

POSTANOWIENIE

Dnia 28 sierpnia 2008 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Gudowski (przewodniczący)

SSN Grzegorz Misiurek

SSN Henryk Pietrkowski (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Miasta W. Centrum Pomocy Rodzinie
przeciwko Gminie Miasta T. - Miejskiemu Ośrodkowi Pomocy Rodzinie
o zapłatę,

na posiedzeniu jawnym w Izbie Cywilnej w dniu 28 sierpnia 2008 r., na skutek
zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy w T. postanowieniem z
dnia 31 grudnia 2007 r., sygn. akt VIII Cz (...),:

„1. Czy radca prawny (adwokat, rzecznik patentowy) ustanowiony w sprawie przez osobę
będącą pełnomocnikiem mocodawcy może uwierzytelnić odpis pełnomocnictwa
udzielonego przez stronę osobie, która jako pełnomocnik strony (uczestnika
postępowania) sporządziła pełnomocnictwo substytucyjne dla tego radcy prawnego
(adwokata, rzecznika patentowego),

w przypadku odpowiedzi negatywnej

2. czy dopuszczalna jest konwalidacja braku formalnego pisma procesowego
(sprzeciwu) w postaci nienależytego umocowania pełnomocnika poprzez zatwierdzenie
przez stronę czynności dokonanych przez pełnomocnika, który nie był należycie
umocowany, a jeżeli tak, to czy sąd rozpoznający sprawę obowiązany jest wezwać
stronę do potwierdzenia takich czynności?”

**przekazuje zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi powiększonemu Sądowi
Najwyższemu.**

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy w T. przedstawił do rozstrzygnięcia dwa zagadnienia prawne o treści przytoczonej w sentencji postanowienia, rozpoznając zażalenie strony pozwanej na postanowienie Sądu Rejonowego o odrzuceniu sprzeciwu od nakazu zapłaty.

Z dokonanych ustaleń wynika, że radca prawny jako pełnomocnik strony pozwanej, będącej osobą prawną, dołączył do sprzeciwu pełnomocnictwo substytucyjne oraz uwierzytelniony przez siebie odpis pełnomocnictwa podstawowego, udzielonego przez stronę pozwaną osobie, która wystawiła pełnomocnictwo substytucyjne. Sąd Rejonowy wezwał pełnomocnika strony pozwanej do uzupełnienia braku formalnego sprzeciwu przez złożenie oryginału lub wierzytelnego odpisu pełnomocnictwa podstawowego. Wykonując zarządzenie wydane w trybie art.130 k.p.c. pełnomocnik strony pozwanej przedłożył odpis pełnomocnictwa podstawowego potwierdzony za zgodność z oryginałem przez osobę pełniącą funkcję specjalisty do spraw kadrowych u strony pozwanej. Sąd Rejonowy uznał, że wspomniany brak formalny sprzeciwu nie został uzupełniony i dlatego odrzucił go postanowieniem z dnia 12 października 2007 r. W zażaleniu na to postanowienie strona pozwana podniosła, że przedkładając odpis pełnomocnictwa podstawowego z klauzulą stwierdzającą zgodność z oryginałem, którą podpisał upoważniony do takiej czynności pracownik strony pozwanej, wykonała w sposób prawidłowy zarządzenie wzywające do uzupełnienia braku formalnego sprzeciwu. Z ostrożności procesowej skarżąca dołączyła do zażalenia oryginał pełnomocnictwa podstawowego.

Sąd Okręgowy rozważając kwestię stanowiącą przedmiot pierwszego z przedstawionych zagadnień prawnych miał na względzie uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2004 r., III CZP 21/04 (OSNC 2005, nr 7-8, poz.118) stwierdzającą, że radca prawny, który umocowany został na podstawie pełnomocnictwa substytucyjnego, uprawniony jest do uwierzytelnienia tylko odpisu swego pełnomocnictwa, a także uchwałę z dnia 30 marca 2006 r., III CZP 14/06 (OSP 2006, nr 12, poz.140), w której Sąd Najwyższy wprawdzie zastosował rozumowanie paralelne do przyjętego w pierwszej uchwale, jednak uznawszy, że dokument wykazujący umocowanie osób działających jako organ osoby prawnej do udzielenia pełnomocnictwa w jej imieniu stanowi „element pełnomocnictwa”, doszedł do wniosku, że z art. 89 § 1 zd. drugie k.p.c. wynika uprawnienie dla radcy prawnego (adwokata, rzecznika patentowego) do

uwierzytelniania nie tylko dokumentu pełnomocnictwa, ale także dokumentu wykazującego umocowanie osób działających jako organ osoby prawnej.

