

Sygn. akt I ACa 1111/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Kowacz-Braun
Sędziowie:	SSA Piotr Rusin <i>SSA Grzegorz Krężolek</i>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2012 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Z. S.

przeciwko D. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 27 września 2011 r. sygn. akt I C 1637/07

oddala apelację i zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2 700zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt : I ACa 1111/12

UZASADNIENIE

Powód G. S. w pozwie skierowanym przeciwko D. P. domagał się zasądzenia kwoty 156 250 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, tytułem zachowku po ojcu A. S. , oraz obciążenia pozwanej poniesionymi przez siebie kosztami procesu.

Z żądaniem zapłaty takiej sumy z tego samego tytułu wystąpiła przeciwko pozwanej córka zmarłego Z. S..

Obydwie sprawy zostały zarządzeniem z dnia 21 stycznia 2008r połączone do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Uzasadniając zgłoszone żądania powodowie podnosili , że na podstawie prawomocnego postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa - Krowodrzy w Krakowie z dnia 10 lipca 2006r D. P. - wnuczka zmarłego - jest jedyną spadkobierczynią testamentową A. S..

W skład majątku po ojcu , który zmarł 6 stycznia (...)wchodzi udział 5/8 części w prawie własności nieruchomości położonej w K. przy ul. (...) , stanowiącej działkę ewidencyjną nr (...) o powierzchni 731 m. kw , zabudowanej budynkiem mieszkalnym oraz lokalami użytkowymi zajęty pod sklep i warsztat , objętej księgą wieczystą nr (...) Wartość tej nieruchomości zamyka się w kwocie co najmniej 2 000 000 zł , a zatem udział spadkodawcy w niej jest równowarty sumie 125 000 złotych. Skoro jako spadkobiercy ustawowi ojca otrzymaliby udziały w spadku wynoszące po 1/4 , to suma im należna z tytułu zachowku wynosiłaby 1/8 tegoż , stąd domagają się od spadkobierczynie testamentowej kwot objętych żądaniem pozwów.

Odpowiadając na nie pozwana domagała się ich oddalenia i obciążenia przeciwników procesowych kosztami procesu.

Nie przecząc , iż jest spadkobierczynią zmarłego w całości podnosiła , że po pierwsze podana przez nich wartość spadku po dziadku jest zawyżona. Po drugie powodowie pomijają okoliczność , że za życia A. S. , działając wspólnie z żoną dokonał on darowizny na rzecz obydwójga powodów , prawa własności nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...). Jej wartość , po zaliczeniu na poczet należnych im zachowków , uzasadnia oddalenie żądań albowiem stanowi ona wartość wyższą niż kwoty , których obecnie się domagają z tego tytułu . Powodowie zbyli tę nieruchomość przeznaczając uzyskaną w ten sposób kwotę ; powódka na poczet zakupu lokalu mieszkalnego w K. przy ul. (...) , a powód na wzniesienie domu jednorodzinnego w W. , który obecnie zajmuje.

Ponadto G. S. otrzymał od ojca także zaliczalną na poczet zachowku darowiznę w postaci wyposażenia warsztatu ślusarskiego , który był prowadzony najpierw przez niego a potem przez powoda w części budynku przy ul. (...) w K..

Odnosząc się do stanowiska pozwanej syn zmarłego przyznał , że otrzymał te darowizny w tym jedną, obejmującą udział w nieruchomości w Ł. ale po myśli art. 994 §1 kc żadna z nich nie podlega zaliczeniu na poczet obliczenia należnego zachowku , obydwie zostały bowiem dokonane w okresie ponad 10 lat licząc wstecz od daty otwarcia spadku. Przeczył przy tym, by suma jaką uzyskał ze zbycia realności w Ł. pozwalała na wzniesienie budynku mieszkalnego w W..

Z. S. podnosiła natomiast , przecząc trafności argumentacji wnuczki spadkodawcy , że umowa darowizny pomiędzy nimi a rodzicami miała charakter pozorny albowiem w istocie poprzez jej zawarcie formalni darczyńcy chcieli uniknąć objęcia jej jednorazowym podatkiem tzw. domiarem , a co więcej późniejsze jej zbycie nastąpiło na polecenie rodziców , którzy całą uzyskaną w ten sposób kwotę spożytkowali na własne potrzeby , uzupełniając w ten sposób nie wystarczające z punktu widzenia ich potrzeb świadczenia emerytalne.

Wyrokiem z dnia 27 września 2011r Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił obydwu powodów w całości, zasadzając na rzecz D. P. od G. S. i Z. S. kwoty po 3867 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu. Ponadto nakazał ściągnąć od powoda G. S. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 4 540 zł z tytułu brakującej części wydatków związanych z postępowaniem, wyłożonych tymczasowo przez Skarb Państwa.

