkodawczyni i jej mąż pomagali w utrzymaniu wnuków, albowiem obowiązek ten zaniedbywał wnioskodawca. W październiku 2008 roku spadkodawczyni miała wykonaną resekcję prawego płuca z powodu gruczolakoraka, po której została zakwalifikowana do chemioterapii. W dniach od 25 lutego do 13 marca 2009 roku po raz ostatni była hospitalizowana w Centrum Gruźlicy i Chorób Płuc we W. celem kontynuacji leczenia. W dniu 13 marca 2009 roku przyjęła ostatnią dawkę cytostatyków i została wypisana do domu. Kiedy spadkodawczynię odwiedzały koleżanki, mimo choroby, spadkodawczyni krzątała się koło gości, robiła herbatę, ciasto. Starła się być maksymalnie samodzielna. Pomimo tego korzystała z pomocy przy robieniu zakupów, rzadko wychodziła z mieszkania. Podczas wizyt koleżanki spotykały zarówno syna, jak i wnuka spadkodawczyni. W czasie choroby spadkodawczynię odwiedzali na zmianę L. S. oraz jej syn P. i córka. W czasie choroby zacieśniły się jej kontakty z L. S., która od 2004 roku do śmierci M. S. nie utrzymywała kontaktów z teściami. Spadkodawczynię odwiedzała też jej siostra M. M.. Odwiedzał ją także syn J. S. (1). W dniu 20 marca 2009 roku zarówno L. S., jak i jej syn P. oraz córka byli u spadkodawczyni, wyszli wieczorem. Spadkodawczyni miała telefon stacjonarny o nr. (...) i komórkowy o nr. (...). W dniu 20 marca 2009 roku po godzinie 14:59 spadkodawczyni nie dzwoniła ani z telefonu stacjonarnego, ani komórkowego na telefon domowy lub komórkowy L. S..

Z uwagi na upływ czasu nie da się obecnie ustalić, czy i z kim rozmawiały telefonicznie spadkodawczyni oraz L. S. w dniu 20 marca 2009r. W dniu 20 marca 2009r. wieczorem spadkodawczyni poczuła się znacznie gorzej. Gdy zatelefonowała do niej L. S., to spadkodawczyni wezwała ją do siebie do mieszkania celem testowania, bo bardzo źle się czuła, a zamierzała rozstrzygnąć kwestie własności swego lokalu mieszkalnego. L. S. często odwiedzała spadkodawczynię, pozostawała z nią w kontakcie (po śmierci jej męża) i miała klucze do mieszkania. Wezwała ona do mieszkania spadkodawczyni P. Z. oraz swoje koleżanki M. Z. (1) i M. W.. Wszyscy spotkali się przed bramą domu spadkodawczyni i weszli do jej mieszkania. Z. S. (1) leżała w łóżku, była osłabiona, miała istotne problemy z samodzielnym poruszaniem się, wykazywała słabą sprawność manualną, trzęsły się jej ręce. Z. S. (1) oświadczyła im, że z uwagi na zły stan zdrowia i obawę zgonu zamierza rozstrzygnąć kwestię własności swego mieszkania i jej wolą jest, aby po jej śmierci nabył go wnuk P. S.. Wyraziła też żal wobec J. S. (1) z uwagi na jego nadużywanie alkoholu, brak opieki nad synem i marnotrawienie majątku oraz stwierdziła, że jej wolą jest, by niczego po niej nie dziedziczył. Zleciła M. Z. (1) spisanie swej woli, przy czym wszyscy obecni mieli świadomość, że jest to oficjalne rozporządzenie majątkiem na wypadek śmierci i po to właśnie zostali wezwani. Podczas spotkania nie omawiano żadnych innych kwestii. Obecni przy tym byli stale M. Z. (1), P. Z., M. W., zaś L. S. - nie chcąc krępować spadkodawczyni - na czas składania oświadczenia woli wyszła do kuchni. Podczas tej wizyty nie sporządzono żadnego dokumentu. M. Z. (1) zgodnie z wolą spadkodawczyni po opuszczeniu jej lokalu sporządziła dnia 30 kwietnia 2012r. protokół testamentu, podpisała go oraz przedstawiała do podpisu dalszym świadkom, którzy również złożyli tam własnoręczne podpisy. Siostra Z. S. (2) i spadkodawczyni były ze sobą związane. Kiedy dowiedziała się od wnioskodawcy w trakcie postępowania o testamentie była bardzo zaskoczona przede wszystkim tym, że siostra mogłaby się nie podzielić tą informacją, a ostatni raz była u siostry w niedzielę 22 marca 2009 roku. Spadkodawczyni odprowadziła ją do drzwi około 19.00, rozmawiały o tym, co następnego dnia ugotować. Podczas tej wizyty siostra była słaba, ale świadoma, sama wzięła sobie obiad, nie chciała pomocy. W przeszłości spadkodawczyni i jej siostra rozważały ewentualność, aby mieszkanie spadkodawczyni przypadło wnukowi P., ale tylko pod warunkiem, że mieszkanie M. M. stanie się własnością J. S. (1), do czego jednak nie doszło. W rozmowach ze znajomymi spadkodawczyni wspominała, że mieszkanie miałoby przypaść wnukowi. Spadkodawczyni nie była osobą na tyle otwartą, by o swoich istotnych planach życiowych informować osoby postronne. Dnia 23 marca 2009 roku M. M. zadzwoniła do siostry, ale z uwagi na to, że ta

