

Sygn. akt V ACa 93/12

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 czerwca 2013r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Pidzik
Sędziowie:	SA Zofia Kołaczyk SA Urszula Bożałkińska (spr.)
Protokolant:	Barbara Knop

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2013r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa J. S.

przeciwko S. S. i E. K.

o zachówek

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 10 listopada 2011r., sygn. akt XII C 114/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach:

- 1. o tyle, że zasądza od pozwanej S. S. na rzecz powódki dalszą kwotę 125.920 (sto dwadzieścia pięć tysięcy dziewięćset dwadzieścia) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 10 listopada 2011r.,
- 4. i 5. w ten sposób, że zasądza na rzecz powódki od pozwanej E. K. kwotę 78,46 (siedemdziesiąt osiem 46/100) złotych, a od pozwanej S. S. kwotę 14.199 (czternaście tysięcy sto dziewięćdziesiąt dziewięć) złotych tytułem kosztów procesu,
- 6. w ten sposób, że nakazuje pobrać od powódki z zasądzanego roszczenia kwotę 476,31 (czteryście siedemdziesiąt sześć 31/100) złotych, od pozwanej S. S. kwotę 626,73 (sześćset dwadzieścia sześć 73/100) złotych, a od pozwanej E. K. 129,96 (sto dwadzieścia dziewięć 96/100) złotych tytułem kosztów sądowych;

II. oddala apelację w stosunku do S. S. w pozostałej części, a w stosunku do pozwanej E. K. w całości;

III. zasądza od powódki na rzecz pozwanej E. K. kwotę 1.350 (jeden tysiąc trzysta pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

IV. zasądza od pozwanej S. S. na rzecz powódki kwotę 9.909 (dziewięć tysięcy dziewięćset dziewięć) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt V ACa 93/12

## UZASADNIENIE

Powódka J. S. wniosła o zasądzenie na jej rzecz solidarnie od pozwanych S. S. i E. K. kwoty 350.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 marca 2010 roku do dnia zapłaty tytułem zachowku oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Pozwane w odpowiedzi na pozew uznały żądanie pozwu do kwoty 72.359 zł, natomiast w pozostałej części wniosły o oddalenie powództwa. Wniosły również o zasądzenie na ich rzecz od powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego. Podniosły, iż wysokość żądania powódki jest nie do przyjęcia, wskazując jednocześnie, iż wartość nieruchomości wynosi 144.718 zł i odpowiada ona aktualnie obowiązującym cenom nieruchomości w T..

W toku postępowania pozwane zapłaciły na rzecz powódki kwotę 72.359 zł. Wobec powyższego powódka ograniczyła żądanie pozwu w tej części, w pozostałym zakresie podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 4 maja 2004 roku R. D. (1) – ojciec powódki, J. S., dokonał na rzecz pozwanych – E. K. i S. S. – darowizny nieruchomości położonej w T., składającej się z działek nr (...) o powierzchni 5980 m<sup>(2)</sup>, dla której Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach prowadził księgę wieczystą nr KW (...). R. D. (1) zmarł dnia 10 lutego 2010 roku. Nie sporządził testamentu, nie pozostawił po sobie żadnego majątku. Spadek po zmarłym odziedziczyła w całości, z mocy ustawy, jego córka J. S..

W dacie dokonania darowizny działka nr (...) stanowiła drogę, natomiast działka nr (...) w części – co do powierzchni 748 m<sup>(2)</sup> – grunt budowlany, a w pozostałej części grunty rolne niższych klas, R. D. (1) do śmierci zamieszkiwał w darowanej nieruchomości w budynku mieszkalnym, przy czym faktycznie korzystał tylko z kuchni. Jest to dom mieszkalny jednorodzinny, piętrowy, podpiwniczony, murowany z betonowymi stropami i schodami oraz drewnianym dachem krytym papą o niskim standardzie wykończenia i dużym stopniu zużycia technicznego z zabudowaniami gospodarczymi i garażem, obecnie niezamieszkały. Stan budynku od momentu darowizny nie uległ pogorszeniu. Szczególnie wysoki stopień zużycia dotyczy pokrycia dachu, elewacji, stolarki okiennej i drzwiowej, tynków, podłóg, okładzin, instalacji sanitarnych i elektrycznej. Budynek nie jest ocieplony. Nie były w nim prowadzone jakiegokolwiek prace remontowe. Wyposażony jest w instalację wodną i kanalizacyjną z szambem, instalację centralnego ogrzewania z piecem węglowym oraz instalację elektryczną, jednakże ich stan wymaga wymiany przed włączeniem do ponownego użytkowania. Wymiany wymagają również podłogi, okładziny schodów, stolarka okienna i drzwiowa, rynny, płytki, osprzęt sanitarny i elektryczny. Budynek ma uszkodzoną konstrukcję stropu nad piętrem i liczne zarysowania ścian, wynikające z błędów popełnionych na etapie budowy i tkwiące w budynku od samego początku. Wartość nieruchomości położonej w T. przy ul. (...), obejmującej działki nr (...) zabudowanej domem mieszkalnym o powierzchni użytkowej 162,31 m<sup>(2)</sup> z zabudowaniami gospodarczymi według aktualnych cen i stanu na dzień darowizny to kwota 322.500 zł.