Sąd I instancji ocenił jako niesporne pomiędzy stronami następujące fakty :

A. S. zmarły 6 stycznia 2006r miał czworo dzieci : J. K. , Z. S. , G. S. i M. S. (1).

Jego żona M. zmarła wcześniej bo 17 maja 2004r , a spadek po niej nabyli : wdowiec A. S. w 4/16 części oraz dzieci : Z. , J. , M. i G. - wszyscy po 3/16 części.

Na podstawie testamentu notarialnego z dnia 8 kwietnia 1997r jego jednym spadkobiercą jest wnuczka D. P. , a jej prawa do spadkobrania po dziadku zostały stwierdzone prawomocnym postanowieniem Sądu Rejonowego dla Krakowa -(...)w Krakowie z dnia 10 maja 2006r w sprawie (...)

W skład spadku po A. S. wchodzi udział w wysokości 5/8 części w prawie własności nieruchomości , położonej w K. przy ul. (...), zabudowanej budynkiem mieszkalnym i lokalem użytkowym, objętej księgą wieczystą nr (...)

W zakresie okoliczności spornych Sąd Okręgowy ustalił następujące okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia :

W dniu 30 października 1972r rodzice powodów, będąc współwłaścicielami na prawach wspólności majątkowej małżeńskiej nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...), oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...) o powierzchni 1261 m . kw. [poprzednio oznaczonej jako działka nr (...) o powierzchni (...). kw] darowali ją po połowie Z. i G. S.. W obejmującym tę czynność prawną akcie notarialnym , strony określiły wartość darowizny na 40 000 ówczesnych złotych.

W dacie zawarcia umowy jej przedmiot , mając kształt trójkąta , nie był zabudowany ani w żaden inny konkretny sposób zagospodarowany , częściowo pozostając porośnięty modrzewiami. Działka była słabo uzbrojona, mając dostęp jedynie energii elektrycznej z sieci miejskiej. Nie miała ujęcia wody. Jej część zajęta była przez zbiornik nieczystości / szambo / obsługujące nieruchomość sąsiednią, własności Skarbu Państwa.

Zgodnie z postanowieniami planu ogólnego zagospodarowania tej części miasta, stanowiącego załącznik do uchwały Prezydium Powiatowej Rady Narodowej z dnia 27 czerwca 1972r była przeznaczona na budownictwo mieszkaniowe o niskiej intensywności. W kolejnych latach na podstawie planów szczegółowych zagospodarowania była położona na terenach przeznaczonych na cele ogólnie usługowe dla szkół artystycznych i domów pomocy społecznej [rok 1974] , a następnie [rok 1978] na podstawie planu szczegółowego dotyczącego budowy osiedla mieszkaniowego B., została umieszczona w pasie przeznaczonym dla zieleni miejskiej. Budowa budynku jednorodzinnego przez indywidualnego inwestora na podstawie tych planów szczegółowych nie była możliwa.

Po otrzymaniu prawa własności do tej realności , a przed jej zbyciem osobom trzecim powód G. S. z własnych środków wniósł jej ogrodzenie od strony ulicy, oczyścił ją, oraz dokonał przebudowy szamba .

W (...)powodowie sprzedali tę nieruchomość za kwotę 40 000 000 ówczesnych złotych. Brat nie w pełni rozliczył się z siostrą ze środków z tytułu uzyskanej ceny. Wartość nieruchomości według jej stanu z chwili dokonywania darowizny i według cen z chwili dokonywania ustalenia prawa do zachowku wynosiła 358 000 złotych.

Jak ustala dalej Sąd I instancji sytuacja finansowa rodziców powodów nie była zła. Oboje mieli świadczenia emerytalne. A. S. otrzymał świadczenia od Fundacji (...) z racji przymusowej pracy wN.w czasie II wojny światowej. Ponadto oboje wynajmowali studentom część powierzchni mieszkalnej w budynku przy ul. (...) w K..

W jego części ojciec powodów prowadził dobrze prosperujący specjalistyczny zakład (...)którego wykonywał m. in. paterę dla jubilerów. Od czasu jak przeszedł na emeryturę w (...) r , zakład przejął po nim G. S. , któremu ojciec podarował wyposażenie techniczne warsztatu. Syn był zobligowany do pokrywania kosztów bieżącej eksploatacji budynku mieszkalnego. Czasem był przy tym wspierany środkami finansowymi ojca , który także służył mu radą przy prowadzeniu warsztatu. Praca w nim jeszcze w latach dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku przynosiła znaczne dochody.