Zdaniem Sądu Okręgowego w przypadku uznania, że takiego uprawnienia dla radcy prawnego nie można wywieść z treści art.8 9 k.p.c., rozważenia wymaga, zważywszy na fakt dołączenia do zażalenia oryginału pełnomocnictwa podstawowego, kwestia objęta drugim zagadnieniem prawnym. Sąd Okręgowy, wskazując na uregulowania przyjęte w art.70 § 2, art. 97 § 1 i 2 oraz art. 401 pkt 2 k.p.c. uznał za najbardziej przekonującą tezę, że strona może potwierdzić czynności dokonane w jej imieniu przez osobę nie mającą pełnomocnictwa tylko wtedy, gdy dopuszczona została do działania w trybie art. 97 k.p.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W orzecznictwie i doktrynie powszechnie przyjmuje się, że skoro zgodnie z art.126 § 3 k.p.c. warunkiem formalnym pisma procesowego jest dołączenie do niego pełnomocnictwa, to niedochowanie tego wymagania uzasadnia, w przypadku zwykłego pisma, zastosowanie art.130 k.p.c., w odniesieniu natomiast do środków zaskarżenia mają zastosowanie przepisy regulujące tryb usuwania braków formalnych takich pism (np. art. 504 k.p.c. w przypadku sprzeciwu od nakazu zapłaty). Kwestia, w jaki sposób spełnione ma być wymaganie dołączenia pełnomocnictwa w sytuacji, w której pełnomocnictwa udzieliła osoba prawna, a umocowanie organu do dokonywania czynności procesowych za osobę prawną nie zostało wcześniej wykazane w postępowaniu dokumentem (art. 68 k.p.c.), nie była przedmiotem szerszych rozważań. Z orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 1937 r. C I 2382/36 (Zb.Urz. 1938, nr 282) wynika, że art.141 d.k.p.c., będący odpowiednikiem art.130 k.p.c., ma zastosowanie również do przypadków, gdy przy pozwie „nie zostało załączone pełnomocnictwo lub załączono pełnomocnictwo niedostateczne”. Sąd Najwyższy uznał zatem, że spełnienie warunku formalnego pozwu jakim jest dołączenie pełnomocnictwa polega nie na załączeniu jakiegokolwiek pełnomocnictwa, ale pełnomocnictwa, z którego wynika umocowanie do wniesienia pozwu przez pełnomocnika. W uzasadnieniu postanowienia z dnia 19 marca 1969 r., I CZ 106/68 (OSP i KA 1970, nr 6, poz.121) Sąd Najwyższy stwierdził z kolei, że w sytuacji, gdy pełnomocnik substytucyjny powołuje się na okoliczność, że pełnomocnictwa substytucyjnego udzielili mu pełnomocnicy strony, ale nie załącza należytego pełnomocnictwa udzielonego przez stronę, a jedynie pełnomocnictwo substytucyjne, wówczas zachodzi podstawa dla zastosowania art.130 k.p.c. W powołanych uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2004 r. oraz 30

marca 2006 r., wprawdzie rozbieżnie potraktowana została kwestia możliwości uwierzytelnienia przez radcę prawnego (adwokata, rzecznika patentowego) odpisu pełnomocnictwa podstawowego, jednak jednolicie uznano, że w sytuacji, gdy pełnomocnik działa na podstawie tzw. pełnomocnictwa substytucyjnego, wykazanie umocowania polega na przedstawieniu, obok oryginału lub uwierzytelnionego odpisu dokumentu pełnomocnictwa substytucyjnego, także dokumentu pełnomocnictwa udzielonego osobie, która wystawiła pełnomocnictwo substytucyjne, chyba że dokument ten został już wcześniej złożony do akt sprawy. Uznać zatem należy, że we wskazanym zakresie wykształcone zostało jednolite stanowisko.

