

*Sygn. akt VI ACa 1846/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 19 listopada 2014 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Jacek Sadowski*

*Sędzia SA – Teresa Mróz*

*Sędzia SO del. – Jolanta Pyźlak (spr.)*

*Protokolant: – sekr. sąd. Mariola Frąckiewicz*

*po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa G. K. i P. L.*

*przeciwko T. Ś.*

*o zachówek*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 23 lipca 2013 r.*

*sygn. akt III C 1365/11*

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że obniża kwoty zasądzone na rzecz każdego z powodów z kwoty 57.088 zł (pięćdziesiąt siedem tysięcy osiemdziesiąt osiem złotych) z ustawowymi odsetkami od 23 lipca 2013 roku do dnia zapłaty do kwoty 40.566 zł (czterdzieści tysięcy pięćset sześćdziesiąt sześć złotych) z ustawowymi odsetkami od 23 lipca 2013 roku do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałej części;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. zasądza od T. Ś. na rzecz G. K. i P. L. kwoty po 621 zł (sześćset dwadzieścia jeden złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

*Sygn. akt VI ACa 1846/13*

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 grudnia 2011r. G. K. i P. Ś. wnieśli o zasądzenie od pozwanego T. Ś. kwot po 100 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty tytułem zachowku oraz o zasądzenie kosztów procesu.

Pozwany T. Ś. wnosił o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 23 lipca 2013r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie III C 1365/11 w punkcie pierwszym zasądził od pozwanego T. Ś. na rzecz G. K. i P. K. kwoty po 57 088 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 23 lipca 2013r. do dnia zapłaty, w punkcie drugi - oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w punkcie trzecim - koszty postępowania wzajemnie zniósł oraz w punkcie czwartym nakazał pobrać od powodów na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 2500 zł tytułem połowy nieuiszczonych opłat, zaś w pozostałym zakresie odstąpił od obciążania pozwanego nieuiszczonymi kosztami sądowymi.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

K. Ś. – ojciec stron zmarł w dniu 31 sierpnia 2010r. Miał troje dzieci. Przed śmiercią łączyły go dobre relacje ze wszystkimi dziećmi. W 2004r. zawarł związek małżeński z drugą żoną A. Ś. K. Ś. był właścicielem nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny nr (...) przy ulicy (...) w W. o powierzchni 52,90m<sup>2</sup>, dla którego Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa prowadzi księgę wieczystą nr (...). W latach 2004-2005 zamieszkiwał w nim wraz z powodami, potem zamieszkał z drugą żoną.

W dniu 25 marca 2009r K. Ś. przekazał powyższy lokal umową darowizny T. Ś.. Wartość tej nieruchomości wynosi 342 528 zł.

Spadek po K. Ś. nabyli po 1/2 córka G. K. i syn P. Ś. w oparciu o testament notarialny z 19 kwietnia 2007r. Testamentem tym spadkodawca odwołał wcześniejszy testament z 24 listopada 2003r. , w którym do całego spadku powoływał T. Ś.. Jedyne składniki majątku K. Ś. w postaci lokalu mieszkalnego został darowany pozwanemu.

Powyższych ustaleń Sąd Okręgowy dokonał w oparciu o załączone do akt dokumenty, opinię biegłego rzeczoznawcy majątkowego oraz zeznania stron.

Sąd Okręgowy wskazał, iż roszczenie powodów co do zasady zasługuje na uwzględnienie. Zgodnie z art. 991 § 1 i 2 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). 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. Przepis ten wskazuje krąg osób uprawnionych oraz wysokość przypadającego im zachowku. Zgodnie z ogólnymi regułami nie dochodzą do dziedziczenia osoby wydziedziczone oraz osoby, które odrzuciły spadek. Skoro żona spadkodawcy A. Ś. złożyła oświadczenie o odrzuceniu spadku, to nie dochodzi do dziedziczenia. Pozwany został wydziedziczony testamentem z 19 kwietnia 2007r., jednak zgodnie z art. 1008 k.c. skutki dziedziczenia nie obejmują jego zstępnym. Zgodnie z art. 1011 k.c. zstępnym wydziedziczonego są uprawnieni do zachowku, chociażby przeżył on spadkodawcę.