G. S. mieszkał przy ul. (...) do (...) lub (...)W nowo wzniesionym domu w W. zamieszkał w (...)

Wartość darowanego powodowi wyposażenia warsztatu wynosiła 25 000 złotych , a nieruchomości przy ul. (...) według jej stanu z chwili śmierci spadkodawcy i aktualnych na datę wyrokowania cen – 997 200 złotych.

Rozważania prawne rozpoczął Sąd Okręgowy od oceny , że obydwie darowizny dokonane przez spadkodawcę na rzecz G. S. jak i ta uczyniona przez niego na rzecz córki Z. były darowiznami zaliczanymi na poczet ich schedy spadkowej , która stanowi podstawę ustalenia substratu zachowku. Prawnie irrelevantne bowiem dla obowiązku takiego zaliczenia jest , że były one dokonane przed upływem 10 lat od daty otwarcia spadku albowiem uczynione były na rzecz podmiotów uprawnionych do świadczenia z tego tytułu .

Nie uznając za trafne zarzutów Z. S. na podstawie których uznawała ona darowiznę udziałów w prawie własności nieruchomości w Ł. jako czynność pozorną dokonał w pierwszej kolejności ustalenia substratów zachowków obu uprawnionych.

Biorąc pod rozwagę wartości tak nieruchomości w Ł. jak i K. oraz wartość wyposażenia warsztatu ojca, które przyjął za ich wielkościami ustalonymi w opracowaniach biegłych powołanych w postępowaniu rozpoznawczym skonstatował, że w przypadku powoda G. S. substrat ten zamyka się w kwocie łącznej 737 750 zł (...)

Wobec tego, że powodowi przysługuje z tytułu zachowku połowa wartości udziału spadkowego jaki otrzymałby gdyby dziedziczył po ojcu z ustawy, jego udział stanowiłby równowartość 184 437 złotych, a suma zachowku, stanowiąc jej połowę, zamknęłaby się w kwocie 92 218, 75zł.

Przy łącznej kwocie zaliczalnych darowizn – 114 500 zł (...), przekraczają one wartość należnego mu zachowku, co prowadzi do oddalenia powództwa, skoro wartość darowizn stanowi wielkość większą.

Taką samą operację rozliczeniową Sąd przeprowadził odnośnie powódki Z. S. z uwzględnieniem, że wartość zaliczalnej darowizny, w jej przypadku, wyczerpuje się w kwocie 89 500 zł. Zatem substrat zachowku wynosi 712 750 zł(...)

Gdyby córka zmarłego dziedziczyła po nim na podstawie ustawowego porządku to wartość jej udziału spadkowego wyniosłaby 178 187, 50 zł jako ¼ kwoty 712 750 zł

W konsekwencji kwota należna z tytułu zachowku to połowa tej wartości – 89 093 zł.

Gdy uwzględni się wartość zaliczalnej na jego poczet darowizny z racji udziału w prawie własności nieruchomości w Ł., to otrzymana od ojca darowizna wyczerpuje należność z tego tytułu, albowiem stanowi ona wartość wyższą(...)

To wyliczenie stało się podstawą do sformułowania wniosku prawnego o konieczności oddalenia powództwa także w przypadku Z. S..

Podstawa rozstrzygnięcia o kosztach procesu była norma art. 98 §1 kpc statuująca, w zakresie ich rozliczenia pomiędzy stronami, zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Na koszty te, należne D. P., od każdego z powodów niezależnie jako, że ich powództwa, których nie wykazali, były tylko w sposób techniczny połączone do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia, złożyły się: wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika, uiszczone opłaty od pełnomocnictw oraz wydatki jakie pozwana poniosła na poczet wydatków związanych z opinią biegłego.

Apelacje od tego wyroku złożyli obydwójce powodowie, przy czym środek odwoławczy G. S. został prawomocnie odrzucony, postanowieniem Sądu I instancji z dnia 6 marca 2012r / k. 855 akt /, wobec oddalenia złożonego na to orzeczenie zażalenia, postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 czerwca 2012r / k. 881 akt /

Środek odwoławczy Z. S. został oparty na następujących zarzutach :

- zarzucie procesowym naruszenia art. 233 §1 kpc, który w ocenie apelującej miał zostać zrealizowany w następstwie przekroczenia przez Sąd I instancji granic swobodnej oceny dowodów i uczynienie podstawą dokonanych ustaleń faktycznych niezgodnych z rzeczywistością relacji świadków : M. S. (1), J. K. i oraz zeznań pozwanej D. P..

Jej zdaniem zarzut ten jest usprawiedliwiony także dlatego, że Sąd Okręgowy oparł się, dokonując ustaleń, na podstawie opinii biegłego mgr inż. J. D. (1), która nie jest jednoznaczna, a przy tym sporządzona w niezgodzie zobowiązującymi standardami wycen i zasadami doświadczenia życiowego.