### ***Czyniąc powyższe ustalenia Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Przepis art. 991 § 1 i 2 k.c. stanowi, że zstępny, 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 przysługiwał przy dziedziczeniu ustawowym,

w innych zaś wypadkach – połowa wartości tego udziału (zachowek). 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. Przy obliczaniu wartości zachowku dolicza się do spadku darowizny uczynione przez spadkodawcę. Nie są to drobne darowizny, ani dokonane przez więcej niż 10 lat, licząc wstecz od otwarcia spadku (art. 994 k.c.). Tym samym, zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie i doktrynie poglądem należy uznać, iż darowizny dokonane na rzecz osób niebędących spadkobiercami lub uprawnionymi do zachowku są doliczane do spadku, jeżeli od chwili ich dokonania do chwili otwarcia spadku nie upłynęło dziesięć lat. Jedynie darowizny uczynione na rzecz spadkobierców oraz osób uprawnionych do zachowku są doliczane do spadku, bez względu na czas ich dokonania. Zgodnie z art. 1000 k.c. uprawniony do zachowku może domagać się zachowku od osoby, która otrzymała od spadkodawcy darowiznę doliczaną do spadku, przy czym obdarowany jest zobowiązany do zapłaty powyższej sumy tylko w granicach wzbogacenia będącego skutkiem darowizny.

Odnosząc powyższe do okoliczności rozpoznawanej sprawy – skoro nic nie weszło w skład spadku po zmarłym (co jest niesporne między stronami) należy dla obliczania zachowku należnego powódce przyjąć darowiznę dokonaną przez spadkodawcę na rzecz pozwanych.

Przepis art. 995 k.c. ustala, że wartość przedmiotu darowizny oblicza się według stanu z chwili jej dokonania, a według cen z chwili ustalenia zachowku.

Celem ustalenia wartości nieruchomości pozwanych Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu szacowania nieruchomości R. D. (2). Biegły wskazał, że dokonując wyceny przyjął metodę korygowania ceny średniej, według której w operacie szacunkowym określa się wartość – cenę najbardziej prawdopodobną do uzyskania na rynku. Podstawą ustalenia jest porównanie co najmniej kilkunastu nieruchomości reprezentatywnych, które były przedmiotem transakcji sprzedaży i dla których znane są ceny transakcyjne, warunki sprzedaży oraz cechy tych nieruchomości. Wartość wycenianej nieruchomości określa się w drodze korekty średniej ceny nieruchomości podobnych współczynnikami korygującymi uwzględniającymi różnicę w cechach porównywanych nieruchomości. Metoda ma oparcie w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatów szacunkowych. W świetle ustaleń wartość nieruchomości na dzień 19.02.2011 r. wyniosła 290.000 zł.

Na rozprawie w dniu 9 czerwca 2011 r. biegły odnosząc się do zarzutów wyjaśnił, że zgodnie z art. 4 pkt 16 ustawy z dnia 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami za nieruchomość podobną przyjmuje się nieruchomość porównywalną ze względu na położenie, stan prawny, przeznaczenie, sposób korzystania oraz inne cechy wpływające na jej wartość. Specyfika spornej nieruchomości według stanu na dzień darowizny charakteryzowała się tym, iż była położona w obszarze mało zurbanizowanym, a jej istotną cechą było to, iż w przeważającej części stanowiła rolę. W momencie sporządzania operatu szacunkowego, w obrębie T., zbyt mało było transakcji sprzedaży, które spełniałyby kryteria spornej nieruchomości, dlatego rozszerzył rynek i wziął porównawczo pod uwagę nieruchomości o zbliżonym charakterze z innych miejscowości. Wskazał, że przy doborze miejscowości wziął pod uwagę fakt, że rynek (...) na terenie od G. do C. jest jednolity w aspekcie cen. Nie wziął pod uwagę cen ze ścisłego centrum T., gdyż byłyby nieadekwatne. Brał pod uwagę gminy o podobnych cechach wiejsko – miejskich i o podobnym poziomie cen, tj. takie jak gmina, gdzie położona jest sporna nieruchomość. Do porównania nie brano pod uwagę nowych budynków. Pozostałe budynki, nawet przedwojenne, są miarodajne dla porównań, bowiem w ostatnich 10 latach mamy do czynienia ze stałym wzrostem wartości domów starych – przedwojennych, których ceny dogoniły domy z lat 90-tych. Ceny domów przedwojennych rosną dwukrotnie szybciej niż wybudowanych po 1990 roku. Wynika to z faktu, że obrót nieruchomości dokonywany jest za pośrednictwem profesjonalnych biur, które przygotowują odpowiednio przedmioty sprzedaży. Ponadto stosowane wcześniej technologie powodują wolniejsze starzenie się domów, zarówno pod względem technicznym, jak i estetycznym. Budynek pozwanych jest do dzisiaj niewykończony i zaniedbany, stąd porównywanie go ze starszymi budynkami z punktu widzenia cen rynkowych jest miarodajne. Określił, że dla wartości budynku, w aspekcie jego wieku, najistotniejsze jest w jakiej dacie wybudowano jego zasadnicze elementy tj. fundamenty, ściany stropy i dach, przyjął jako rok wybudowania 1976 rok, tj. rok uzyskania pozwolenia budowlanego,