nie odbierała telefonu, pojechała do niej. Zastała tam L. i P. S. oraz jakiegoś mężczyznę, który wyważał drzwi. Razem weszli do środka. Spadkodawczyni leżała na podłodze w kuchni, była przytomna. Powiedziała, że spadła ze stołka, żeby zawiadomić pogotowie. Tego dnia spadkodawczyni została przewieziona do SPZOZ w Ś. w stanie ogólnie ciężkim, duszności oddechowej i gorączki, pozostając przytomna, w pełnym logicznym kontakcie słownym. Rozmawiała z siostrą, która ją odwiedziła oraz z synem. Nie wspominała im nic na temat swojej ostatniej woli. Przyczyną zgonu w dniu 14 marca 2009 był wstrząs septyczny w przebiegu zapalenia płuc u osoby z zaburzeniami odporności spowodowanymi chemioterapią wdrożoną z tytułu nowotworu płuca lewego. (...) kwietnia 2009 roku J. S. (1) wniósł o stwierdzenie nabycia spadku po matce. Dnia 30 kwietnia 2009 roku P. Z., będący kuzynem uczestnika, oraz wieloletnie koleżanki matki uczestnika, złożyły podpisy pod oświadczeniem sporządzonym przez M. Z. (1), iż w dniu 20 marca 2009 roku około godziny 20:00 zostali poproszeni przez L. S. do mieszkania Z. S. (1), która źle się czuła i chciała sporządzić testament. Z. S. (1) wróciła w dniu 13 marca 2009 roku ze szpitala we W. po trzeciej chemioterapii i była przygotowana na ogólne osłabienie organizmu - złe samopoczucie. Osłabienie jednak narastało z dnia na dzień i Z. S. (1) poczuła, że jej życie może być zagrożone. Była bardzo osłabiona, mówiła powoli, ręce bardzo jej się trzęsły, dlatego nie mogła sama spisać swojej woli i poprosiła o przybycie świadków. Oświadczyła jednoznacznie, że wszystko, co posiada chce, aby odziedziczył wnuk P. S., w tym też mieszkanie należące do niej oraz zapisane jej testamentem przez jej męża M. S. (1) zmarłego 27 maja 2008 r., oraz że wydziedzicza swojego syna J. S. (1), ponieważ jest alkoholikiem i nie interesował się rodzicami w czasie choroby, ani nie łożył na utrzymanie swoich dzieci i nie chciałaby, aby cały dorobek ich życia został zmarnotrawiony przez syna.

W październiku 2008 roku spadkodawczyni miała wykonaną resekcję prawego płuca z powodu gruczolakoraka, po której została zakwalifikowana do chemioterapii. W dniach 25 lutego do 13 marca 2009 roku po raz ostatni była hospitalizowana w Centrum Gruźlicy i Chorób Płuc we W. celem kontynuacji leczenia. W dniu 13 marca 2009 roku przyjęła ostatnią dawkę cytostatyków i została wypisana do domu. Po 10 dniach trafiła w trybie ostrodyżurowym do szpitala z powodu pogorszenia stanu ogólnego, znacznego osłabienia, gorączki. Rozpoznano wstrząs septyczny w przebiegu zapalenia płuc. W godzinach nocnych pierwszej doby doszło dwukrotnie do zatrzymania krążenia, następnie do zgonu. Takie okoliczności świadczą o tym, iż w dniu 20 marca 2009 roku istniały podstawy do przyjęcia zarówno obiektywnie, jak i subiektywnie obawy rychłej śmierci. Stan zdrowia mógł w tym dniu dać w jej wyglądzie i zachowaniu objawy znacznego osłabienia, powodującego niemożność poruszania się, trzęsące się ręce, drżenie całego ciała. W dniu 20 marca 2009 roku stan zdrowia spadkodawczyni mógł ulec znacznemu pogorszeniu w ciągu godziny. Brak natomiast możliwości, aby nawet na krótki czas doszło do poprawy stanu ogólnego bez leczenia tak, aby chory mógł się swobodnie poruszać.

