



Sygn. akt III CSK 228/11

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 kwietnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Krzysztof Pietrzykowski (przewodniczący)

SSN Barbara Myszka

SSN Maria Szulc (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Grupy Turystyczno-Hotelowej B.-A. sp. z o.o.
przeciwko Skarbowi Państwa - Wojewodzie M.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 20 kwietnia 2012 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 5 maja 2011 r.,

- 1) odrzuca skargę w zakresie punktu pierwszego zaskarżonego wyroku;
- 2) oddala skargę w pozostałym zakresie;
- 3) zasądza na rzecz powoda od pozwanego kwotę 1800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu kasacyjnym.

Uzasadnienie

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny zmienił wyrok Sądu Okręgowego w części rozstrzygającej o kosztach postępowania i oddalił apelację pozwanego Skarbu Państwa – Wojewody M. od tego wyroku w zakresie uwzględniającym powództwo o zasądzenie kwoty 100.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 czerwca 2009 r. z tytułu odszkodowania za szkodę poniesioną wskutek niewykonania zobowiązania.

Ustalił, że w dniu 30 czerwca 2006 r. strona powodowa zawarła z M. Urzędem Wojewódzkim (dalej MUW) na czas określony dziesięciu lat, umowę dzierżawy nieruchomości położonej w Z., zabudowanej Ośrodkiem Szkoleniowo – Wypoczynkowym „J.” i pozostającej w trwałym zarządzie MUW. W umowie strony postanowiły, że wszelkie nakłady remontowe, adaptacyjne i modernizacyjne będą czynione przez dzierżawcę za zgodą wydzierżawiającego na własne ryzyko, bez możliwości domagania się kosztów z tytułu podwyższenia wartości obiektu oraz urządzeń w nim pozostających, a nadto wskazały okoliczności uzasadniające rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie dzierżawcy. Starosta T. decyzją z dnia 8 września 2008 r. orzekł o wygaśnięciu prawa trwałego zarządu wskutek wniosku złożonego w dniu 17 czerwca 2008 r. przez Dyrektora Generalnego MUW o wygaszenie trwałego zarządu w stosunku do przedmiotowej nieruchomości, jako zbędnej na potrzeby MUW. Strona powodowa została poinformowana o treści decyzji w dniu 28 października 2008 r. i wydała nieruchomość po trzymiesięcznym okresie wypowiedzenia. W czasie obowiązywania umowy powódka wykonała, za zgodą wydzierżawiającego, szereg prac remontowych, modernizacyjnych i adaptacyjnych. W styczniu 2009 r. powódka zwróciła się do Starosty z wnioskiem o zawarcie umowy dzierżawy przedmiotowej nieruchomości, jednak w konsekwencji zaproponowania mniej korzystnych od poprzednich warunków umowy, do jej zawarcia nie doszło.

Sąd Apelacyjny uznał za nieuzasadniony zarzut błędnej wykładni umowy dzierżawy poprzez przyjęcie, że strony nie przewidziały w umowie jej rozwiązania na skutek wygaśnięcia trwałego zarządu na podstawie art. 46 ust. 3 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Stwierdził, że umowa w § 7 ust. 2 precyzowała

warunki wypowiedzenia umowy przez wydierżawiającego wyłącznie wskutek naruszeń postanowień umownych przez dzierżawcę. Poza umownymi przypadkami wypowiedzenia umowy występują również jego podstawy wynikające z ustawy, które mogą być powtórzone w umowie, nie stając się przez to umownymi warunkami wypowiedzenia. Wypowiedzenie umowy było skutkiem zastosowania art. 46 ust. 3 u.g.n., jednakże brak wypowiedzenia w trybie art. 678 § 1 k.c. nie powoduje niemożności dochodzenia odszkodowania w trybie art. 679 § 1 k.c., nawet w sytuacji zamieszczenia w umowie klauzuli odwołującej się do stosowania przepisów kodeksu cywilnego. Sąd ten wskazał również, iż wypowiedzenie określone w art. 46 ust. 3 u.g.n. może wynikać z uznaniowego działania wydierżawiającego, które może nie znajdować uzasadnienia w świetle prawa. W sprawie niniejszej pozwany podjął umyślne działania zmierzające do niewykonania umowy, mimo braku interesu publicznego w wygaszeniu trwałego zarządu. Miał świadomość, że działania te mogą doprowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej, bowiem taki wniosek został sformułowany w opinii prawnej radcy prawnego MUW z dnia 12 września 2006 r. Analizując § 4 ust. 5 umowy, dotyczący ponoszenia przez dzierżawcę kosztu nakładów na jego ryzyko, Sąd drugiej instancji wskazał, że powinien on być, przez pryzmat art. 65 k.c., interpretowany w świetle prawa powoda do amortyzacji nakładów przez cały czas trwania umowy tj. dziesięć lat. Brak jest racjonalnych powodów, by uznać, iż zrzeczenie się nakładów mogło dotyczyć nie tylko przypadku wypowiedzenia umowy z przyczyn zawinionych przez dzierżawcę, ale również sytuacji zamierzonego i zawinionego doprowadzenia przez pozwaną do niewykonania umowy. Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska pozwanego, że ustawowy skutek przewidziany w art. 46 ust. 3 u.g.n. powoduje wyłączenie odpowiedzialności pozwanej. Wygaszenie trwałego zarządu oznacza jedynie wypowiedzenie umowy dzierżawy, natomiast przepis ten nie wyłącza, ani nie ogranicza odpowiedzialności odszkodowawczej z przyczyny niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, które mogą nastąpić wskutek nielojalnego działania wydierżawiającego. Ponadto ocenił zachowanie strony pozwanej jako zamierzone i umyślne niewykonanie zobowiązania, skoro niespełna dwa lata po zawarciu umowy i po dokonaniu nakładów przez dzierżawcę wystąpiła z wnioskiem, który