Ostatecznie, zdaniem Sądu Okręgowego, do zachowku z mocy ustawy uprawnieni są powodowie, ale też zstępnym pozwanego – syn K. i córka M. w ramach udziału ojca, czyli każdy po 1/3 tj. powódka G. K. 1/3, powód P. Ś. 1/3 oraz 1/3 dzieci pozwanego.

Podstawę roszczenia powodów stanowi art. 1000 k.c. Powołując się na orzeczenie Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2008r. III CSK 255/07 Sąd Okręgowy wskazał, iż „jeżeli uprawniony o zachówek jest jednocześnie jedynym spadkobiercą dziedziczącym spadek z mocy testamentu, wobec czego nie może realizować uprawnienia o zachówek na podstawie art. 991 § 2 k.c., to nie oznacza to, że nie przysługuje mu żadne roszczenie. Jeśli spadkodawca dokonał na rzecz określonej osoby darowizny, której przedmiot obejmuje cały spadek, to w grę wchodzi roszczenie uprawnionego o zachówek w stosunku do osoby obdarowanej na podstawie art. 1000 k.c., mające charakter "awaryjny" w tym sensie, że aktualizuje się "jeżeli uprawniony nie może otrzymać od spadkobiercy należnego mu zachowku" (LEX nr 369707).

Sąd Okręgowy wskazał, iż zastrzeżenie zawarte w §2 ust. 2 umowy darowizny z 25 marca 2009r. nie znajduje zastosowania do roszczeń powodów opartych na treści art. 1000 k.c. Spadkodawca dokonał na rzecz pozwanego darowizny, której przedmiot obejmuje cały spadek w postaci opisanego wyżej lokalu mieszkalnego o wartości 342 528 zł.

Przy przyjęciu udziału każdego z powodów na 1/3 całości spadku, przypadający na powodów zachówek zgodnie z treścią art. 991§1 k.c. stanowi połowę wartości udziału tj.  $\frac{1}{2}$  z  $\frac{1}{3}$ , co daje kwoty po 57 088 zł.

Sąd Okręgowy wskazał, iż postulowane przez pozwanego obniżenie wysokości zachowku na podstawie art. 5 k.c. nie znajduje zastosowania w realiach niniejszej sprawy, bowiem działań powodów czyniących użytek z przysługujących im praw nie można uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Pozwany, który uzyskał w drodze darowizny kosztem powodów poważną korzyść majątkową w postaci lokalu przekraczającego znacznie przeciętną miarę takich potrzeb, nie może skutecznie podważać ich praw, z odwołaniem się do klauzuli zasad współżycia społecznego czy też powoływać na brak finansowych możliwości zaspokojenia ich roszczeń. Ojciec dokonał wydziedziczenia pozwanego, wskazując iż ten nie wywiązywał się z obowiązków wobec niego, a tylko z sobie wiadomych przyczyn dwa lata później darował mu lokal. Pozwany dopiero na ostatniej rozprawie wniósł o miarkowanie zachowku, nie przedstawiając żadnych dowodów podniósł zarzuty oparte na treści art. 5 k.c. Nie przedstawił też żadnych dowodów na poparcie twierdzeń odnośnie jego zdaniem niewłaściwych relacji powodów ze spadkodawcą.

Odsetki od kwoty zachowku Sąd Okręgowy zasądził od daty wydania wyroku dzieląc stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 listopada 1997r. I ACa 690/07, zgodnie z którym roszczenie o zachówek staje się wymagalne z chwilą określenia przez Sąd jego wysokości według cen z daty orzekania. W pozostałej części Sąd powództwo oddalił.