- zarzucie naruszenia prawa materialnego, a to art. 996 kc naruszonego w następstwie nieprawidłowego zastosowania tej normy, czego efektem było niezasadne zaliczenie na poczet należnego powodce zachowku, wartości darowizny nieruchomości w Ł. mimo, że była to czynność prawna pozorna.

W oparciu o te zarzuty Z. S. domagała się zmiany zaskarżonego wyroku Sądu I instancji poprzez zasądzenie na jej rzecz od pozwanej kwoty 89 093 złotych oraz obciążenia przeciwniczki procesowej kosztami procesu za obydwie instancje. Jako wniosek ewentualny sformułowała żądanie uchylenia orzeczenia Sądu I instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

W motywach apelacji powódka w pierwszej kolejności podnosiła, iż nietrafnie Sąd Okręgowy ocenił umowę darowizny nieruchomości w Ł. jako wywołującą skutek prawny w postaci przeniesienia własności na obdarowanych.

Podtrzymywała swoje dotychczasowe stanowisko oceniające tę czynność jako pozorną, zmierzającą po pierwsze do tego ażeby uchronić dotychczasowych właścicieli M. i A. S. od konieczności zapłaty jednorazowego podatku zwanego powszechnie „ domiarem „. Podatek ten wprawdzie zaczął obowiązywać później aniżeli w czasie kiedy darowizna była dokonywana tym nie mniej powszechna była wiedza o zamiarze jego wprowadzenia już dużo wcześniej, co decydowało o podjęciu czynności zmierzających do uniknięcia objęcia tym obowiązkiem podatkowym. Takim właśnie działaniem było dokonanie darowizny tej nieruchomości na rzecz dzieci. Po wtóre o pozorności tej czynności prawnej świadczy to, że to z woli rodziców nieruchomość ta została przez rodzeństwo sprzedana, a pieniądze w ten sposób uzyskane darczyńcy przeznaczali wyłącznie na własne potrzeby.

Sprzeciwiające się takiej ocenie umowy z dnia 30 października 1972r konstatacje świadków J. K., M. S. (1) i pozwanej apelująca uznawała za niezgodne z rzeczywistością, a nadanie im przymiotu wiarygodności przez Sąd Okręgowy za konsekwencję zastąpienia swobodnej oceny dowodów oceną dowolną.

Formułując zarzut naruszenia art. 233 §1 kpc apelująca uznawała, że na jego trafność wskazuje także oparcie tak ustaleń, jak i w konsekwencji wniosków prawnych decydujących o treści rozstrzygnięcia na opinii biegłego mgr inż. J. D., który oceniał wartość nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...). Zdaniem apelującej opinia ta jako nieprzejrzysta, oparta jedynie na przypuszczeniach opiniodawcy, w tak istotnym dla samego opracowania zakresie, jak przeznaczenie tej realności w planie zagospodarowania przestrzennego, każe uznać ją za nieprzydatną dla ustalenia rzeczywistej wartości nieruchomości w dacie doniosłej dla rozstrzygnięcia. Tę nieprzydatność powódka podnosiła już w postępowaniu rozpoznawczym przed Sądem Okręgowym, domagając się przeprowadzenia dowodu z opinii innego biegłego. Jej wniosek został jednak nietrafnie oddalony.

Argumenty służące motywacji zarzutu procesowego dotyczącego wadliwie zbudowanych przez Sąd Okręgowy, pod względem faktycznym,; podstaw oceny, że umowa darowizny nieruchomości w Ł. była skuteczna pod względem prawnym posłużyły także powódce do uzasadnienia zarzutu naruszenia prawa materialnego poprzez nieprawidłowe zastosowanie art. 996 kc. Jej bowiem zdaniem czynność ta nie może być traktowana jako skuteczna, zdziałana przez rodziców pod tytułem darmym wobec czego nie podlegała zaliczeniu w celu ustalenia tak należnego apelantce substratu zachowku jak i nie mogła wpłynąć na ustalenie należnego jej od D. P. świadczenia z tego tytułu.

W toku postępowania apelacyjnego Z. S. złożyła wnioski o przeprowadzenie dowodów z dokumentów, w postaci podania M. S. (2) do prezydenta Ł. z 23 listopada 1974r, pism Urzędu Miasta Ł. z 30 stycznia i 30 kwietnia 1975r oraz przyjętego w formie ustnej podania matki powódki w dniu 20 maja 1975r / k. 903-905 i k 914-918 akt /

Dowody te miały potwierdzać pozorność umowy darowizny z 30 października 1972r jak również przeznaczenia nieruchomości przy ul. (...) w planach zagospodarowania miasta.