Rozbieżność w ocenie kwestii objętej pierwszym z przedstawionych zagadnień prawnych, wynika z faktu, że Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 30 marca 2006 r. uznał, że dokument wykazujący umocowanie organu osoby prawnej do udzielenia pełnomocnictwa jest „elementem pełnomocnictwa procesowego”. Dokonując takiej kwalifikacji podniósł, że w sytuacji, w której mocodawcą jest osoba prawna działająca przez swoje organy (art. 39 k.c.), wykazanie umocowania może nastąpić tylko przez jednoczesne przedstawienie dokumentu pełnomocnictwa oraz innych stosownych dokumentów potwierdzających, że osoba udzielająca pełnomocnictwa jest uprawniona do działania za mocodawcę. Te „inne stosowne dokumenty” stają się zatem koniecznym elementem pełnomocnictwa procesowego; innymi słowy, stanowią jego część składową. Sąd Najwyższy ponadto stwierdził, że dokument będący elementem pełnomocnictwa nie powinien podlegać rygorom dalej idącym niż samo pełnomocnictwo. Jeżeli zatem z art. 89 § 1 zdanie drugie i trzecie k.p.c. wynika, że adwokat (radca prawny, rzecznik patentowy) mogą sami uwierzytelić odpis udzielonego im pełnomocnictwa, to konsekwentnie uznać należy, że możliwością taką powinien być objęty także odpis (kopia) dokumentu wykazującego umocowanie organu osoby prawnej udzielającego pełnomocnictwa.

Taka wykładnia art. 89 k.p.c., oparta na względach celowościowych, niewątpliwie charakteryzuje się pragmatyzmem i już z tych względów zasługuje na uwagę, sprzyja ponadto sprawności postępowania i nie powoduje zwiększenia jego kosztów.

W krytycznej glosie do tej uchwały nietrafnie podkreślono, że z art. 89 § 1 k.p.c. nie wynika obowiązek przedłożenia przez pełnomocnika wszystkich dokumentów potwierdzających umocowanie pełnomocnika, poczynając od osoby mocodawcy, skoro w przepisie tym jest mowa wyłącznie o dokumencie pełnomocnictwa (S. Sołtyński, glosa do uchwały SN z dnia 30 marca 2006 r., III CZP 14/06, OSP 2006, nr 12, poz.140 i

141). Wywód autora glosy nie wydaje się możliwy do zaakceptowania w świetle jednolicie prezentowanego w judykaturze stanowiska, że wykazanie umocowania polega na przedstawieniu, obok oryginału lub uwierzytelnionego odpisu dokumentu pełnomocnictwa substytucyjnego także dokumentu pełnomocnictwa udzielonego osobie, która wystawiła pełnomocnictwo substytucyjne.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 2006 r., a ściśle mówiąc, przyjęte w niej założenie, że "inne stosowne dokumenty" stają się koniecznym elementem pełnomocnictwa procesowego może budzić wątpliwości, a nawet zastrzeżenia z innych powodów. Obowiązek przedłożenia przy pierwszej czynności procesowej obu dokumentów tj. dokumentu pełnomocnictwa substytucyjnego oraz dokumentu w postaci pełnomocnictwa udzielonego osobie, która udzieliła pełnomocnictwa substytucyjnego, kwalifikować należy – zważywszy na wymagania wynikające z art.126 § 3 i art. 89 § 1 k.p.c. - jako warunek formalny pisma procesowego (por. W. Broniewicz, glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1969 r., I CZ 106/68, OSPiKA 1970, nr 6, poz.121). Przedłożenia obu dokumentów dokonuje się w celu wykazania, że pełnomocnik został umocowany przez właściwy (uprawniony) podmiot, nie zaś po to, aby umocować pełnomocnictwo substytucyjne. Zweryfikowanie umocowania możliwe jest tylko w razie wykazania jego źródła sięgającego aż do samej osoby mocodawcy. Oznacza to konieczność przedstawienia ciągu dokumentów, prowadzącego do mocodawcy. Drugi z wymienionych dokumentów nie może być zatem uznany za „element składowy pełnomocnictwa procesowego”. Jego złożenie stanowi dochowanie warunku formalnego przewidzianego w art.126 § 3 k.p.c.