gdyż w tym roku wzniesiono w/w elementy. Wskazał, że stan budynku uwidoczniiony na zdjęciach wskazuje na wady budowlane – istniejące od początku i z tego względu uszkodzeń nie można pominąć przy wycenie. Wskazał również, że do wyceny gruntu przyjął, zgodnie ze stanem z chwili darowizny, że działka (...) o pow. 5940 m<sup>2</sup> w części niezabudowanej /tj. pomniejszonej o 748 m<sup>2</sup>/ stanowi rolę, pomimo obecnego jej przekwalifikowania na działkę budowlaną. Wskazał również, że przy braku planu zagospodarowania przestrzennego [który utracił ważność w 2003 roku] przekwalifikowanie nie było oczywiste, ani proste, wymagało porozumienia z sąsiadami, scalenia gruntów i podzielenia ich na nowo, warunkiem była zabudowa sąsiedniej nieruchomości, co w 2004 roku nie miało miejsca.

Z opinii uzupełniającej wynika, że aktualna rynkowa wartość wynosi 322.500 zł.

Sąd Okręgowy w związku z wnioskiem strony powodowej o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego po wyjaśnieniu zarzutów do opinii uznał, iż dopuszczenie w takich okolicznościach dowodu z kolejnej opinii jest w istocie zbędnym i niepotrzebnym przedłużaniem postępowania. Przedłożona przez powódkę prywatna opinia B. G. obejmująca wycenę gruntu nie może być uwzględniona z uwagi na treść art. 995 k.c., zgodnie z którym wartość darowizny oblicza się wg stanu z chwili jej dokonania. Obejmuje ona ceny rynkowe gruntu budowlanego, zaś przedmiotem darowizny była droga i w większości grunt rolny /poza gruntem zabudowanym/.

Powódce przysługiwałoby w razie dziedziczenia ustawowego cały spadek, a roszczenie o zachowek zgodnie z art. 991 k.c. to wartości 1/2 spadku. Skoro wartość nieruchomości to kwota 322.500 zł, to z tak obliczonej wysokości spadku należało następnie obliczyć wysokość przysługującego powódce zachowku, który wynosi 161.250 zł. Biorąc pod uwagę, że powódka ograniczyła żądanie o wypłaconą jej kwotę 72.359 zł, na mocy art. 1000 § 1 k.c. zasądzono na jej rzecz od pozwanych kwotę 88.891 zł, na mocy art. 355 k.p.c. w zw. z art. 203 § 1 k.p.c. umorzono postępowanie co do kwoty 72.359 zł oraz oddalono powództwo w pozostałym zakresie jako bezzasadne. Odsetki zasądzono od dnia wyrokowania uznając, że zgodnie art. 995 k.c. dla zachowku przyjmuje się aktualną cenę, tj. z chwili wyrokowania. Tym samym nie ma mowy o opóźnieniu.

Od powyższego wyroku wniosła apelację powódka zaskarżając go w części, tj.:

1. punkt pierwszy wyroku – w zakresie początkowej daty odsetek;
2. punkt drugi wyroku – w całości, tj. w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji oddalił żądanie pozwu – oddalono co do kwoty 188.750 zł;
3. punkt czwarty wyroku – w części, w jakiej Sąd pierwszej instancji nie zasądził na rzecz powódki pozostałej części opłaty od pozwu oraz uiszczonej zaliczki na opinię biegłego w wysokości 3.000 zł;
4. punkt piąty wyroku – w całości;
5. punkt szósty wyroku – w części, tj. w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa kwotę 659,80 zł.

Jednocześnie powódka wniosła o:

- 1) zmianę punktu 1 zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie solidarnie od pozwanych S. S. i E. K. na rzecz powódki J. S. odsetek ustawowych od kwoty 88.891 zł liczonych od dnia 26 marca 2010 r.;
- 2) zmianę punktu 2 zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie solidarnie od pozwanych S. S. i E. K. na rzecz powódki J. S. dalszej kwoty 188.750 zł tytułem zachowku wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 marca 2010 r. oraz odsetek ustawowych od kwoty 72.359 zł od dnia 26 marca 2010 r. do dnia 8 grudnia 2010 r.;

3) zmianę punktu 4 zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie solidarnie od pozwanych S. S. i E. K. na rzecz powódki J. S. dalszej części opłaty od pozwu oraz uiszczony zaliczki na opinię biegłego, tj. kwoty łącznie stanowiącej równowartość 13.087 zł;

4) zmianę punktu 5 zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie solidarnie od pozwanych S. S. i E. K. na rzecz powódki J. S. kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

5) zmianę punktu 6 zaskarżonego wyroku, poprzez nakazanie pobrania solidarnie od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa dalszej kwoty 659,80 zł, bez jednoczesnego obciążania powyższymi kosztami powódki.