Złożenie tych wniosków dopiero na etapie postępowania przed Sądem II instancji było przez ich autorkę motywowane niemożnością ich wcześniejszego zgłoszenia. Na wszystkie te dokumenty powódka miała się natknąć przypadkowo przy pracach porządkowych, związanych z przeprowadzką z domu przy ul (...), co miało miejsce już po zakończeniu postępowania przed Sądem I instancji i równocześnie już po złożeniu apelacji. W drugim z pism procesowych, zawierających te wnioski Z. S. wskazuje na 24 listopada 2012r jako datę odnalezienia części tych dokumentów.

Pozwana domagała się ich oddalenia / k. 921 v akt/

Odpowiadając na apelację D. P. wniosła o jej oddalenie jako pozbawionej uzasadnionych podstaw oraz obciążenia powódki należnymi jej kosztami postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy Z. S. nie jest uzasadniony i podlega oddaleniu.

W pierwszej kolejności , przed główną częścią rozważań należy wskazać jakie przyczyny zdecydowały o nie uwzględnieniu wniosków dowodowych jakie apelująca złożyła w ramach postępowania przed Sądem II instancji .

Zgodnie z norm art. 381 kpc Sąd może pominąć m . in nowe dowody jeżeli strona mogła je powołać przed Sądem niższej instancji chyba, że potrzeba ich powołania wyniknęła później. Biorąc pod uwagę, że ustawodawca przyjął w kodeksie postępowania cywilnego model apelacji pełnej normę tę należy wyklądać w ten sposób , że oznaczony w niej zakres wzbogacenia materiału dowodowego na etapie postępowania przed Sądem II instancji powinien by ograniczony - w drodze orzeczenia o oddaleniu wniosków dowodowych wówczas zgłaszanych - tylko wówczas gdy dowody te strona mogła powołać już przed Sądem I instancji albo też gdy potrzeba ich powołania nie ujawniła się później.

Nie może budzić wątpliwości , że to strona powołująca na tym etapie postępowania nowe dowody ma obowiązek wykazać, okoliczności z których wynika, że wniosek dowodowy przez nią formułowany nie jest spóźniony.

W ocenie Sądu II instancji wnioski dowodowe zgłoszone przez Z. S. w pismach przygotowawczych z dat wpływu 31 października 2012r / k.903 akt / i z 27 listopada 2012r / k. 914 akt/ są wnioskami spóźnionymi w rozumieniu wskazanego wyżej przepisu.

Zważywszy na zakres okoliczności faktycznych , których ustaleniu miały one posłużyć zauważyć należy, że na pozorność umowy darowizny dokonanej przez rodziców, powódka powoływała się już na początkowym etapie postępowania rozpoznawczego w reakcji na stanowisko pozwanej zaprezentowane w odpowiedzi na pozew gdzie podniesiony został zarzut zaliczenia tej darowizny na poczet należnego jej świadczenia z tytułu zachowku. Podobnie rzecz się ma z zagadnieniem przeznaczenia nieruchomości w Ł. w planach zagospodarowania przestrzennego miasta , będącego jednym z podstawowych wyznaczników jej wartości.

Co więcej w motywach obu wniosków dowodowych nie znajdujemy odwołania się przez powódkę do tego, że potrzeba ich powołania przed Sądem Apelacyjnym powstała dopiero na tym etapie procesu.

Wobec tego ocena ich formalnej dopuszczalności jako „nowości„ na tym etapie sporu zostaje ograniczona do odpowiedzi na pytanie czy apelantka udowodniła , że o tych środkach dowodowych, które zgłasza, istniejących wcześniej i jej do tej pory nie znanych , dowiedziała się w czasie i okolicznościach, które pozwalają na powołanie ich dopiero w postępowaniu odwoławczym.

Na tak zadane pytanie należy odpowiedzieć negatywnie. Biorąc pod uwagę stanowisko strony przeciwnej, która oponowała dopuszczeniu tych dowodów właśnie z uwagi na niewykazanie ich cech nowości rozumieniu powołanej wyżej normy, trzeba zauważyć, że powódka wprawdzie odwołuje się do okoliczności faktycznych wskazujących na to kiedy i jaki sposób dowiedziała się o istnieniu tych dokumentów i poznała ich treść ale mimo, że jest w procesie profesjonalnie zastąpiona, nie tylko zgodności tych twierdzeń z rzeczywistym stanem rzeczy nie dowodzi ale nawet nie stara się ich uprawdopodobnić.

W konsekwencji podane przez nią w tym zakresie fakty pozostają jedynie w sferze twierdzeń, które wobec stanowiska procesowego przeciwniczki procesowej, pozostają dowolnymi, ergo nie dającymi Sądowi II instancji wystarczających podstaw do uznania, że należy dowody wskazane przez Z. S. dopuścić i przeprowadzić, realizując modelową zasadę apelacji pełnej, cum beneficio novorum.