Mając na uwadze częściowe uwzględnienie żądań Sąd Okręgowy zniósł koszty procesu między stronami oraz stosownie do wyników procesu orzekł o nieuiszczonych kosztach sądowych.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł pozwany podnosząc następujące zarzuty:

- 1) naruszenie art. 5 k.c. przez brak jego zastosowania w niniejszej sprawie i uznanie, iż nie nastąpiła okoliczność na tyle wyjątkowa, by powołując się na przepisy tegoż artykułu uznać, że roszczenie powodów jest nadużyciem praw podmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c.;
- 2) naruszenie art. 233§1 k.p.c., a w konsekwencji naruszenie art. 5 k.c., przez przyjęcie za podstawę orzeczenia tylko części materiału dowodowego, a pominięcie tej części materiału, z której wynika, iż uwzględnienie roszczenia powodów byłoby sprzeczne z klauzulą zasad współżycia społecznego, gdyż w świetle reguł i wartości moralnych powszechnie społecznie akceptowanych żądanie zapłaty należności z tytułu zachowku ocenić należy negatywnie,
- 3) naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233§1 k.p.c. przez niedokonanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, w tym w szczególności brak ustalenia, że głównym składnikiem majątku spadkowego jest prawo do lokalu, które służy zaspokojeniu niezbędnych potrzeb mieszkaniowych zobowiązanego do zapłaty zachowku, przy braku innych możliwości do zaspokojenia tych potrzeb, w szczególności braku innych składników spadku, które wystarczałyby na pokrycie zobowiązania z tytułu zachowku,
- 4) błąd w ustaleniach faktycznych mających wpływ na rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie przez pominięcie w procesie wyrokowania faktu, iż zachowanie powodów względem spadkodawcy było niewłaściwe, sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, co zostało potwierdzone przez pozwanego oraz na co wskazują dokumenty załączone do apelacji, odnalezione dopiero niedawno przez pozwanego w dokumentacji należącej do ojca stron.

W konsekwencji pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa i zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwot po 2000 zł oraz zasądzenie kosztów postępowania. Na rozprawie apelacyjnej

pozwany doprecyzował swój wniosek w ten sposób, iż wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w pozostałej części tj. ponad kwotę ponad 2000 zł na rzecz każdego z powodów.

Powodowie wnosili o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja zasługuje częściowo na uwzględnienie, aczkolwiek z innych powodów niż w niej wskazane. Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy, jak również częściowo ich ocenę prawną.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów naruszenia prawa procesowego należy stwierdzić, iż zarzuty te są bezzasadne. Zgodnie z art. 233§1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Przepis ten reguluje jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy (wartości) dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Uchybienia w tym zakresie winny się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym. Zaniechanie zaś wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy - nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu. Samo stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżących odpowiada rzeczywistości, nie jest więc wystarczające. Konieczne jest bowiem wykazanie, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, gdyż tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu.

W niniejszej sprawie skarżący podnosząc zarzut naruszenia art. 233§1 k.p.c. nie wskazał jaką część materiału dowodowego Sąd Okręgowy pominął, ani też jaki konkretnie materiał dowodowy został oceniony przez Sąd z naruszeniem zasad wskazanych w tym przepisie.