Jednocześnie powódka wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z kolejnej opinii innego biegłego sądowego na okoliczność wykazania wartości nieruchomości położonej w T. przy ul. (...), składającej się z działek nr (...) dla której Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach prowadził Księgę Wieczystą nr (...), od której w sprawie obliczany jest zachowek, przy uwzględnieniu prawidłowo ustalonego stanu nieruchomości, a także dowodu z przedłożonej pisemnej opinii biegłego dr inż. arch. R. B. z dnia 20 stycznia 2012 r. oraz przesłuchanie w/w biegłego, tj. opinii ustnej.

Jako wniosek ewentualny zgłosiła powódka wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Jednocześnie zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, poprzez niewłaściwą ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, to jest:

a) art. 995 k.c. i 1000 k.c., tj. poprzez błędne zrozumienie treści i znaczenia norm prawnych, w rezultacie błędne określenie stanu nieruchomości położonej w T. przy ul. (...), składającej się z działek nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach prowadził Księgę Wieczystą nr (...), od której w sprawie obliczany jest zachowek, w konsekwencji przyjęcie niewłaściwej wartości rynkowej nieruchomości, a przez to zaniżenie wysokości zachowku należnego powódce;

b) art. 5 k.c., poprzez nieuwzględnienie zasad współzycia społecznego, a w rezultacie zaniżenie wysokości zachowku należnego powódce solidarnie od pozwanych;

c) art. 455 k.c., poprzez jego niezastosowanie, a w rezultacie błędne określenie terminu wymagalności roszczenia o zachowek, tym samym niewłaściwe wskazanie terminu, od którego należy obliczać należne powódce odsetki ustawowe od zaległych kwot.

2. naruszenie przepisów postępowania cywilnego:

a) art. 233 k.p.c., poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz poprzez dowolną i wybiórczą ocenę dowodów, a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych i sprzeczność tych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, a także przez błędną ocenę dowodu z opinii biegłego i bezkrytyczne przyjęcie ustaleń biegłego odnośnie ustalenia stanu nieruchomości i ustalenia treści przepisów prawa administracyjnego, w tym w zakresie nieobjętym koniecznością uzyskania wiadomości specjalnych;

b) art. 227 k.p.c., poprzez:

- pominięcie wyjaśnienia i ustalenia istotnych dla sprawy okoliczności, a w rezultacie nieprzeprowadzenie prawidłowego postępowania dowodowego,

- odmowę dopuszczenia i przeprowadzenia w sprawie dowodu z opinii innego biegłego, pomimo występowania istotnych wątpliwości co do wiarygodności pierwszej opinii, oraz pomimo ponawianych wniosków powódki,

- brak rozpoznania istoty sprawy w zakresie ustalania charakteru prawnego nieruchomości położonej w T. przy ul. (...), składającej się z działek nr (...) dla której Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach prowadził Księgę Wieczystą nr (...), a w rezultacie przyjęcie niewłaściwej wartości rynkowej w/w nieruchomości, od której w sprawie obliczany jest zachowek;

c) art. 278 § 1 k.p.c., poprzez jego niezastosowanie, a w rezultacie uznanie za udowodnione w sprawie i oparciu zaskarżonego wyroku na tezach wnioskowanych dowolnie przez Sąd pierwszej instancji i wnioskowanych w oparciu o wadliwą i nieprzydatną opinię biegłego z zakresu szacowania nieruchomości R. D. (2) z dnia 19 października 2011 r.

Rozpoznając apelację powódki Sąd Apelacyjny odniósł się w pierwszej kolejności do zarzutów naruszenia prawa procesowego, które przedmiotowo wiązały się z uczynieniem „bazy” do orzekania opinii biegłego D., oddaleniem wniosków o dopuszczenie dowodu z opinii prywatnej R. B. z 20 stycznia 2012 r. oraz przesłuchania w/w biegłego, czyli wydania przez niego opinii ustnej przy generalnym zarzucie odnośnie dopuszczenia dowodu z opinii innego biegłego, niewyjaśnienie istotnych okoliczności sprawy co do faktycznego stanu nieruchomości i charakteru prawnego tych nieruchomości, co skutkowało obrazą art. 233 § 1 k.p.c.

Należało w związku z powyższym wyjść od stwierdzenia, że opinia biegłego podlega ocenie przy zastosowaniu art. 233 § 1 k.p.c. na podstawie właściwych dla jej przedmiotu kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 7 listopada 2000 r., I CKN 1170/98, OSNC 2001, nr 7, poz. 64).

Jednocześnie zarzut uchybienia art. 278 k.p.c. można postawić sądowi tylko wtedy, gdy w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych nie zasięga opinii biegłego uwzględniając fakt, że opinia nie może służyć ani do ustalania faktów (w stanie faktycznym sprawy, które mogły zaistnieć po dacie darowizny), ani do rozstrzygnięcia zagadnień prawnych – tu według jakiego stanu należało oceniać wartość darowizny (por. wyrok Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2010 r., III CSK 255/09, LEX nr 611826).