Rozważając tak ustalony stan faktyczny, Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z art. 926 §1 kc powołanie do spadku wynika z ustawy albo z testamentu. Dziedziczenie ustawowe co do całości spadku następuje wtedy, gdy spadkodawca nie powołał spadkobiercy albo gdy żadna z osób, które powołał, nie chce lub nie może być spadkobiercą (§2). Zgodnie zaś z art. 852 § 1 kc, jeżeli istnieje obawa rychłej śmierci spadkodawcy albo jeżeli wskutek szczególnych okoliczności zachowanie zwykłej formy testamentu jest niemożliwe lub bardzo utrudnione, spadkodawca może oświadczyć ostatnią wolę ustnie przy jednoczesnej obecności co najmniej trzech świadków. Mając to na względzie, Sąd zważył, że bezspornym pozostawał w sprawie krąg spadkobierców ustawowych Z. S. (1). Skoro spadkodawczyni zmarła jako wdowa i posiadała tylko jedno dziecko - wnioskodawcę - to on winien po niej dziedziczyć z ustawy. Uczestnik postępowania złożył przy tym jedyny dokument wskazujący na sporządzenie testamentu przez spadkodawczynię. Nie tylko wnioskodawca, ale i pozostałe przesłuchane w sprawie osoby nie wskazywały, aby spadkodawczyni miała sporządzić inne jeszcze testamenty. Kwestią sporną pomiędzy uczestnikami postępowania był fakt sporządzenia testamentu szczególnego przez spadkodawczynię oraz prawdziwość protokołu testamentowego złożonego do akt, potwierdzającego takie rozrządzenie. Sąd zauważył przy tym, wbrew twierdzeniom wnioskodawcy, że spadkodawczyni nie była osobą na tyle otwartą, by o swych istotnych planach życiowych informować osoby postronne. Wskazują na to jej znajome i sąsiadki - świadkowie G. M., B. M., A. D.. Tym samym nie musiała informować zawczasu osób trzecich o zamiarze rozdysponowania majątkiem na wypadek śmierci. Doświadczenie życiowe wskazuje zaś, że tym bardziej byłaby niechętna informowaniu o tym rodziny, do której mogła czuć obiektywnie żal - zwłaszcza jeśli ta właśnie część rodziny oczekiwałaby przejęcia po niej majątku. Z zeznań świadków i uczestników postępowania wynika, iż w obiektywnej ocenie relacje spadkodawczyni z wnioskodawcą nie była łatwe. J. S. (1) od wielu lat nadużywał alkoholu

i i był od niego uzależniony. Sam zeznał, że leczył się 4 lata. Towarzyszyły temu naganne zachowania wnioskodawcy. M. Z. (1) zeznała, że gdy brakowało mu pieniędzy, to ukradł spadkodawczyni dwa telefony, futro, rowery dziecięce z piwnicy, zabierał też płody z działki warzywnej spadkodawczyni i jej sąsiadów. P. S. także wskazał na wnoszenie (faktycznie kradzież) sprzętów domowych spadkodawczyni przez wnioskodawcę. Cała rodzina początkowo próbowała mu pomóc, ale z czasem miała dość jego zachowania. J. S. (1) początkowo mieszkał z rodzicami, ale gdy był pijany, to spadkodawczyni nie wpuszczała go do domu, a z czasem zamieszkał u swej przyjaciółki, gdy jego małżeństwo z L. S. zostało rozwiązane przez rozwód. Wnioskodawca nie wywiązywał się z obowiązku alimentacyjnego na rzecz syna i L. S. w utrzymywaniu dziecka pomagała spadkodawczyni z mężem (dziadkowie dziecka). Dochodził do tego nadto faktyczny brak pomocy w wychowaniu syna i zainteresowania jego potrzebami, brak kontaktów. P. S. po rozwodzie rodziców czasowo mieszkał u dziadków i był przez nich wychowywany. Przy obiektywnej ocenie takiego stanu rzeczy naturalnym byłoby raczej dążenie do niesienia pomocy materialnej dla wnuka, zwłaszcza rozpoczynającego dorosłe życie, niż dla całkowicie dorosłego syna. O ile spadkodawczyni zamierzała mieć wpływ na rozdysponowanie swym majątkiem, to, w ocenie Sądu, zamiar przekazania go wnukowi - w powyższych okolicznościach - nie powinien dziwić i stanowi wyraz jedynie trzeźwej oceny sytuacji przez spadkodawczynię. Skoro zaś przy dziedziczeniu ustawowym majątek nabywałby syn, to jedynym sposobem przekazania go wnukowi była darowizna (co do określonych składników majątkowych) lub testowanie (całym majątkiem). Wybranie tej ostatniej czynności jest, zdaniem Sądu, racjonalne. Nie dziwi przy tym unikanie informowania syna o sporządzeniu testamentu - pozbawiającego go spadku. Reasumując, Sąd nie dostrzegł w takim postępowaniu spadkodawczyni żadnej nieracjonalności. Przeciwnie - co do zasady testament jest wyrazem woli wyłącznie spadkodawcy. Jak najbardziej ma on prawo podjąć samodzielnie decyzję co do rozdysponowania swoim majątkiem w sposób wolny od nacisków czy choćby opinii innych osób. Nikomu nie musi się ze swej woli tłumaczyć i z nikim jest ustalać. A jeśli obawia się rychłej śmierci, to oczywistym i zrozumiałym pozostaje zamiar uniknięcia wszelkich sporów rodzinnych mogących powstać na tle ogłoszenia takiej decyzji - w ostatnich dniach życia spadkodawcy. W ocenie Sądu, niezrozumiałe pozostają obiekcje wnioskodawcy co do skuteczności testowania, skoro on o tym zamiarze nie został uprzedzony lub poinformowany. Wbrew stanowisku wnioskodawcy brak jego wiedzy o testamencie nie stanowi ustawowej przesłanki jego nieważności. J. S. (1) nie wyjaśnił przy tym, skąd posiada przekonanie, że spadkodawczyni posiadała wiedzę jedynie o możliwości sporządzenia testamentu w formie notarialnej, a miałyby nie wiedzieć o żadnej innej formie. Takie twierdzenie, w przypadku osoby w podeszłym wieku, która przeżyła wiele lat, której