W razie uznania tych zastrzeżeń za przekonujące, pogląd wyrażony w uchwale z dnia 30 marca 2006 r. należałoby odrzucić, a jako podstawę rozważań nad pierwszym z przedstawionych zagadnień przyjąć argumenty powołane w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2004 r., stwierdzającej, że radca prawny, który umocowany został na podstawie dalszego pełnomocnictwa procesowego jest uprawniony do uwierzytelnienia jedynie odpisu swego pełnomocnictwa. Stanowisko to podtrzymane zostało w orzeczeniach Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2006 r., I CZ 8/06 (OSP 2006, nr 12, poz.141) oraz z dnia 16 maja 2006 r., III SZ 2/06 (OSNP 2007, nr 15-16, poz.239). Podzielają je także przedstawiciele doktryny (W. Sługiewicz, glosa do uchwały SN z dnia 19 maja 2004 r., III CZP 14/06, Rejent 2006, nr 7-8, s.177-185; P. Telenga, w: Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz, red. A. Jakubecki, Zakamycze 2005, art. 89, uwaga 1, s.152; J. Gudowski, w: Kodeks postępowania cywilnego.

Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze. Część druga. Postępowanie zabezpieczające, red. T. Ereciński, Warszawa 2007, t.1, art.89, uwaga 5, s. 269; H. Ciepła, w: Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. K. Piasecki, Warszawa 2006, t.1, art. 89, Nb.11, s.421). Sąd Najwyższy uznając w tej uchwale, że radca prawny (adwokat, rzecznik patentowy) nie ma kompetencji do uwierzytelniania odpisu pełnomocnictwa udzielonego przez stronę osobie, która następnie udzieliła pełnomocnictwa substytucyjnego, oparł się na wnioskach płynących z wykładni gramatycznej art. 89 k.p.c. Przepis ten – jak zauważył nie bez racji Sąd Najwyższy – wyraźnie wskazuje, że radca prawny (adwokat, rzecznik patentowy) może uwierzytelnić jedynie odpis tego pełnomocnictwa, które jemu zostało udzielone, a takim jest wyłącznie pełnomocnictwo substytucyjne. Sąd Najwyższy podniósł ponadto, że przyznanie radcy prawnemu (adwokatowi, rzecznikowi patentowemu) uprawnienia do uwierzytelnienia odpisu udzielonego mu pełnomocnictwa ma charakter wyjątkowy i służy zaoszczędzeniu stronom kosztów procesu. Wyjątkowość tego uprawnienia wzmacnia okoliczność, że nie przysługuje ono poza adwokatami, radcami prawnymi i rzecznikami patentowymi jakimkolwiek innym pełnomocnikom. Zakres tego uprawnienia musi być więc wykładany w sposób ścisły, a więc zgodny z brzmieniem art. 89 § 1 zdanie drugie k.p.c.

Rozumowanie, że skoro wymienieni w art. 89 § 1 k.p.c. pełnomocnicy procesowi są osobami wykonującymi zawody zaufania publicznego, to nie ma przeszkód aby wskazanym uprawnieniem objąć także uwierzytelnienie dokumentu pełnomocnictwa, co dodatkowo pomniejszyłoby koszty procesu, trudne jest do zaakceptowania, bowiem prowadzi do wyników sprzecznych z wykładnią literalną art. 89 § 1 zd. drugie k.p.c., a nadto podważa wyjątkowość przewidzianego w tym przepisie uprawnienia pełnomocników zawodowych. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że istnienie należytego umocowania pełnomocnika do działania w imieniu strony w postępowaniu cywilnym stanowi jedną z bezwzględnych przesłanek procesowych; brak należytego umocowania pełnomocnika skutkuje nieważnością postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.). Skłania to do wniosku, że przy ocenie kwestii wykazania umocowania należy ściśle przestrzegać obowiązujących rygorów, a odstępstwa od nich uwzględniać jedynie w takim zakresie, w jakim odpowiada to ustawie, a więc bez stosowania wykładni rozszerzającej.

Drugie z przedstawionych zagadnień prawnych nabiera znaczenia w razie uznania, że radca prawny (adwokat, rzecznik patentowy) będący pełnomocnikiem substytucyjnym nie może uwierzytelnić odpisu pełnomocnictwa podstawowego. Dotyczy ono kontrowersyjnej kwestii dopuszczalności następczego potwierdzenia przez stronę

lub w jej imieniu przez pełnomocnika – ze skutkiem procesowym *ex tunc* – czynności procesowych dokonanych przez osobę działającą w charakterze pełnomocnika, ale bez należytego umocowania w chwili dokonywania tych czynności. Uwzględniając sytuację procesową, w ramach której zagadnienie powstało, należy je zawęzić do kwestii dopuszczalności zatwierdzania czynności procesowych dokonanych w imieniu strony przez osobę, która może być pełnomocnikiem. Rozważania odnośnie osoby, która nie może być pełnomocnikiem są zbędne także z tego powodu, że Sąd Najwyższy w dniu 9 lipca 2008 r. w sprawie III CZP 154/07 (dotychczas nie publ.) podjął w składzie siedmiu sędziów uchwałę, w której stwierdził, że występowanie w charakterze pełnomocnika procesowego osoby, która nie może być pełnomocnikiem, oznacza brak należytego umocowania, powodujący nieważność postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.).