Przechodząc do oceny poszczególnych zarzutów na jakich opiera się apelacja powódki w pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu naruszenia art. 233 §1 kpc mającego być zrealizowanym wobec uznania za wiarygodne relacji świadków J. K. i M. S. (1) oraz depozycji pozwanej D. P..

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego ukształtowanym na tle wykładni art. 233 §1 kpc by skutecznie postawić zarzut naruszenia tego przepisu strona, która ów zarzut powołuje obowiązana jest wykazać, że sposób dokonania oceny dowodów przeprowadzonej przez Sąd niższej instancji nie da się pogodzić z zasadami doświadczenia życiowego, regułami logiki albo też nie opiera się ona na analizie całokształtu zebranego w sprawie materiału procesowego, oraz jakie konkretnie określone przyczyny, decydują o tych niezgodnościach. Nie jest wystarczające dla uznania tego zarzutu za trafny, przytoczenie przez powołującą zarzut, własnej wersji wydarzeń doniosłych dla rozstrzygnięcia, jej zdaniem wersji prawdziwej, a przy tym odmiennej od ustalonej przez Sąd i uczynionej przezeń podstawą kwestionowanego rozstrzygnięcia.

Zarzut ten nie może być podzielony nawet wówczas, gdy ciąg zdarzeń podawany przez apelującego jest na podstawie dowodów zgromadzonych w sprawie równie możliwy do zrekonstruowania na jego podstawie jak ten, który ustalił Sąd. To bowiem do Sądu prowadzącego postępowanie i bezpośrednio przeprowadzającego dowody przynależy ich swobodna ocena, stanowiąca jeden z podstawowych elementów składających się na jego jurysdykcyjną funkcję.

/ por. bliżej powołane jedynie dla przykładu orzeczenia SN z dnia 23 stycznia 2001r, sygn.. IV CKN 970/00 oraz z 6 lipca 2005r, sygn. IIICK 3/05, obydwie powołane za zbiorem Lex nr 52753 i 180925/

Analiza uzasadnienia tego zarzutu, o ile odnosi się do osobowych źródeł dowodowych, wskazuje, że apelantka zaniechała dowodzenia okoliczności mogących potwierdzić jej tezę o zastąpieniu oceny swobodnej dowodów oceną swobodną przez pryzmat kryteriów wymienionych w art. 233 §1 kpc. Poprzestała tylko na twierdzeniach podważających wiarygodność relacji brata, siostry i siostrzenicy. Daje to podstawę do uznania, że jest to jedynie próba przeciwstawienia własnej –korzystnej dla siebie- wersji wydarzeń, a taka konstrukcja omawianego zarzutu, jak już wskazano wyżej, nie jest wystarczającą, by uznać go za trafny.

W tym kontekście należy zwrócić szczególną uwagę, że Z. S. nie stara się - podważając prawdziwość relacji brata M. na temat okoliczności związanych z umową darowizny nieruchomości w Ł. wykazać żadnym innym środkiem dowodowym swojej zasadniczej w zakresie tych zeznań tezy, iż brat zeznawał przed Sądem I instancji nieprawdę albowiem wówczas prowadził z pozwaną pertraktacje ugodowe w toczącym się równocześnie sporze sądowym o należny mu zachówek. To twierdzenie pozostało zatem jedynie gołosłowną próbą podważenia depozycji tego świadka.

Zarzut naruszenia art. 233 §1 kpc, przy upatrywaniu jego realizacji w przyjęciu jako podstawy ustaleń, a w szczególności określenia stanu nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...) na datę dokonywania jej darowizny i jej wartości na datę ustalenia prawa do zachowku, opinii biegłego z zakresu szacowania nieruchomości z listy Prezesa Sądu Okręgowego w Ł. – mgr inż. J. D. (1) także nie może być uznany za trafny.

W pierwszym rzędzie odnotować trzeba, że konstruując go pozwana powołuje jedynie normę art. 233 §1 kpc nie łącząc jej - z jako także naruszonymi- przepisami ustawy procesowej zawartych w oddziale 4 Rozdziału drugiego działu III kpc, dotyczących opinii biegłych. Już samo to czyni ów zarzut mało precyzyjnym.

Po wtóre w jego motywach nietrafnie apelantka czyni jego elementem konstrukcyjnym to, że Sąd I instancji, pomimo że wniosowała ona o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego, żądanie to oddalił.