musiał doprowadzić do wypowiedzenia umowy dzierżawy. Brak ku temu było interesu publicznego skoro Skarb Państwa nadal zamierzał czerpać pożytki z nieruchomości w sposób dotychczasowy. Odnosząc się do wysokości szkody wskazał, że pozwana dochodzi jedynie części szkody i wobec udowodnienia kosztów remontu oraz dochodów uzyskanych z przedmiotu dzierżawy na kwoty trzykrotnie wyższe od dochodzonych w zakresie *damnum emergens i lucrum cessans*, wysokość szkody została wykazana. Sąd drugiej instancji uznał również za dopuszczalne zastosowanie w drodze analogii art. 679 § 1 k.c. w zw. z art. 694 k.c. w wypadku wygaszenia prawa trwałego zarządu skutkującego wypowiedzeniem umowy dzierżawy. Nie podzielił zarzutu naruszenia art. 362 k.c., bowiem szkoda powstała w momencie, w którym wskutek zawinionych działań pozwanej doszło do niewykonania umowy dzierżawy, a więc późniejsze pertraktacje dotyczące nowej umowy nie mogły być źródłem przyczynienia się do szkody. Odnośnie do kwestii odsetek wskazał, że zasada określona w art. 363 § 2 k.c. nie wyłącza możliwości ustalenia odszkodowania wg cen z daty, w której świadczenie powinno być spełnione. Skoro strona powodowa wykazała wysokość szkody w części dotyczącej nakładów według cen z chwili ich dokonania oraz utraconych korzyści według wartości dochodów z 2008 r., a pozwana przyznała w trybie art. 230 k.p.c. fakt doręczenia jej w dniu 17 czerwca 2009 r. odpisu wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, to od dnia 18 czerwca 2009 r. pozostaje w zwłoce z zapłatą odszkodowania.

Pozwany Skarb Państwa w skardze kasacyjnej, powołując się na obie podstawy określone w art. 398³ § 1 i 2 k.p.c. wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w punkcie 1 i 3 i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uwzględnienie apelacji i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o jego uchylenie w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania. W ramach pierwszej podstawy wskazał na naruszenie art. 673 § 1 k.c. w zw. z art. 694 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez błędną wykładnię umowy zawartej w dniu 30 czerwca 2006 r., art. 47 ust. 1 i 2 w zw. z art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2010 r., nr 102, poz. 651 ze zm.) w zw. z art. 354 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, art. 471 k.c. w zw. z art. 361 § 1 i 2 k.c.