mąż już testował i nadto choćby teoretycznie sama także może rozważać testowanie, zatem zastanawiać się nad skuteczną jego formą, Sąd uznał za nielogiczne. Znamiennie przy tym, że sobie wnioskodawca braku takiej wiedzy nie przypisał. Zarazem nie dziwi, zdaniem Sądu, fakt braku informowania przez spadkodawczynię o testamencie swej siostry M. M.. Z zeznań przesłuchanych stron wynika, iż w rodzinie panowało przekonanie o konieczności zaopatrzenia w lokal mieszkalny wnioskodawcy - z uwagi na jego problemy życiowe. Próbowano nakłonić M. M. do przepisania swego mieszkania na wnioskodawcę. Ta zaś się opierała i oczekiwała, że wnioskodawcę zabezpieczy spadkodawczyni, po której wnioskodawca dziedziczyłby mieszkanie w braku testamentu jako spadkobierca ustawowy. Tego rodzaju relacje i naciski nie służyły otwartemu przedstawianiu swej ostatniej woli przez spadkodawczynię. Wreszcie spadkodawczyni nie informowała o sporządzeniu testamentu nawet powołanego tam do całości spadku P. S.. Ten ostatni zeznał bowiem, że o treści testamentu dowiedział się dopiero po pogrzebie od jednego ze świadków. Wynika stąd, że generalnie spadkodawczyni nie zamierzała informować o swej decyzji rodziny bezpośrednio po testowaniu. Ustawodawca jednak nie nakłada na spadkodawcę takiego obowiązku ani nie uzależnia od niego skuteczności testowania. Natomiast M. Z. (1) zeznała, że już dokonując wykupu lokalu komunalnego, spadkodawczyni i jej mąż zamierzali w przyszłości przekazać go wnukowi. Mąż spadkodawczyni także sporządził testament, powołując do całości spadku żonę i wydzielając wnioskodawcę. Natomiast spadkodawczyni rozważała możliwość testowania w trakcie przedostatniego pobytu w szpitalu i przekazania lokalu wnukowi. Mówiła o tym M. Z. (1) i P. S.. Z. S. (1) zmarła w wieku 71 lat. Przed śmiercią czterokrotnie przebywała w szpitalu. Stwierdzono u niej nowotwór płuc, usunięto część płuc, rozpoczęła 4 sesję chemioterapii - jak zeznał sam wnioskodawca. W tym kontekście ponownie niezrozumiałym pozostaje, w uznaniu Sądu, przekonanie tego ostatniego, że spadkodawczyni nie obawiała się rychłej śmierci - bo nowotwór nie był złośliwy.

W obiektywnej ocenie sam wiek spadkodawczyni w połączeniu z obłązną chorobą skutkującą usunięciem części płuca (a więc istotną niewydolnością oddychania), uzasadnia dostatecznie obawę co do możliwości nieodległego

w czasie zgonu. Jednoznacznie potwierdza to sporządzona opinia biegłego sądowego analizującego stan zdrowia spadkodawczyni w oparciu o złożoną do akt sprawy dokumentację lekarską. Niepodważalnym zaś argumentem jest zgon kilka dni po opuszczeniu szpitala i sporządzeniu testamentu. Nawet jeśli była to kwestia nagłej zapaści i wstrząsu septycznego - to przecież wywołanego właśnie drastycznym osłabieniem organizmu na