Nie jest zasadny również zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. Przepis ten stanowi, iż przedmiotem dowodu są fakty istotne dla rozstrzygnięcia. Jak wskazuje się w orzecznictwie: „Sąd nie może dopuścić się naruszenia art. 217 § 1 k.p.c., podobnie jak i art. 227 k.p.c., który określa jedynie, jakie fakty mogą być przedmiotem dowodu” tak SN w wyroku z 15 maja 2014r. IV CSK 503/13 (LEX nr 1467131). Nie jest zasadny również zarzut błędów w ustaleniach faktycznych: Sąd Okręgowy, tak jak tego chce skarżący, ustalił, iż jedynym składnikiem majątku spadkodawcy było mieszkanie подарowane pozwanemu. Sąd Okręgowy wprawdzie nie zawarł w ustaleniach faktycznych wyraźnego stwierdzenia, iż otrzymane w wyniku darowizny mieszkanie stanowi jedyny majątek pozwanego i służy zaspokajaniu jego potrzeb mieszkaniowych, ale wskazał na złą sytuację majątkową pozwanego, a jednocześnie, że otrzymane przez niego w wyniku darowizny mieszkanie, przekracza jego potrzeby mieszkaniowe. Ustalenie to, jak i jego ocenę Sąd Apelacyjny podziela w niniejszej sprawie. Przedmiotowe mieszkanie ma ok. 53 m<sup>2</sup>, pozwany mieszka w nim wraz z żoną i dorosłymi dziećmi: córką i synem oraz jego rodziną. Należy zwrócić uwagę na fakt, iż pozwany obecnie nie jest zobowiązany do alimentowania swoich dzieci, które są dorosłe i same pracują na swoje utrzymanie. Dla zaspokojenia potrzeb pozwanego i jego żony wystarczające byłoby mniejsze mieszkanie, np. pokój z kuchnią, a nie mieszkanie trzypokojowe. Ma to istotne znaczenie w kontekście porównania sytuacji powoda P. Ś., który nie ma w ogóle obecnie własnego mieszkania i wynajmuje pokój, a również mieszkał w przedmiotowym mieszkaniu w okresie, gdy mieszkał w nim ojciec.

W odniesieniu do zarzutu pominięcia przez Sąd Okręgowy faktu niewłaściwego zachowania powodów wobec spadkodawcy, należy stwierdzić, iż zarzut ten jest bezzasadny. Okoliczność niewłaściwych relacji między powodami a spadkodawcą nie została udowodniona w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji. Wprawdzie w pierwszym testamencie spadkodawca wydziedziczył powodów, ale w drugim powołał ich do spadku, a tym samym odwołał wcześniejszy testament. Sam wskazany przez pozwanego w zeznaniach złożonych w dniu 21 lutego 2013r. fakt, iż istniał

spór co do wykupu mieszkania po śmierci matki stron, do którego prawo należało wcześniej do obydwójga rodziców stron, nie świadczy jeszcze o nagannym zachowaniu powodów wobec ojca. W postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji nie zgłoszono wniosków dowodowych na okoliczność niewłaściwego zachowania powodów wobec ojca stron, a składanie tych wniosków na etapie postępowania apelacyjnego jest spóźnione w świetle art. 381 k.p.c. Strona pozwana w żaden sposób nie uprawdopodobniła, iż nie mogła ich wcześniej zgłosić. Z tej też przyczyny Sąd Apelacyjny oddalił te wnioski dowodowe. Na marginesie należy też zauważyć, iż złożone dokumenty pochodzą z 2003r., a zatem sprzed daty pierwszego testamentu, tym samym nawet jeśli powodowie w tym okresie pozostawali w konflikcie ze spadkodawcą i z tego powodu ich wydziedziczył, to późniejsze powołanie ich do spadku należy uznać za wynik zmiany relacji między powodami a ojcem. W podobnej sytuacji jest pozwany, który również został wydziedziczony, m.in. z powodu sprzeciwiania się powtórnemu małżeństwu spadkodawcy, a następnie, jak wynika z zeznań pozwanego, z inicjatywy żony spadkodawcy doszło do pogodzenia się spadkodawcy z synem i w efekcie podarowania mu mieszkanie. Sytuacja stron jest zatem bardzo podobna w kontekście ich relacji ze spadkodawcą.