oraz art. 471 k.c. i art. 472 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie, art. 56 k.c. oraz art. 678 k.c. i 679 k.c. w zw. z art. 694 k.c. poprzez ich zastosowanie, art. 362 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie, art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, art. 471 k.c. w zw. z art. 362 k.c. poprzez ich niezastosowanie. W ramach drugiej podstawy kasacyjnej skarżący postawił zarzut naruszenia art. 230 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 1 i 2 k.c. i w zw. z art. 455 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pozwany przyznał fakt daty doręczenia odpisu wniosku o zawezwanie do próby ugodowej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut naruszenia art. 230 k.p.c. w zw. z art. 391 k.p.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 1 k.p.c. w zw. z art. 455 k.c. uzasadniony błędnym uznaniem, że pozwany przyznał fakt doręczenia odpisu wniosku o zawezwanie do próby ugodowej prowadzi do niedopuszczalnego zakwestionowania ustaleń faktycznych. Zawarty w art. 398³ § 3 k.p.c. zakaz oparcia skargi kasacyjnej na zarzutach dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów oznacza również niedopuszczalność powoływania się przez skarżącego na te błędy postępowania, które dotyczą bezdowodowego ustalenia przez sąd faktów stanowiących podstawę faktyczną rozstrzygnięcia. Są to fakty powszechnie znane lub znane sądowi urzędowo (art. 228 § 1 k.p.c., art. 231 § 1 k.p.c.), fakty przyznane w toku postępowania, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości (art. 229 k.p.c.), domniemania faktyczne (art. 231 k.p.c.). Zasada ta dotyczy także faktów, których przyznanie sąd dorozumiewa na podstawie wyników całej rozprawy (art. 230 k.p.c.).

U podstaw zarzutów prawa materialnego oraz przedstawionych zagadnień prawnych legło odmienne, niż wyrażone przez Sąd Apelacyjny, stanowisko skarżącego w kwestii możliwości zastosowania w drodze analogii art. 678 k.c. i art. 679 k.c. w zw. z art. 694 k.c. w wypadku wygaśnięcia, na podstawie art. 47 ust. 2 u.g.n., trwałego zarządu nieruchomością będącą przedmiotem umowy dzierżawy zawartej na czas oznaczony.

Zgodnie z art. 47 ust. 2 u.g.n. właściwy organ, na wniosek jednostki organizacyjnej sprawującej trwały zarząd, wydaje decyzję o wygaśnięciu trwałego

zarządu. Wygaśnięcie trwałego zarządu jest równoznaczne z wypowiedzeniem umów najmu, dzierżawy lub użyczenia z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia, jeżeli nieruchomość, w stosunku do której wygał trwały zarząd, była wynajęta, wydzierżawiona lub użyczona (art. 46 ust. 3 u.g.n.). Skutkiem wydania decyzji o wygaśnięciu trwałego zarządu jest wygaśnięcie z mocy prawa, po upływie okresu wypowiedzenia, praw dzierżawcy do dzierżawionej nieruchomości. Złożenie wniosku o wygaszenie trwałego zarządu przez jednostkę organizacyjną, która jako zarządca nieruchomości ją wydzierżawiła na czas oznaczony, przed upływem terminu określonego w umowie, a w konsekwencji wydanie decyzji o wygaśnięciu trwałego zarządu, wpływa wobec tego bezpośrednio na prawa i obowiązki dzierżawców lub najemców. Przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami nie regulują dalszych kwestii związanych ze skutkami prawnymi wypowiedzenia takich umów w wypadku wygaśnięcia trwałego zarządu. Przyjęta przez ustawodawcę w art. 46 ust. 3 u.g.n. konstrukcja, łącząca wygaśnięcie umowy z upływem terminu wypowiedzenia, a nie wydaniem decyzji, wiąże zatem skutki przedwczesnego zakończenia umowy z rozwiązaniami przewidzianymi przepisami prawa cywilnego dla tego rodzaju umów. Zarówno umowy najmu, jak i dzierżawy zawarte na czas oznaczony mogą być wypowiedziane przez obie strony w wypadkach określonych w umowie - art. 673 § 3 k.c. w zw. z art. 694 k.c. Przepis art. 46 ust. 3 u.g.n. stanowi zatem *lex specialis*, bowiem wprowadza możliwość wygaśnięcia umowy wskutek wypowiedzenia, niezależnego od warunków przewidzianych umową stron. Dzierżawca pozostaje zatem w gorszej pozycji, niż wydzierżawiający, skoro właściwie wykonując zobowiązanie, może utracić prawo dzierżawy przed terminem określonym w umowie. Konsekwencją wypowiedzenia dokonanego wskutek wygaśnięcia trwałego zarządu jest obowiązek wcześniejszego zwrotu przedmiotu dzierżawy. Skoro zwrot ten nie następuje wskutek przyczyn leżących po stronie dzierżawcy, określonych w umowie i dzierżawcy znanych, to nie ma przyczyn, by stosować wyłącznie art. 676 k.c. regulujący zasady rozliczeń ulepszeń po zakończeniu umowy. Jeżeli umowa dzierżawy nie określa zasad rozliczeń pomiędzy dzierżawcą, a jednostką organizacyjną w wypadku wygaśnięcia trwałego zarządu, stosować należy także te przepisy, które regulują zbliżoną sytuację wypowiedzenia umowy dzierżawy,