skutek choroby nowotworowej, czemu towarzyszy nadzwyczajne osłabienie odporności. Tak też ocenili sytuację biegli sądowi w swej opinii. Zarazem, oceniając sprawę rozsądnie, Sąd podniósł, że trudno uznać, by sama spadkodawczyni nie była świadoma swego stanu zdrowia, a tym samym nie posiadała subiektywnej obawy co do możliwości rychłej śmierci. Czterokrotnie przebywała w szpitalu, miała kontakt z lekarzami, wiedziała, że jest poddawana chemioterapii i amputacji części płuca. O ile - jak w dniu testowania - jej stan zdrowia i samopoczucie miałyby się istotnie pogorszyć nawet na krótszy czas, to subiektywnie racjonalną była obawa rychłej śmierci powzięta przez spadkodawczynię - dodatkowo przy uwzględnieniu jej podeszłego już wieku. Wprawdzie Z. S. (1) starała się do końca pozostać w miarę samodzielna, sama sobie przygotowywała posiłki jeszcze po wyjściu ze szpitala, to jednak pomagano jej w robieniu zakupów, sprzątaniu. Miała problemy z samodzielnym poruszaniem się i raczej nie wychodziła poza mieszkanie, trzęsły jej się ręce, prosiła wnuka o pomoc w wypełnieniu rachunku. Zatem jeszcze przed wystąpieniem nagłej zapaści - po kilku dniach śmiertelnej - istniały obiektywne trudności w sporządzeniu przez nią testamentu notarialnego oraz pisemnego. Istotne, że z zeznań świadków testamentu i uczestnika postępowania wynika spójnie, iż ten względnie dobry stan uległ nagle pogorszeniu. Poczuli się gorzej w dniu 20 marca 2009r., dwa dni później podczas wizyty siostry wyglądała słabo, zaś 23 marca 2009r. na skutek osłabienia upadła, trzeba było wezwać do niej pogotowie i w stanie ciężkim została odwieziona do szpitala. Tam zmarła następnego dnia - tj. na czwarty dzień po testowaniu. Z zeznań wynika, że od 20 marca 2009r. nie powróciła do sprawności wykazywanej bezpośrednio po wcześniejszym opuszczeniu szpitala, była osłabiona i miała problemy z poruszaniem się - jak relacjonuje nawet M. M. wizytę z 22 marca 2009r. Nie narusza to wniosków z opinii biegłych, że stan jej zdrowia uzasadniał obawę o życie, choć zachowała w pełni świadomość, zaś od czasu zapaści 20 marca 2009 r. stan ten się pogarszał. W tym kontekście to raczej zeznania wnioskodawcy są nielogiczne, skoro twierdzi, że stan zdrowia i samopoczucie spadkodawczyni, jego zdaniem, były stale dobre, nie wymagała istotnej pomocy i opieki - aż nagle niespodziewanie zasłabła i zmarła - pomijając zupełnie uprzednie cztery pobyty w szpitalu, amputację części płuca i chemioterapię w związku ze zdiagnozowanym nowotworem. W ocenie Sądu, zachodziła zatem zarówno obawa rychłej śmierci spadkodawczyni w chwili testowania (obiektywna i subiektywna), jak też szczególne okoliczności utrudniające testowanie w formie zwykłej. Istniała zatem formalna dopuszczalność sporządzenia przez Z. S. (1) testamentu ustnego (art. 952 § 1 kc). Zarówno świadkowie testamentu ustnego - M. Z. (1), P. Z., M. W. - jak i L. S. zeznali zgodnie, że 3-4 dni przed śmiercią spadkodawczyni skontaktowała się telefonicznie z L. S. - choć nie pamiętali kto do kogo telefonował (zdaniem Sądu to raczej L. S. do spadkodawczyni) - wzywając ją do siebie do mieszkania celem testowania, bo bardzo źle się poczuła, a zamierzała rozstrzygnąć kwestie własności swego lokalu mieszkalnego. P. Z. był wówczas u L. S., zaś pozostałe osoby wezwano telefonicznie i wszyscy spotkali się przed bramą domu spadkodawczyni. L. S. często odwiedzała spadkodawczynię, pozostawała z nią w kontakcie (po śmierci jej męża) i miała klucze do mieszkania. W tej części zeznania świadków od początku pozostawały wzajemnie spójne i zgodne. Wprawdzie świadkowie nie byli pewni kto do kogo telefonował i czy z telefonu zwykłego czy komórkowego, ale tego rodzaju szczegółów po dłuższym okresie czasu mógł istotnie umknąć ich uwadze. Nie potwierdzono wykonania rzeczonych połączeń telefonicznych u operatorów - ale wyłącznie z uwagi na brak archiwizowania takich danych przez dłuższy okres czasu. Wobec zgodności zeznań świadków - w braku dowodu przeciwnego - Sąd uznał je w tym zakresie za wiarygodne. Nadto wynikało z nich spójnie - co podnosił także uczestnik postępowania - że w tym dniu na skutek zapaści Z. S. (1) leżała w łóżku, była bardzo osłabiona, miała istotne problemy z samodzielnym poruszaniem się, wykazywała słabą sprawność manualną, trzęsły jej się ręce. Obecni w mieszkaniu byli M. Z. (1), P. Z., M. W. i L. S., która, nie chcąc krępować spadkodawczyni na czas składania oświadczenia woli, wyszła do kuchni. Pozostali świadkowie - co do których nie zachodzą przesłanki z art. 956 kc i 957 § 1 kc - obecni byli razem przy spadkodawczyni podczas całej wizyty. Pozostają oni zgodni, że Z. S. (1) oświadczyła im, że z uwagi na zły stan zdrowia i obawę zgonu zamierza rozstrzygnąć kwestię własności swego mieszkania (przy czym bezspornym pozostawało, iż nie posiadała innych wartościowych składników majątkowych i nieruchomości lokalowa wyczerpywała faktycznie całość jej majątku spadkowego) i jej wolą jest, aby po jej śmierci nabył go wnuk P. S.. Wyraziła też żal wobec J. S. (1) z uwagi na jego nadużywanie alkoholu, brak