Nie można także zgodzić się ze skarżącym, że roszczenie o zachówek w tej konkretnej sprawie stanowi nadużycie prawa podmiotowego i jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Wprawdzie judykatura oraz piśmiennictwo dopuszczają możliwość obrony strony pozwanej opartej na art. 5 k.c., jednakże zakres zastosowania tego przepisu w sprawach o zachówek powinien być wąski (zob. Kodeks Cywilny, T. II, Komentarz do artykułów 450-1088 pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2011, s. 1173-1174). Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 kwietnia 2004 r. (I CK 215/03, BSN 2004, Nr 11, s. 40) ocena sądu, czy żądanie zapłaty sumy odpowiadającej wysokości zachowku stanowi nadużycie prawa (art. 5 k.c.) nie powinna pomijać, że prawa osoby uprawnionej do zachowku służą urzeczywistnieniu obowiązków moralnych, jakie spadkodawca ma wobec swoich najbliższych. Należy pamiętać też o zasadzie, że nikt nie może na wypadek swojej śmierci rozporządzić swoim majątkiem zupełnie dobrowolnie, z pominięciem swoich najbliższych. Względem te nakazują szczególną ostrożność przy podejmowaniu oceny o nadużyciu prawa żądania zapłaty sumy pieniężnej odpowiadającej wysokości zachowku, która nie może opierać się jedynie na ogólnym odwołaniu się do klauzuli generalnej zasad współzycia (wyr. SA w Białymstoku z dnia 31 marca 2011 r., I ACa 99/11, OSAB 2011, z. 1, poz. 21). Obniżenie wysokości zachowku może więc mieć miejsce w przypadkach zupełnie wyjątkowych, już samo pozbawienie uprawnionego do zachowku korzyści ze spadku w drodze dziedziczenia jest dla niego okolicznością krzywdzącą i dolegliwą, a stanu tego nie powinno jeszcze pogłębiać ograniczenie możliwości realizacji roszczeń z tytułu zachowku. Art. 5 k.c. był przedmiotem badania przez Trybunał Konstytucyjny, który wyrokiem z dnia 25 lipca 2013r. w sprawie P 56/11 ( OTK-A 2013/6/85) stwierdził, iż art. 991 k.c. jest zgodny z art. 64 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Zachówek stanowi minimum zagwarantowanego udziału w spadku spadkobiercy ustawowemu, a normy dotyczące prawa do zachowku są właśnie odzwierciedleniem zasad moralnych. W orzecznictwie sądowym powszechnie przyjmuje się możliwość korygowania skutków zastosowania przepisów o zachowku z powołaniem się na zarzut nadużycia prawa podmiotowego w celu zapobieżenia powstaniu sytuacji jaskrawie niesprawiedliwych. Analizując orzecznictwo dotyczące instytucji zachowku zauważyć należało, że za sytuacje jaskrawo niesprawiedliwe, które uprawniają do posłużenia się konstrukcją nadużycia prawa podmiotowego, uznano także, gdy roszczenie o zachówek nie zapewnia uprawnionemu, realnej, należytej mu korzyści, właśnie "kosztem" danego spadkobiercy, a w skład spadku wchodzi jedynie nieruchomości mieszkalna, służąca zaspokojeniu tych potrzeb, przy tym wyłącznie w zakresie koniecznym (por uchwałę Sądu Najwyższego z 19 maja 1981 r., III CZP 18/81, OSNC 1981 r., Nr 12, poz. 228, wyroki z 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, LEX nr 152889 i z 30 stycznia 2008 r., III CSK 255/07, OSNC 2009 r., Nr 3, poz. 47 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 22 kwietnia 2009 r., I ACa 459/08, LEX nr 550912).

W niniejszej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, kiedy zarówno powodowie, jak i pozwany są w podobnej trudnej sytuacji materialnej. Powódka ma 61 lat, wprawdzie posiada wraz z mężem własne prawo do lokalu, jednak jak wynika z oświadczeń o stanie majątkowym utrzymuje się z emerytury oraz dochodów z pracy na 1/4 etatu, łącznie jej dochody wynoszą poniżej 2000 zł netto miesięcznie, (przy czym jej mąż w dacie składania oświadczenia nie pracował, a zatem dochody te musiały wystarczyć na dwie osoby). Powód P. Ś. ma 55 lat, wprawdzie uzyskuje dochody z tytułu pracy na stanowisku konserwator stolarz, wynoszące ok. 2400 zł, ale nie posiada własnego mieszkania i wynajmuje pokój. Natomiast pozwany ma 59 lat, jak wynika z oświadczenia złożonego na rozprawie apelacyjnej osiąga obecnie