Rzeczywiście tego rodzaju wniosek został przez pełnomocnika powódki sformułowany, będąc przez Sąd I instancji oddalony / por. k. 441 i k 457 akt /. Tym nie mniej Z. S. pozbawiła się skutecznej możliwości powoływania się na tę decyzję procesową Sądu jako na element konstrukcyjny zarzutu apelacyjnego albowiem nie został przez nią podniesiony - wobec oddalenia żądania dopuszczenia dowodu z opinii innego biegłego - zarzut naruszenia art. 162 kpc / por. protokół rozprawy z dnia 25 maja 2010r k. 456-457akt/

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem orzecznictwa SN zaniechanie takie uniemożliwia skuteczne powoływanie się przez autora apelacji na zarzuty wywodzone z konsekwencji takiego orzeczenia dowodowego Sądu niższej instancji.

/ por, powołane jedynie dla przykładu judykaty SN z 12 stycznia 2007r, sygn. IV CSK 340/06, publ. zbiór Lex nr 395263 z dnia 26 sierpnia 2009, sygn.. I CSK 13/09 , nie publ, powołane za I. Gromską - Szuster w : Kodeks postępowania cywilnego - komentarz t. 1 s. 541 - Wydawnictwo Wolters Kluwer 2011r oraz z dnia 3 czerwca 2009r, sygn. IV CSK 96/09, publ. zbiór Lex nr 511990 /

Uwzględniwszy powyższe braki w samej strukturze oraz uzasadnieniu tego zarzutu, o ile jest on odniesiony do uczynienia podstawą ustaleń faktycznych opinii biegłego J. D. (1), także merytoryczna polemika z jej treścią i oceną wyrażoną przez Sąd Okręgowy, iż opracowanie to jest w pełni przydatne jako źródło ustaleń, a w szczególności określenia wartości nieruchomości w Ł. w dacie istotnej dla rozstrzygnięcia, nie jest polemiką uzasadniania, co tym bardziej czyni omawiany zarzut zarzutem chybiłym.

W pierwszej kolejności należy wskazać , że biegły J. D. (1) w swojej opinii zasadniczej / k. 322-361 akt / jednoznacznie określił jakie dokumenty, wskazujące na przeznaczenie nieruchomości w planie zagospodarowania przestrzennego miasta brał pod uwagę określając to przeznaczenie dla realności przy ul. (...).

Z treści opinii wynikało, że w dacie zawarcia umowy darowizny pomiędzy małżonkami S. i ich dziećmi brak było planu szczegółowego zagospodarowania tego fragmentu miasta. Z planu ogólnego , uchwalonego przez Prezydium Rady Narodowej w dniu 27 czerwca 1972r , a zatem tylko cztery miesiące przed zawarciem umowy, wynikało , że nieruchomość ta jest położona w terenach mieszkaniowych o niskiej intensywności.

Odwołując się do innych dokumentów dotyczących jej przeznaczenia w kolejnych latach, w planach szczegółowych z lat odpowiednio 1974 i 1978r, [inne nie były także z uwagi na upływ czasu dostępne dla opiniującego, a przy tym powódka nie wykazała w sporze, że biegły stwierdzając ową niedostępność podawał fakty niezgodne z rzeczywistością, pomijając np. część z dostępnych mu dokumentów] J. D. potwierdził, że przeznaczenie tej działki w ówczesnych planach zrazu będąc przeznaczeniem ogólnie usługowym dla szkół artystycznych i domów pomocy społecznej [1974r] zmieniło się,[w roku 1978r] na tereny zieleni powstającego osiedla mieszkaniowego B.

W swoim opracowaniu zasadniczym biegły J. D. wyraźnie stwierdził , że wziął pod rozwagę wszystkie czynniki, które wpływają na ograniczenie ceny tej nieruchomości, wciąż jednak traktowanej jako działka przeznaczona pod zabudowę, takie miała ona bowiem w ogólnym planie zagospodarowania tego terenu, w dacie kiedy rodzice darowali ją powodom.,

W opinii uzupełniającej / k. 421- 427 akt / biegły odniósł się do wszystkich zarzutów sformułowanych przez obydwójce powodów do opinii zasadniczej i podtrzymując dokonaną uprzednio wycenę wartości nieruchomości przy ul. (...).

W szczególności wyraźnie wskazał jakie były przyczyny zastosowania przezeń metody wyceny , podejściem porównawczym przy zastosowaniu współczynnika korygującego cenę średnią w skali 0, 90, najwyższej z możliwych do zastosowania, przy wzięciu pod uwagę niekorzystnych cech tej realności w tym położenia, i prowadzącego w najwyższym możliwym zakresie do obniżenia wartości tej nieruchomości.

Wyjaśnił także w sposób dostatecznie jasny dlaczego wycenił tę nieruchomość jako przeznaczoną pod zabudowę mimo, że z uwagi na późniejsze plany szczegółowe tego terenu indywidualna zabudowa zamierzana przez inwestora - osobę fizyczną nie była możliwa.