którego skutkiem jest obowiązek wcześniejszego zwrotu jej przedmiotu, niż określony w umowie, a zatem art. 679 § 1 k.c. w zw. z art. 694 k.c. Wprawdzie istotnie art. 679 k.c. w zw. z art. 694 k.c. ma zastosowanie w wypadku zbycia rzeczy wypożyczanej w czasie trwania umowy dzierżawy, a zatem w wypadku przeniesienia własności przedmiotu dzierżawy w ramach stosunków cywilnoprawnych, ale przepis ten należy stosować w drodze analogii do stanu faktycznego odmiennego o tyle, że nie zachodzi zbycie przedmiotu dzierżawy, natomiast tożsamy jest skutek wypowiedzenia umowy przez nabywcę dokonanego w konsekwencji zbycia i wypowiedzenia umowy wskutek wygaśnięcia trwałego zarządu. W obu wypadkach dzierżawca jest zobowiązany do zwrotu przedmiotu dzierżawy, z przyczyn od niego niezależnych, przed terminem określonym w umowie. Dzierżawcy, w wypadku wypowiedzenia przed terminem umowy dzierżawy zawartej na czas oznaczony wobec wygaśnięcia trwałego zarządu na podstawie art. 46 ust. 3 u.g.n., służy zatem roszczenie o naprawienie szkody poniesionej wskutek wykonania obowiązku wcześniejszego zwrotu przedmiotu dzierżawy. Zakres naprawienia szkody określa art. 361 § 1 i 2 k.c., a zatem obejmuje zarówno *damnum emergens* jak i *lucrum cessans*. Wskazać nadto należy, że do dzierżawcy należy wykazanie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, które podlegają badaniu na tle konkretnych okoliczności faktycznych i odrębnie w każdej sprawie. Stąd też nie każdy wcześniejszy zwrot przedmiotu dzierżawy z przyczyny wskazanej wyżej będzie automatycznie zdarzeniem wywołującym szkodę.

Zważywszy na ustalony w niniejszej sprawie stan faktyczny, którym Sąd Najwyższy jest związany, nie ma podstaw, by zakwestionować ocenę prawną dokonaną przez Sąd Apelacyjny. Wbrew twierdzeniu skarżącego wykładnia woli stron umowy dzierżawy zawartej pomiędzy stronami została dokonana, zgodnie z regułami zawartymi w art. 65 k.c., na podstawie tekstu dokumentu, z uwzględnieniem całego kontekstu oraz związków treściowych występujących między poszczególnymi postanowieniami. Zawarcie w umowie odesłania do przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami nie może oznaczać, że strony przewidziały i zaakceptowały możliwość wcześniejszego wygaśnięcia umowy z przyczyn innych, niż określone enumeratywnie w umowie. Wskazuje na to

przede wszystkim przyjęcie przez dzierżawcę obowiązku ponoszenia wszelkich nakładów i ulepszeń, które byłoby niezrozumiałe w wypadku możliwości wygaśnięcia umowy w każdej chwili, natomiast jest logiczne w sytuacji jego pewności co do trwałości stosunku prawnego nawiązanego z podmiotem publicznym.

Odnosząc się do kwestii przesłanek odpowiedzialności pozwanego wskazać należy, że sąd powszechny jest związany treścią decyzji administracyjnej i jej podstawy materialnej. Zbędne były zatem rozważania Sądu drugiej instancji dotyczące oceny przesłanki zbędności przedmiotowej nieruchomości dla wydzierżawiającego w kontekście prawidłowości złożenia wniosku o wygaszenie trwałego zarządu. Słusznie natomiast wskazał ten Sąd na fakt zawarcia umowy i złożenie wniosku niespełna dwa lata później oraz na fakt czynienia wstępnych działań już dwa i pół miesiąca po zawarciu umowy, o czym świadczy opinia radcy prawnego. Skoro w tak krótkim czasie po zawarciu umowy wydzierżawiający już rozważał złożenie wniosku, a zatem uznawał nieruchomość za zbędną, to świadomie doprowadził do zawarcia umowy i jej wykonywania przez dzierżawcę, a w konsekwencji powstania szkody. Takie działanie słusznie zostało zakwalifikowane jako oczywiście nielojalne i noszące cechę zawinionej. Wbrew twierdzeniu skarżącego działaniem powodującym odpowiedzialność pozwanego nie jest samo złożenie przez jednostkę organizacyjną wniosku o wygaszenie trwałego zarządu, bowiem jest to uprawnienie ustawowe, a zaistnienie jego przesłanek podlega ocenie w postępowaniu administracyjnym. Działaniem podlegającym ocenie w kontekście odpowiedzialności kontraktowej jest działanie pozwanego jako wydzierżawiającego w świetle postanowień umownych oraz przesłanek określonych w art. 679 § 1 w zw. z art. 694 k.c. Uprawnieniem ustawowym było zatem złożenie wniosku o wygaszenie zarządu, natomiast ocenie podlega, czy w konsekwencji wcześniejszego wypowiedzenia umowy dzierżawy, będącego skutkiem wygaszenia zarządu, dzierżawca poniósł szkodę pozostającą w związku przyczynowym z wypowiedzeniem umowy przed terminem w niej określonym. Z tych przyczyn nie są zasadne zarzuty naruszenia art. 673 § 1 k.c. w zw. z art. 694 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 47 ust. 1 i 2 w zw. z art. 46 ust. 3 u.g.n. w zw.