Równocześnie waloru opinii biegłego nie mogła mieć prywatna opinia przedłożona przez powódkę.

Za utrwalone uznać bowiem należy stanowisko Sądu Najwyższego w tym zakresie, że nie będąc dowodem z opinii biegłego stanowi ona element materiału procesowego i powinna być udostępniona stronie przeciwnej. Prywatne opinie (ekspertyzy) są bowiem wyjaśnieniami stanowiska samej strony z uwzględnieniem wiadomości specjalnych, gdy te nie pochodzą, tym samym, od biegłego sądowego i nie mogą być przedmiotem oceny (por. wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 2011 r., II CSK 323/10, LEX nr 738542).

Za zasadny uznać należało równocześnie zarzut obrazy art. 227 k.p.c. i zarzut niewyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, choć po oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego powódka nie wniosła do protokołu rozprawy zastrzeżenia z art. 162 k.p.c.

Przekładało się to ostatecznie na zasadność zarzutu art. 233 § 1 k.p.c., skoro oceną nie objęto całego materiału dowodowego.

Należało mieć na uwadze, że celem regulacji zawartej w art. 162 k.p.c. jest między innymi zapobieganie nielojalności procesowej przez zobligowanie stron do zwracania na bieżąco uwagi sądu na uchybienia procesowe w celu ich niezwłocznego wyeliminowania i niedopuszczenia do celowego tolerowania przez strony takich uchybień z zamiarem późniejszego wykorzystania ich w środkach odwoławczych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 10 lutego 2010 r., V CSK 234/09, LEX nr 589835).

Równocześnie, gdy strona nie zwróciła uwagi sądu na uchybienie zgodnie z art. 162 k.p.c. nie może skutecznie uczynić tego w drodze zarzutu w apelacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 lutego 2010 r., II CSK 286/09, LEX nr 577532), gdy Sąd Apelacyjny rozpoznając apelację powódki, mimo braku zastrzeżenia, uwzględnił zarzuty proceduralne związane

z opinią biegłego z uwagi na okoliczności faktyczne zaistniałe w przedmiocie darowizny po śmierci spadkodawcy, ujawnione w pełni dopiero w toku postępowania apelacyjnego.

Uwzględnienie zarzutów proceduralnych związanych z opinią biegłego wiązało się jednocześnie z zasadnością zarzutu obrazy prawa materialnego w postaci art. 995 i 1000 k.p.c., gdy w stanie faktycznym sprawy wchodziła w grę regulacja § 2 art. 1000 k.c.

Rozważania w tym zakresie należy rozpocząć od uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, stanowiącej zasadę prawną z 26 marca 1988 r., III CZP 75/84 (OSNC 1985, nr 10, poz. 145), zgodnie z którą obliczenie zachowku następuje na podstawie wartości spadku ustalonej według cen z daty orzekania o roszczeniach z tego tytułu.

Podkreślenia przy tym wymaga, że uwagi Sądu Najwyższego nie uszła okoliczność funkcjonowania przy instytucji zachowku przepisu art. 995 k.c. Przepis ten dotyczy zaliczalności darowizn, gdy wartość przedmiotu darowizny oblicza się według stanu z chwili jej dokonania, a według cen z chwili otwarcia spadku. Jest to zarazem jedyny przepis w tytule o zachowku, który posługuje się terminem „ceny” i wiąże ją z określonym w jednoznaczny prawnie sposób momentem, a został on faktycznie zastosowany przez Sąd Okręgowy, który wartość zachowku wyliczył na ten właśnie moment, podobnie zresztą jak stan (rzeczywisty) i wartość przedmiotu darowizny.

Tymczasem Sąd Najwyższy w sposób jednoznaczny przyjął, że przepis o obliczeniu wartości przedmiotu darowizny, tj. art. 995 k.c. nie może być rozumiany jako przepis wyrażający normę ogólną, także poza materią, którą on reguluje, gdyż ma on charakter przepisu częściowego, rozstrzygającego konkretną, ściśle oznaczoną kwestię.

Zwrócił uwagę na to, że z przepisu art. 995 k.c. nawet pośrednio, implicite nie wynika, że wartość spadku dla celów obliczenia zachowku należy obliczać według tych samych zasad co wartość przedmiotu darowizny.

Odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego działu spadku, gdy stan spadku ustala się według chwili otwarcia spadku, zaś jego wartość z chwili dokonywania działu, z którą to zasadą materialnoprawną koreluje art. 316 § 1 k.p.c. uznać należy, że rozstrzygające znaczenie ma nie chwila otwarcia spadku, ale chwila orzekania, rozstrzygnięcia o prawach, po uprzednim ich określeniu.

W procesie o zachówek – stosownie do swoistej sytuacji procesowej – momentem tym jest data późniejsza niż chwila otwarcia spadku, przez co zagwarantowana jest możliwość uwzględnienia realnej wartości, którą wyrażają aktualne ceny.