opieki nad synem i marnotrawienie majątku oraz stwierdziła, że jej wolą jest, by niczego po niej nie dziedziczył - co akcentowała w swoich zeznaniach zwłaszcza M. Z. (1). Właśnie tej ostatniej spadkodawczyni zleciła spisanie swej woli, przy czym wszyscy obecni mieli świadomość, że jest to oficjalne rozporządzenie majątkiem na wypadek śmierci i po to właśnie zostali wezwani. Podczas spotkania nie omawiano żadnych innych kwestii. M. Z. (1) wyjaśniła, że zgodnie z wolą spadkodawczyni po opuszczeniu jej lokalu sporządziła później protokół testamentu, podpisała go oraz przedstawiała do podpisu dalszym świadkom. Ci potwierdzili, że na dokumencie widnieją ich podpisy, zaś treść protokołu odpowiada woli spadkodawczyni - faktycznego rozdysponowania całym majątkiem na wypadek śmierci na rzecz P. S. oraz wydziedziczenia J. S. (1). Wątpliwości i odmienności w opisie zdarzenia dotyczą wyłącznie faktu kiedy spisano dokument i kiedy go podpisano. Pierwsze przesłuchanie świadków testamentu nastąpiło jednak po ośmiu miesiącach od śmierci spadkodawczyni i mogło skutkować niedokładnym zapamiętaniem szczegółów spisania protokołu. Wątpliwości te, wynikające też z redakcji treści testamentu, wyjaśniła M. Z. (1). Przede wszystkim wskazała, że sam protokół spisała w dniu 30 kwietnia 2009r., zaś dotyczy on testowania Z. S. (1) dokonanego dnia 20 marca 2009r. Nie tylko tłumaczy to podnoszone przez wnioskodawcę zarzuty co do skuteczności formalnej testamentu (dwie daty) oraz dopuszczalność zapisu wskazującego datę zgonu spadkodawczyni, ale nadto jednoznacznie wskazuje wymaganą przez przepis art. 952 § 2 kc datę i miejsce testowania oraz datę i miejsce sporządzenia protokołu. Zarazem tłumaczy po części, dlaczego nie informowano rodziny o sporządzeniu testamentu przy pogrzebie - skoro dopiero później spisano sam protokół, a następnie podpisali go świadkowie. Protokół spisano przy tym przed upływem roku od testowania i podpisali go trzej świadkowie zgodnie z wymogami w/w przepisu. Uczestnik postępowania dnia 8 maja 2009r. złożył do Sądu protokół testamentu ze wskazaniem jego świadków, zaś postanowienie co do dopuszczenia dowodu z ich przesłuchania Sąd wydał w dniu 12 maja 2009r. Skutkuje to dochowaniem terminu ustawowego z art. 952 § 3 kc, pomimo że do wykonania postanowienia i faktycznego przesłuchania świadków przed sądem spadku doszło po upływie sześciu miesięcy od śmierci spadkodawczyni. Skutkowało to zarazem konwalidacją wszelkich ewentualnych wad formalnych protokołu testamentowego. Świadkowie testamentu ustnego - jak już wyżej wskazano - pozostawali bowiem całkowicie zgodni co do faktu testowania i treści złożonego oświadczenia, a nawet co do stanu zdrowia spadkodawczyni istotnie utrudniającego sporządzenie testamentu własnoręcznego, przed rejentem lub kierownikiem USC, czemu nadto towarzyszyła uzasadniona obawa rychłej śmierci. Przesądza to o skuteczności testowania, a zarazem o braku decydującego znaczenia okoliczności dotyczących spisania protokołu i jego podpisania przez świadków - chociaż ostatecznie i w tym zakresie zeznania pozostawały zbieżne, a odmienności można tłumaczyć upływem czasu i niepamięcią - zwłaszcza przy kolejnym przesłuchaniu świadków. Zarówno M. Z. (1), jak i P. S. pozostawali zgodni, że świadek sporządziła protokół testamentowy po śmierci spadkodawczyni, przedstawiła go do podpisu wszystkim świadkom, a następnie przekazała go uczestnikowi postępowania. Relacja świadków i opinia medyczna nie pozwalają też uznać, by spadkodawczyni pozostawała w stanie wyłączającym świadome i swobodne podjęcie decyzji oraz wyrażenie woli w formie testamentu ustnego. Pomimo osłabienia zachowała w dniu testowania świadomość i działała z dostatecznym rozeznaniem, a jej działania cechuje jednoznaczny zamiar uzyskania wskazywanego celu i logika dążenia do jego osiągnięcia. P. S. wyjaśniał, że spadkodawczyni początkowo nie testowała, gdyż zamierzała przeprowadzić postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku po swoim mężu, złożyła w tym celu wnioski do sądu. Zamierzała najpierw uzyskać tytuł prawny do całości nieruchomości lokalowej, objętej dorobkiem jej i męża, który to składnik wyczerpywał cały jej majątek. Następnie zaś rozważała sporządzenie testamentu u rejenta. Pogorszenie stanu zdrowia i pobyt w szpitalu opóźniło jej działanie, zaś wkrótce po opuszczeniu szpitala, po kilku dniach względnie stabilnego stanu zdrowia, nastąpiło znaczne pogorszenie samopoczucia, następnie zapaść i po ponownym odwiezieniu do szpitali spadkodawczyni po kilku dniach zmarła. Wobec pogorszenia się jej stanu zdrowia w godzinach wieczornych, gdy większość kancelarii notarialnych oraz urzędy stanu cywilnego są zamknięte, a testator nie ma dostatecznej władzy w rękach, by samodzielnie spisać testament, wezwanie świadków i oświadczenie im swej woli jest, w ocenie Sądu, najbardziej racjonalnym zachowaniem. Z zeznań świadków wynika przy tym spójnie, że spadkodawczyni wyraźnie oświadczyła, iż wezwała ich, by testować, podała swą wolę oraz dodatkowo uzasadniła - w tym co do zamiaru wydziedziczenia wnioskodawcy - nadto poleciła ją spisać. Działanie to, w uznaniu Sądu, cechuje logika i konsekwencja jednoznacznie wyrażająca wolę spadkodawczyni. Mając powyższe na uwadze na podstawie powołanych wyżej przepisów Sąd orzekł jak

w pkt. I postanowienia. Ponieważ interesy wnioskodawcy, dążącego do wykazania dziedziczenia ustawowego i nieważności testamentu, pozostawały sprzeczne z interesami uczestnika postępowania i składającego odmienne wnioski dowodowe, to o kosztach postępowania pomiędzy nimi rozstrzygnięto na podstawie art. 520 § 3 kpc.