dochody z tytułu pracy w granicach płacy minimalnej, jego żona osiąga podobne dochody, pracują także ich dorosłe dzieci, które mają po ponad 30 lat. Przedmiotowe mieszkanie służy zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych nie tylko pozwanego, lecz także jego dorosłych dzieci. Tymczasem pozwany nie jest obecnie zobowiązany do zapewniania mieszkania dla swoich dzieci. Może mieszkanie sprzedać i kupić mniejsze, np. pod W., a uzyskaną różnicę w cenie przeznaczyć na spłatę zachowku. Tym samym nie można uznać, iż pozwany nie może zaspokoić swoich potrzeb mieszkaniowych poza przedmiotowym mieszkaniem. Należy zauważyć, iż również powód nie ma zaspokojonych potrzeb mieszkaniowych, uzyskany zachówek może mu umożliwić zakup na kredyt własnego mieszkania (wkład własny). W odniesieniu do powódki nie można natomiast uznać, aby sam fakt posiadania spółdzielczego prawa do lokalu nakazywał zróżnicowanie jej sytuacji prawnej. Jak sama wskazuje w oświadczeniu o stanie majątkowym – jest również osobą ubogą i ma takie samo prawo jak bracia do chociaż części spadku po ojcu, które może przeznaczyć na zaspokojenie podstawowych potrzeb, które z uwagi na małe dochody nie zawsze są w pełni zaspokajane. Reasumując, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie nie można uznać, aby żądanie powodów stanowiło nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c. Tym samym zarzuty apelacji z tym związane są bezzasadne.

Orzeczenie podlega natomiast zmianie z uwagi na naruszenie przez Sąd Okręgowy prawa materialnego tj. art. 992 k.c. Zgodnie z treścią tego przepisu przy ustalaniu udziału spadkowego stanowiącego podstawę do obliczania zachowku uwzględnia się także spadkobierców niegodnych oraz spadkobierców, którzy spadek odrzucili, natomiast nie uwzględnia się spadkobierców, którzy zrzekli się dziedziczenia albo zostali wydziedziczeni. Sąd Okręgowy przy wylczeniu udziału spadkowego powodów, który stanowi podstawę wylczenia zachowku, niezasadnie pominął żonę spadkodawcy, która odrzuciła spadek. Tym samym należy uznać, iż powodom przysługiwałby udział w spadku wynoszący  $\frac{1}{4}$  a nie  $\frac{1}{3}$ , zaś zachówek stanowi połowę tak określonego udziału (tj.  $\frac{1}{8}$ ). Skoro substrat zachowku to kwota 342 528 zł, to  $\frac{1}{8}$  to kwota 40 566 zł.

Tym samym na podstawie art. 386§1 k.p.c. należało zmienić zaskarżony wyrok w ten sposób, iż obniżyć zasądzone przez Sąd pierwszej instancji kwoty z 57 088 zł do 40 566 zł. W pozostałej części apelację pozwanego oddalono na podstawie art. 385 k.p.c. jako bezzasadną.

Mimo zmiany rozstrzygnięcia zawartego w pkt 1 zaskarżonego wyroku brak jest postaw do zmiany orzeczenia o kosztach procesu w pierwszej instancji. Roszczenie zostało zmienione jedynie w niewielkim zakresie i nadal uzasadnione jest wzajemne zniesienie kosztów między stronami na podstawie art. 100 k.p.c. (koszty procesu wyniosły: 2000 zł zaliczka na opinię biegłego poniesiona przez powodów oraz koszty zastępstwa procesowego po stronie powodowej 3600 zł oraz po stronie pozwanej – 3600 zł, łącznie 9200 zł, pozwany przegrał w 40%, a zatem 40% z tej kwoty to 3680 zł, pozwany poniósł koszty 3600 zł, a zatem mniej więcej tyle, ile powinien ponieść przy stosunkowym rozliczeniu tych kosztów).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 6 w zw. z § 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. 2013 poz. 461), uznając pozwanego za przegrywającego w 73%.