Z punktu widzenia lansowanego kierunku wykładni istotne znaczenie ma również funkcja zachowku. Przejawia się ona w idei rozszerzenia zakresu ochrony członków najbliższej rodziny, gdy zachówek jest, w pewnym sensie, zastępczą formą dziedziczenia, ponieważ ma on zapewnić określonym podmiotom korzyści związane ze spadkobranie. Nie zachodzą też żadne prawnie i społecznie uzasadnione racje, aby brać w ochronę zobowiązanego do zaspokojenia roszczeń o zachówek przed nadmiernym obciążeniem – kosztem uprawnionego do zachowku. Przeciwnie, słuszność wymaga, aby uwzględniać zmiany cen, co nie może być uważane za nieistotne „okoliczności przypadkowe”.

W tym aspekcie Sąd Apelacyjny uwzględniał zarzucony w apelacji powódki, jako naruszony, przepis art. 5 k.c., gdy zasady słuszności przy obliczaniu wartości zachowku nie pozwalają na pomijanie wzrostu wartości nieruchomości, wynikające ze zmiany przeznaczenia i wzrostu cen rynkowych.

Ponieważ spadkodawca dokonał darowizny wyczerpującej cały spadek, uprawniona do zachowku powódka mogła dochodzić od obdarowanych pozwanych roszczenia o zachówek w granicach określonych w art. 1000 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2008 r., III CSK 255/07 – OSNC 2009, nr 3, poz. 47), co równocześnie oznacza, że odpowiedzialność obdarowanego względem uprawnionego ogranicza się do wzbogacenia, będącego skutkiem darowizny i taki, ograniczony, winien być zakres odpowiedzialności pozwanych, w przedmiotowej sprawie.

Ponieważ ograniczenie, o którym mowa w § 2 art. 1000 k.c. – do granic wzbogacenia, będącego skutkiem darowizny, wiąże się z użyciem przez ustawodawcę zwrotu niedoprecyzowanego, w doktrynie jednolicie przyjmuje się, że dla określenia „granicy wzbogacenia” należy posłużyć się analogią z przepisami o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Zauważa się przy tym słusznie, że zastosowanie wspomnianych przepisów wprost nie może mieć miejsca z racji tego, że obdarowany przez spadkodawcę nie zostaje wzbogacony „bezpodstawnie”.

Posiłkowe stosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu do określenia granic odpowiedzialności obdarowanego za zachówek rodzi jednocześnie kontrowersje co do zasad stosowania art. 409 k.c. w przypadku darowania części korzyści osobie trzeciej.

W stanie faktycznym sprawy ma to istotne znaczenie z racji umowy darowizny dz. (...), dokonanej przez pozwaną E. K. na rzecz syna M. K. przed wniesieniem pozwu, bo 3 lipca 2009 r. (k. 411).

W związku z koniecznością określenia granic w jakich obdarowany jest jeszcze wzbogacony za trafne uznać należy, w ocenie Sądu Apelacyjnego, przekonanie, że z dwóch wchodzących w rachubę rozwiązań, tj. uznania za miarodajną dla oceny istniejącego wzbogacenia chwili otwarcia spadku, bądź też chwili zgłoszenia przez uprawnionego żądania zachowku, należy opowiedzieć się za tym drugim rozwiązaniem.

Oznacza to równocześnie uznanie, że obdarowany już od chwili otwarcia spadku nie musi się liczyć z obowiązkiem zwrotu korzyści wyzbytej. Stosowanie do zapłaty zachowku klauzuli zawartej w końcowej części art. 409 k.c. już od daty otwarcia spadku nie ma w ocenie Sądu Apelacyjnego żadnego uzasadnienia.

Decydująca dla wysokości zachowku jest bowiem chwila orzekania o zachowku, a obowiązek zapłaty z tego tytułu ustawodawca świadomie ograniczył do wzbogacenia, będącego skutkiem darowizny, zakreślając tym samym granice „przywrócenia równowagi majątkowej”.

Jedynym słusznym rozwiązaniem jest zatem przyjęcie, w drodze analogii z art. 363 § 2 k.c. daty wyrokowania, a więc aktualnego rzeczywistego stanu wzbogacenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z 12 marca 1998 r., I CKN 522/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 176, z 3 października 2003 r., III CKN 1313/00, LEX nr 137531 i z 7 maja 2009 r., IV CSK 27/09, Lex nr 515447).

W takiej sytuacji zastosowanie klauzuli zawartej w końcowej części art. 409 k.c. wchodziłoby dopiero od chwili wytoczenia powództwa, czy też wcześniejszego wezwania o zapłatę, co równocześnie odpowiada „intencji” tej klauzuli odwołującej się do kryterium subiektywnego, czyli powinności liczenia się z obowiązkiem zwrotu.

Czyniąc rozważenia w tym przedmiocie koniecznym stało się odniesienie do zarzutu obrazy art. 455 k.c. w stosunku do odsetek od kwoty zachowku zasądzonych od daty wyrokowania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wyliczenie kwoty zachowku według cen z daty wyrokowania i zasądzenie ustawowych odsetek od daty wcześniejszej niż data wyrokowania jest wewnętrznym sprzeczne.