W apelacji od powyższego postanowienia wnioskodawca, wnosząc o jego zmianę i orzeczenie, że spadek po zmarłej w dniu 24 marca 2009 r. Z. S. (1) nabył w całości na podstawie ustawy J. S. (1), ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przepisów art. 926 § 2, art. 931 § 1, art. 952 § 1 i art. 948 § 1 kc poprzez ustalenie, że istniała obawa rychłej śmierci spadkobierczyni, a jej wolą było, aby spadek w całości odziedziczył wnuk P. S., a nie syn J. S. (1), który jest jedynym spadkobiercą powołanym z ustawy do dziedziczenia, a który w testamencie szczególnym został wydziedziczony, bo jest alkoholikiem i nie płacił alimentów na dzieci,

2. naruszenie prawa procesowego - przepisu art. 233 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny zebranego w tej sprawie materiału dowodowego i błąd w ustaleniach faktycznych, które Sąd przyjął za podstawę rozstrzygnięcia wydanego z pominięciem opinii biegłej w zakresie oceny obawy rychłej śmierci w dniu 20 marca 2009 r. w związku z faktyczną przyczyną śmierci spadkodawczyni Z. S. (1) w dniu 24 marca 2009 r., którą była sepsa, a której istnienie w dniu 20 marca 2009 r. biegła wykluczyła, a także oceny zeznań świadków ostatniej woli Z. S. (1), a to M. W., M. Z. (1) i P. Z., które to zeznania kilkakrotnie zmieniane, pozostają w zupełnej sprzeczności z treścią testamentu co do ilości spotkań świadków w sprawie spisania i podpisania, wzmianki o dacie śmierci spadkodawczyni na oryginale testamentu a zeznaniami pozostałych świadków w tej sprawie, w szczególności z zeznaniami jedynej siostry M. M., która do końca była przy spadkodawczyni i nie stwierdziła żadnych objawów zbliżającej się śmierci w dniu 20 marca 2009 r. w dniu 21 marca 2009 r., w dniu 22 marca 2009 r. i potwierdziła zachowaną przytomność w dniu 23 marca 2009 r. i nigdy nie słyszała od siostry, że sporządziła jakiś testament albo, że chce wydziedziczyć jedynego syna,

3. naruszenie przepisu art. 328 § 2 kpc, bowiem w uzasadnieniu Sąd pierwszej instancji nie uzasadnił dlaczego pominął ocenę medyczną stanu zdrowia Z. S. (1), zawartą w opinii biegłej sądowej, braku oceny cofnięcia wniosku o dziedziczenie z testamentu dokonane przez uczestnika P. S. na rozprawie w dniu 19 lipca 2011 r. z wnioskiem o stwierdzenie nabycia spadku na podstawie ustawy, co jest czynnością w istotny sposób podważającą wiarygodność testamentu szczególnego z dnia 30 kwietnia 2009 r., nie uzasadnił dlaczego zeznania świadków testamentu: M. W., P. Z. i M. Z. (1) złożone w tej sprawie różnią się co do istoty sprawy z zeznaniami złożonymi na rozprawie w dniu 20 września 2011 r. i w dniu 15 listopada 2011 r., a także różnią się zeznania P. Z. z dnia 5 stycznia 2012r., i które uznał za wiarygodne, a które za niewiarygodne, nie odniósł się do różnicy w zeznaniach uczestnika P. S. i L. S., a także pominął zeznania wnioskodawcy, w szczególności zeznania M. M., B. M., A. D., A. J., D. D. i J. F., dając całkowicie wiarę, mimo tych sprzeczności, których nie umieli wyjaśnić, świadkom sporządzenia testamentu i osobom najbardziej zainteresowanym, tj. L. S. i P. S..

Sąd Okręgowy zważył:

Apelacja podlegała uwzględnieniu, gdyż większość zarzutów w niej podniesionych była słuszna. Przede wszystkim należy się zgodzić ze skarżącym, iż dowody zebrane w niniejszej sprawie nie pozwalały przyjąć, że spadkodawczyni Z. S. (1) rzeczywiście sporządziła testament ustny, chociaż do akt sprawy dołączono pismo podpisane przez M. Z. (1), P. Z. i M. W., stwierdzające, iż spadkodawczyni w dniu 20 marca 2009r sporządziła testament ustny i zawierające oświadczenie woli Z. S. (1) w zakresie spadku po niej. Jak wynika z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2011r / I CSK 248/11, LEX nr 1043961 / sąd może w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku przeprowadzić dowód z przesłuchania świadków na okoliczność, czy treść testamentu ustnego, stwierdzonego pismem sporządzonym na podstawie art. 952 § 2 kc jest zgodna z wolą spadkodawcy. Wymienione we wskazanym przepisie pismo jest co prawda dokumentem prywatnym i stosownie do treści art. 245 kpc w zw. z art. 952 § 2 kc stanowi dowód, że spadkobierca złożył oświadczenie zawarte w tym dokumencie w określonym miejscu i czasie / postanow. SN z