W judykaturze Sądu Najwyższego dominuje pogląd uznający za dopuszczalne i prawnie skuteczne następcze potwierdzenie czynności procesowych dokonanych bez umocowania (por. postanowienie SN z dnia 29 września 1998 r., II CKN 529/98, nie publ.; wyrok SN z dnia 10 sierpnia 2000 r., IV CKN 1137/00, nie publ.; wyrok SN z dnia 3 sierpnia 2000 r., II UKN 666/99, OSNAPiUS 2002, nr 4, poz. 95; postanowienie SN z dnia 17 maja 2002 r., I CZ 31/02, nie publ.). Znacznie rzadsze są orzeczenia Sądu Najwyższego, w których wykluczono w ogóle możliwość następczego potwierdzenia czynności procesowych dokonanych w imieniu strony przez osobę działającą jako pełnomocnik, ale nie mającą jednak należytego umocowania, bez względu na to, czy mogła, czy też nie mogła być pełnomocnikiem. Pogląd taki zdaje się wynikać z uzasadnienia wyroku z dnia 20 sierpnia 2001 r., I PKN 586/00 (OSNAPiUS 2003, nr 14, poz.335), w którym stwierdzono, że nienależyte umocowanie pełnomocnika jest przyczyną nieważności postępowania. Przyczyny tej – jak podkreślił Sąd Najwyższy - nie można relatywizować w zależności od tego, czy strona potwierdzi, czy też nie potwierdzi czynności dokonane w jej imieniu przez osobę działającą bez pełnomocnictwa.

W doktrynie, na gruncie obowiązującego kodeksu postępowania cywilnego większość autorów zajmowała w omawianym zakresie stanowisko pozytywne (W. Siedlecki, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego (prawo procesowe cywilne – II półrocze 1969, PiP 1970, nr 10, s. 577; Zb. Resich, w: Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. Zb. Resich, W. Siedlecki, Warszawa 1975, t.1, art. 97, s. 209; J. Krajewski, Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego dla woj. warszawskiego w Warszawie z dnia 19 lutego 1969 r. w sprawie III CR 2116/68, OSPiKA 1969, nr 12, poz.260, s.543-

544; Z Krzemiński, Glosa do uchwały SN z dnia 18 września 1992 r. w sprawie III CZP 112/92, *Palestra* 1993, nr 11, s.138-139; Z.R. Kmiecik, Glosa do uchwały SN z dnia 28 lipca 2004 r., III CZP 32/04, *OSP* 2007, nr 6, poz. 69, s. 422-425). Zdecydowanie przeciwko tezie, że uchybienie polegające na działaniu nienależycie umocowanego pełnomocnika może być w jakiegokolwiek sytuacji sanowane za pomocą zatwierdzenia przez stronę wcześniej dokonanych czynności procesowych, opowiedział się M. Łochowski, wskazując, że możliwość taka istnieje tylko w sytuacji, gdy pełnomocnik dopuszczony został do działania w postępowaniu na podstawie art. 97 k.p.c. (M. Łochowski, Glosa do wyroku SN z dnia 25 lutego 1999 r. w sprawie I CKN 1108/97, *Przegląd Sądowy* 2000, nr 10, s. 94-98).

Poszukując odpowiedzi na przedstawione zagadnienie uwzględnić należy uregulowania przyjęte w art. 97 § 2 k.p.c., art. 379 pkt 2 k.p.c. i art. 401 pkt 2 k.p.c. Pierwszy z nich reguluje tymczasowe zastępstwo bez pełnomocnika, drugi stanowi, że nieważność postępowania zachodzi, gdy pełnomocnik strony nie był należycie umocowany, a trzeci przewiduje, że wznowienie postępowania jest możliwe w razie, gdy strona nie była należycie reprezentowana, przy czym wyłącza wznowienie, jeżeli (przed uprawomocnieniem się wyroku) brak reprezentacji był podniesiony w drodze zarzutu albo strona potwierdziła dokonane czynności procesowe.