Jak zasadnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 7 maja 2009 r., IV CSK 27/09 byłoby to naruszenie stosowanego w drodze analogii art. 363 § 2 w zw. z art. 405 k.c. oraz prowadziłoby do zasądzenia kwoty w istocie przewyższającej wzbogacenie istniejące w dacie wyrokowania.

Przedstawiając zasady prawne na jakich obowiązany jest orzekać sąd w przypadku roszczenia o zachówek, gdy całość spadku wyczerpywała darowizna, Sąd Apelacyjny stanął przed koniecznością uzupełnienia materiału dowodowego.

W związku z tym należało odnieść się do normy prawnej objętej art. 381 k.p.c., gdy jak zasadnie stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lipca 2007 r., II PK 23/11 (LEX nr 1095821) przewidziane w tym przepisie ograniczenie możliwości wprowadzenia do materiału procesowego „nowych faktów i dowodów” zostało ustanowione nie po to, aby ograniczyć apelację i zawęzić ramy odwoławcze, lecz głównie w celu dyscyplinowania stron przez składanie ich do

przedstawiania całego znanego im materiału faktycznego i dowodowego już w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji”.

I tak pozwane w toku postępowania przed Sądem Okręgowym nie ujawniły pełnego stanu prawnego. Dopiero z dokumentacji zgromadzonej w postępowaniu apelacyjnym wynikało, że działka nr (...) – zabudowana domem jednorodzinny i (...) z możliwością zabudowy, a także stanowiąca drogę działka (...), obj. KW Nr (...) należą do pozwanej S. S..

W KW Nr (...) figuruje działka nr (...) o obszarze 1.655 m<sup>(2)</sup> własności E. K. z nieujawnionym podziałem tej działki (...) o pow. 104 m<sup>(2)</sup> (po której przebiega rów) i działkę (...) o pow. 15a 31m<sup>(2)</sup> z możliwością zabudowy.

W KW Nr (...) figuruje działka nr (...) zabudowana domem jednorodzinny w stanie surowym zamkniętym, należąca do M. K., syna pozwanej E. K. na mocy umowy darowizny z 3 lipca 2009 r. na co wskazuje wpis w KW na karcie 411 (vide: pismo Burmistrza Miasta T. z 10.05.2012 r. – k. 391, wypis z rejestru gruntów dotyczący dz. (...) – k. 404, dz. (...) – k. 405, odpisy z KW – k. 406, 410, 414, 418, decyzji nr(...) z 11.08.2010 r. (zatwierdzającej projekt podziału – działki (...) na dz. Nr (...) – k. 541 i zatwierzonego planu podziału – k. 544).

Zmiana stanu faktycznego i prawnego w zakresie własności nieruchomości stanowiących substrat zachowku czyniła opinię biegłego D. w całości nieprzydatną dla orzekania o wysokości zachowku.

W związku z powyższym na rozprawie w dniu 27 września 2012 r. dopuszczono dowód z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego na okoliczność aktualnej wartości rynkowej działek (...), z uwzględnieniem możliwości wykorzystania ich pod zabudowę, według stanu na datę darowizny, czyli maj 2004 roku.

Biegły rzeczoznawca majątkowy J. N. w operacie szacunkowym z 30 listopada 2012 r. (k. 445) przyjęła stan nieruchomości na datę darowizny – maj 2004 roku, a poziom aktualnych cen rynkowych na 30 listopada 2012 r.

Wartość nieruchomości należących do pozwanej S. S. przyjęła na 311.500 zł co do zabudowanej działki (...) o pow. 1.101 m<sup>2</sup>, a działki niezabudowanej nr (...) o powierzchni 1.321 m<sup>2</sup> na 116.600 zł, gdy łącznie należą do pozwanej S. S. nieruchomości o wartości 428.100 zł.

Do pozwanej E. K. należy aktualnie wyłącznie niezabudowana, podzielona działka (...) o powierzchni 1.655 m<sup>(2)</sup>, o wartości 146.100 zł i tylko tę nieruchomość uwzględnił Sąd Apelacyjny dla rozliczenia zachowku, jako że darowizna działki nr (...) o pow. 1.478 m<sup>(2)</sup> i wartości rynkowej 154.900 zł dokonana została przed wniesieniem pozwu w niniejszej sprawie i nie mogła być uwzględniana przy ustalaniu aktualnego (na datę orzekania) wzbogacenia tej pozwanej.

Sąd Apelacyjny podzielił jednocześnie wnioski wynikające z opinii rzeczoznawcy majątkowego J. N. z 30 listopada 2012 r., opinii uzupełniającej pisemnej jako wnikliwej, rzeczowej, logicznej i stanowczej, gdy wnioski te nie zostały skutecznie podważone przez stronę pozwaną.

W zakresie wysokości należnego od każdej z pozwanych zachowku należało poczynić następujące wyliczenia.

Skoro aktualna wartość rynkowa nieruchomości należących do S. S. wynosiła 428.100 zł (311.500 zł + 116.600 zł), to należny do niej zachówek wynosił 214.050 zł (1/2 z 428.100 zł).