21.05.2003r, IV CKN 174/01, niepubl, postanow. SN z 29.06.2010r, III CSK 317/09, niepubl./, to jednak dopuszczalny jest dowód przeciwny co do prawidłowości tego pisma zarówno od strony formalnej jak i od strony materialnej / np. zgodności treści pisma z oświadczeniem woli testatora/. W postanowieniu z dnia 22 sierpnia 2001r / V CKN 584/00, niepubl./ Sąd Najwyższy nie wykluczył udowodnienia wszelkimi środkami dowodowymi, że testament, stwierdzony w sposób określony w art. 952 § 2 kc nie został w ogóle sporządzony. Zgodnie więc z tak ukształtowanym orzecnictwem Sądu Najwyższego należało zbadać zebrany materiał dowodowy, przede wszystkim w postaci zeznań osób, które utrzymywały, że były świadkami testamentu ustnego Z. S. (1) oraz zeznań św. L. S. / matki ucz. P. S. / i św. M. M. / siostry spadkodawczyni / pod kątem tego czy rzeczywiście spadkodawczyni sporządziła testament ustny. Na wstępie należy zauważyć, że świadkami testamentu ustnego, który miała sporządzić Z. S. (1) były wyłącznie osoby powiązane z L. S.- matką P. S., który na podstawie tegoż testamentu ustnego miał stać się wyłącznym spadkobiercą Z. S. (1). M. Z. (1) znała Z. S. (1) jedynie z widzenia, była zaś ona koleżanką z pracy L. S.. Świadek P. Z. był osobą spokrewnioną z L. S., która była jego ciotką. M. W. to również koleżanka z pracy L. S., osobiście nie znała ona spadkodawczyni. W sytuacji, gdy Z. S. (1) nie była osobą samotną, utrzymywała ona bliskie i częste stosunki ze swoją siostrą M. M., musi budzić wątpliwości dlaczego spadkodawczyni na świadków testamentu nie powołała osób, które znała osobiście, choćby swej siostry i dlaczego nawet siostry nie powiadomiła o tym, iż takowy testament sporządziła z udziałem obcych osób. Ponadto skoro Z. S. (1) w sposób dość niespodziewany zdecydowała się na sporządzenie w trybie pilnym testamentu ustnego, zasady logiki i doświadczenia życiowego nakazywałyby zakładać, że to właśnie spadkodawczyni powinna w tej sprawie zadzwonić do synowej i zainicjować podjęcie określonych czynności. Jednak jak wynika z przeprowadzonego przez Sąd I instancji dowodu z bilingów telefonicznych, w dniu 20 marca 2009r Z. S. (1) ani z telefonu stacjonarnego, ani z komórki nie dzwoniła do L. S.. W takiej sytuacji przyjęcie założenia- jak to uczynił Sąd Rejonowy- że to raczej L. S. zadzwoniła do spadkobierczyni w kwestii sporządzenia testamentu, wydaje się być nieprawdopodobne. Wreszcie gdy się weźmie pod uwagę bardzo duże sprzeczności w zeznaniach świadków M. W., P. Z. i M. Z. (1) odnośnie okoliczności sporządzenia pisemnego protokołu mającego zawierać ostatnią wolę Z. S. (1) / na co zresztą zwrócił uwagę Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia/, muszą powstać poważne wątpliwości co do tego czy spadkodawczyni rzeczywiście sporządziła ustny testament. Za kwestionowaniem tego faktu przemawia jeszcze jedna okoliczność, której Sąd Rejonowy nie wziął pod uwagę w ogóle, a którą z kolei podkreślił skarżący w apelacji. Mianowicie podczas trwania postępowania przed Sądem I instancji uczestnik P. S., zarówno wtedy gdy był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, jak i wówczas gdy działał sam, zmienił swe stanowisko i wnioskował o stwierdzenie nabycia spadku po Z. S. (1) na podstawie ustawy. Nastąpiło to zarówno na rozprawie w dniu 19 lipca 2011r / k. 276 / jak i na rozprawie w dniu 20 września 2011r / k. 304 /. Biorąc więc pod uwagę wszystkie te okoliczności, należało uznać, iż postępowanie dowodowe przeprowadzone w niniejszej sprawie nie wykazało w sposób nie budzący wątpliwości, że spadkodawczyni rzeczywiście sporządziła ustny testament. Z tych więc względów apelacja wnioskodawcy zasługiwała na uwzględnienie. W zasadzie nie można było podzielić tylko jednego jej zarzutu, a mianowicie tego, który dotyczył braku istnienia po stronie Z. S. (1) obawy rychłej śmierci. W ocenie Sądu Okręgowego z uwagi na jej ciężką chorobę nowotworową i wiek występowanie takiej obawy było uzasadnione, okoliczność ta ma jednak obecnie drugorzędne znaczenie, skoro nie zostało wykazane, by testament ustny w ogóle został sporządzony.

Reasumując, na podstawie art. 386 § 1 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc, orzeczono jak w postanowieniu.