W tym kontekście zupełnie nietrafnie powódka zarzuca biegłemu w uzasadnieniu omawianego zarzutu , że wnioski jego opinii nie są stanowcze i jednoznaczne , posługując się przy tym cytatem z opracowania uzupełniającego / por. k 424 akt i k. 789 akt/ Bliższa analiza tego fragmentu opinii uzupełniającej biegłego prowadzi do wniosku, iż wypowiedź ta miała inny kontekst będąc związaną z oceną biegłego dotyczącą mało precyzyjnych, a wręcz wymijających wypowiedzi obecnych reprezentantów organów samorządowych na temat tego czy konkretna inwestycja mogła być zrealizowana na danym terenie w okresie kilkudziesięciu lat wstecz, szczególnie w sytuacji [jak w tej

sprawie], że m. in upływający czas nie pozwala na weryfikację tego rodzaju „ opinii „ za pomocą dokumentów, nie zawierających luk chronologicznych. W tym kontekście została sformułowana wypowiedź biegłego, iż tego rodzaju „ opinia „, formułowana aktualnie, obarczona opisanymi wyżej niedostatkami zawsze może zostać podważona , w tym także w postępowaniu sądowym.

Dlatego też, wbrew odmiennemu zapatrywaniu powódki, opinia biegłego mgr inż. J. D. po jej uzupełnieniu trafnie została oceniona przez Sąd I instancji, jako mogąca stanowić źródło ustaleń faktycznych doniosłych dla rozstrzygnięcia.

Uznanie w ramach kontroli instancyjnej, że postawione wyrokowi zarzuty procesowe nie są usprawiedliwione powodują , że poczynione przez Sąd niższej instancji ustalenia faktyczne jako niewadliwe, Sąd II instancji przyjmuje za własne.

Nietrafny jest także zarzut prawno materialny naruszenia art. 996 kc poprzez dokonanie jego nieprawidłowego zastosowania.

Jego ocenę należy rozpocząć od stwierdzenia, że w treści uzasadnienia środka odwoławczego nie został on szczegółowo umotywowany, w istocie swojej sprowadzając się do odmiennego, wobec wniosku prawnego Sądu I instancji poglądu, iż darowizna dokonana przez rodziców na rzecz Z. i. G. S. była czynnością prawną pozorną, a wartość nieruchomości, która była przedmiotem tej czynności nie powinna stanowić ani elementu współtworzącego substrat zachowku ani też być zaliczana na jego poczet.

Stanowisko Z. S. nie jest trafne albowiem nie zdołała ona udowodnić, że rzeczywiście czynność prawna z dnia 30 października 1972r była czynnością pozorną. Trzeba przy tym dodatkowo zauważyć , że także powód G. S., na co trafnie zwrócił uwagę Sąd I instancji, przyznał w piśmie procesowym z 31 stycznia(...)/ k. 45 - 47 akt /, że obie darowizny otrzymane od ojca w tym ta obejmująca udział w nieruchomości położonej w Ł., są czynnościami prawnymi skutecznymi. Późniejsze jego - sprzeczne z tym - stanowisko wyrażone podczas przesłuchania w charakterze strony zasadnie zostało uznane przez Sąd I instancji za stanowiące podstawę do odmowy wiarygodności jego relacji.

W tym kontekście wskazać jeszcze trzeba, że zupełnie dowolnym jest twierdzenie zawarte w środku odwoławczym, że motywem dokonania darowizny przez rodziców na rzecz powodów, co wskazuje na pozorność samej czynności, była chęć ochrony części majątku przed objęciem jego wartości jednorazowym podatkiem tzw. „domiarem „ Nie sposób uznać za trafną tej argumentacji nawet z punktu widzenia doświadczenia życiowego, które każe uznawać za nieracjonalny sposób ochrony majątku poprzez czynność podjętą w październiku 1972r ,która miała go zabezpieczyć przed negatywnymi finansowo skutkami obowiązku fiskalnego, jaki zaczął obowiązywać w bez mała trzy lata później bo w 1975r , trwając jedynie przez rok, na podstawie regulacji w ustawie budżetowej.

Z podanych wyżej przyczyn w uznaniu, że żaden z zarzutów apelacyjnych nie jest uzasadniony, opartą na nich apelację powódki, Sąd Apelacyjny oddalił na podstawie art. 385 kpc.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego zostało oparte na przepisie art. 98 §1 kpc w zw z art. 108 §1 i 391 §1 kpc, statuującym, w zakresie rozliczenia ich pomiędzy stronami, zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy.

Wysokość należnej z tego tytułu pozwanej sumy, uwzględniając wartość przedmiotu zaskarżenia podaną w środku odwoławczym, została ustalona na podstawie § 6 pkt 6 w zw z §13 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu z dnia 28 września 2002r [Dz.U.Nr 163 poz. 1348 z późn. zm.]