z art. 354 k.c. w zw. z art. 471 k.c., art. 471 k.c. w zw. z art. 361 § 1 i 2 k.c. oraz art. 471 k.c. i art. 472 k.c. i art. 56 k.c. w zw. z art. 678 k.c. i 679 k.c. w zw. z art. 694 k.c.

Zarzuty naruszenia art. 362 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. w zw. z art. 471 k.c. oraz art. 471 k.c. w zw. z art. 362 k.c. poprzez ich niezastosowanie nie zostały przez skarżącego uzasadnione, a nie jest rzeczą Sądu Najwyższego poszukiwanie przyczyn naruszenia tych przepisów, skoro pozwany ich nie wskazuje. Skoro, w przekonaniu skarżącego, ustalony stan faktyczny dawał podstawy do zastosowania przez sąd drugiej instancji art. 362 k.c., jego obowiązkiem było wykazanie błędu subsumcji. Samo wskazanie, że drugi z zarzutów dotyczy uznania, że powód nie przyczynił się do powstania szkody, w tym w szczególności w postaci utraconych korzyści nie wypełnia tego obowiązku. Skarżący nie przytoczył na poparcie tego twierdzenia żadnych okoliczności zawartych w ustalonym stanie faktycznym, które mogłyby doprowadzić do zakwestionowania prawidłowości subsumcji dokonanej przez Sąd Apelacyjny.

Brak jest podstaw, by podzielić argumentację przedstawioną w uzasadnieniu zarzutu naruszenia art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 1 i 2 k.c. Ma rację skarżący o tyle, o ile wskazuje, że w wypadku naprawienia szkody w pieniądzu zasadą jest ustalenie wysokości odszkodowania według cen z daty jego ustalenia, a w konsekwencji zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia następującego po dniu ustalenia odszkodowania. Jednakże reguła przewidziana w art. 363 § 2 k.c. nie wyłącza możliwości ustalenia, w konkretnym wypadku, odszkodowania według cen z innej wcześniejszej daty, gdy wyraża ono szkodę powoda z tej daty. Jeżeli nadto okaże się w toku postępowania, że dochodzona kwota odszkodowania należała się powodowi już w tej dacie i świadczenie odszkodowawcze powinno być wówczas spełnione, dopuszczalne jest zasądzenie odsetek ustawowych od tego dnia. Wobec ustalenia, że pozwany pozostawał w opóźnieniu spełnienia świadczenia odszkodowawczego obliczonego według cen z 2008 r. od 18 czerwca 2009 r. rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego zapadło bez naruszenia przepisów wskazanych przez skarżącego.

Z uwagi na powyższe skarga kasacyjna w części dotyczącej punktu trzeciego zaskarżonego wyroku podlegała oddaleniu na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., wobec czego o kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art.

108 § 1 k.p.c. i art. 98 k.p.c. oraz § 6 pkt 5 i § 13 pkt 4 ust. 2 w zw. z § 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Pozwany zaskarżył także punkt pierwszy wyroku Sądu Apelacyjnego którym, w wyniku zażalenia, rozstrzygnięto o kosztach postępowania przed Sądem pierwszej instancji. W świetle art. 398¹ § 1 k.p.c. skarga kasacyjna nie przysługuje od postanowienia sądu drugiej instancji rozstrzygającego, w postępowaniu zażaleniowym, o kosztach postępowania za pierwszą instancję, a zatem skarga kasacyjna pozwanego w tej części podlegała odrzuceniu na podstawie art. 398⁶ § 3 k.p.c.