Ponieważ w toku procesu zapłaciła powódce kwotę 36.149,50 zł z tego tytułu (połowa kwoty 72.359 zł) do zapłaty pozostała jej kwota 177.910,50 zł.

Aktualnie wzbogacenie E. K. wyraża się kwotą 146.100 zł, a należny od niej zachówek wynosi 73.050 zł (1/2 z 146.100 zł).

Ponieważ w toku procesu zapłaciła ona już z tytułu zachowku kwotę 31.149,50 zł (połowa kwoty 72.359 zł), należny od niej zachówek wynosił 36.900,50 zł.

Kwota ta mieściła się w solidarnie zasądzonej od obu pozwanych kwocie 88.891 zł, stąd pozwana S. S. do resztującej kwoty 51.990,50 zł (88.891 zł – zachówek należny od E. K. – tj. 36.900,50 zł) winna dopłacić jeszcze 125.920 zł (177.910,50 zł – 51.990,50 zł) i tę kwotę, zmieniając na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. punkt 1 wyroku zasądzone wyłącznie od pozwanej S. S. z odsetkami od daty wyrokowania Sądu I instancji – tj. 10 listopada 2011 r. podwyższono należną kwotę zachowku tylko od tej pozwanej. W pozostałej części co do tej pozwanej apelacja podlegała oddaleniu, gdy w całości była ona niezasadna co do pozwanej E. K. skutkując jej oddalenie w całości (art. 385 k.p.c.).

Niezasadną była bowiem, co już wcześniej wskazano, apelacja powódki co do należności odsetkowej w zakresie początkowej daty odsetek.

W zakresie orzeczenia o kosztach procesu, którego dotyczyły punkty 4 i 5 wyroku dokonując ich zmiany (art. 386 § 1 w zw. z art. 100 k.p.c.) Sąd Apelacyjny przyjął, że koszty procesu poniesione przez powódkę wyrażały się kwotą 27.700 zł (17.500 zł opłata od pozwu, 7.200 zł wynagrodzenie pełnomocnika oraz 3.000 zł tytułem zaliczki na biegłego). Koszty poniesione przez pozwane to 7.200 zł wynagrodzenia pełnomocnika, gdy na każdą z pozwanych przypada kwota 3.600 zł z tytułu tych kosztów. Łącznie koszty procesu wynosiły kwotę 34.900 zł (27.700 zł plus 7.200 zł).

W stosunku do pozwanej E. K. powódka wygrała proces w 10,54 % (36.900 zł) z dochodzonej kwoty 350.000 zł i pozwana obowiązana jest do pokrycia 10,54 % całych kosztów tj. kwoty 3.678,46 zł. Ponieważ pokryła 3.600 zł, do zasądzenia na rzecz powódki pozostaje różnica w wysokości 78,46 zł, zasądzona na podstawie art. 100 k.p.c.

W stosunku do pozwanej S. S. powódka wygrała proces w wysokości 50,83 % (177.910,50 zł z dochodzonej kwoty 350.000 zł), stąd winna ponieść koszty w wysokości 17.799 zł (51 % z 34.900 zł). Ponieważ poniosła koszty w wysokości 3.600 zł, do zasądzenia na rzecz powódki na podstawie art. 100 k.p.c. pozostawała różnica w wysokości 14.199 zł.

Należne Skarbowi Państwa koszty sądowe w łącznej kwocie 1.233 zł obciążały powódkę w wysokości 476,31 zł (38,63 % z 1.233 zł), pozwaną S. S. w wysokości 626,73 zł (50,83 % z 1.233 zł) i 129,96 zł pozwaną E. K. (10,54 % z 1.233 zł) i nakazano je pobrać na rzecz Skarbu Państwa na podstawie art. 113 ust. 1 i 2 u.k.s.c.

W postępowaniu apelacyjnym, przy wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej kwotę 188.750 zł, gdy nieskuteczne było rozszerzenie kwotowe apelacji koszty postępowania poniesione przez powódkę i pozwane wyrażały się kwotą 16.879,53 zł (2.700 zł wynagrodzenia pełnomocnika, 9.438 zł opłata od apelacji 2.041,53 zł wynagrodzenie biegłego i 2.700 zł – po 1.350 zł dla każdej z pozwanych wynagrodzenia pełnomocnika w II instancji).

S. S. przegrała apelację w 66,7% (66,7 % stanowiła kwota uwzględniona – 125.920 zł z dochodzonej w apelacji 188.750 zł) i w tej proporcji winna ponieść koszty postępowania apelacyjnego (36,7% z 16.879 zł = 11.259 zł).

Ponieważ poniosła 1.350 zł do zasądzenia na rzecz powódki pozostawała na podstawie art. 100 k.p.c. kwota stanowiąca różnicę 11.259 – 1.350 zł = 9.909 zł, zasądzona na rzecz powódki na podstawie art. 100 k.p.c., którą na podstawie art. 108 § 1, 98 i 99 k.p.c. obciążały koszty postępowania apelacyjnego należne E. K..

D.S.