Nie wydaje się – wbrew wywodom Sądu Okręgowego - aby unormowanie przewidziane w art. 97 § 2 k.p.c. mogło stanowić podstawę dla tezy, że dopuszczalne jest następcze potwierdzenie przez stronę czynności procesowych dokonanych przez pełnomocnika, który nie był należycie umocowany. Przepis ten jest elementem regulacji tymczasowego zastępstwa strony bez pełnomocnictwa i ma zastosowanie w sytuacji, w której sąd z góry wie o braku umocowania osoby, która ma działać w imieniu strony. Na takie znaczenie art.97 § 2 k.p.c. wskazuje się w najnowszym orzecznictwie i doktrynie (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2004 r., III CZP 32/04, *OSNC* 2006, nr 1, poz.2; K. Weitz, W kwestii następczego zatwierdzenia czynności procesowych dokonanych przez osobę niemogącą być pełnomocnikiem, *Palestra* 2005, nr 1-2, s.234-240).

Przepis art. 379 pkt 2 k.p.c., przewidujący nieważność postępowania – jak się wydaje – wspiera, zważywszy na jego literalne brzmienie, tezę, że jakiegokolwiek następcze potwierdzenie przez stronę czynności dokonanych przez pełnomocnika działającego bez umocowania jest wykluczone. Przyjęcie tezy przeciwnej, opartej na założeniu, że w wypadku nienależytego umocowania pełnomocnika strony w

postępowaniu w pierwszej instancji skutek w postaci nieważności tego postępowania nie następuje od razu, lecz jest warunkowany tym, czy strona zatwierdzi, czy też nie zatwierdzi czynności pełnomocnika oraz że zatwierdzenie takie jest dopuszczalne także w drugiej instancji, prowadziłoby do daleko idącej relatywizacji przedmiotowej przyczyny nieważności postępowania.

Wydaje się zatem, że rozstrzygające znaczenie należy przypisać uregulowaniu zawartemu w art. 401 pkt 2 k.p.c. pod warunkiem przyjęcia założenia, że przewidziana w tym przepisie podstawa wznowienia postępowania w postaci braku należytej reprezentacji strony obejmuje nie tylko wypadki, w których za stronę nie działał przedstawiciel ustawowy lub osoba działająca w tym charakterze nie miała w rzeczywistości do tego umocowania, albo strona niebędąca osobą fizyczną nie miała organu powołanego do jej reprezentacji lub osoba działająca za stronę nie była piastunem funkcji członka organu, lecz także wypadek, w którym za stronę działała jako pełnomocnik osoba, która nie była należycie umocowana. Przyjęcie, że art. 401 pkt 2 k.p.c. w zakresie, w którym przewiduje, że brak należytej reprezentacji strony jest podstawą wznowienia postępowania, obejmuje także wypadek braku należytego umocowania pełnomocnika strony, ma istotne znaczenie ze względu na zawarte w tym przepisie zastrzeżenie odnośnie tego, kiedy brak należytej reprezentacji nie uzasadnia wznowienia postępowania. Nie można żądać wznowienia postępowania z powodu braku należytej reprezentacji, jeżeli przed uprawomocnieniem się wyroku brak ten został podniesiony w drodze zarzutu albo strona potwierdziła dokonane czynności procesowe. Przepis art. 401 pkt 2 k.p.c. wyraźnie zatem wskazuje na możliwość następczego potwierdzenia przez stronę czynności procesowych dokonanych w jej imieniu w wypadku braku należytej reprezentacji, pomimo, że brak taki jest przyczyną nieważności postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.). Takie potwierdzenie czynności procesowych, przy przyjętej wykładni braku należytej reprezentacji, wchodzi w rachubę także w sytuacji, w której za stronę w procesie działał pełnomocnik nienależycie umocowany. Skoro z kolei strona przez potwierdzenie czynności procesowych dokonanych w jej imieniu przez pełnomocnika działającego bez należytego umocowania może spowodować, że nie powstanie w ogóle podstawa wznowienia postępowania, mimo że podstawa ta byłaby uzasadniona nieważnością postępowania, to tym bardziej należy dopuścić możliwość potwierdzenia przez stronę czynności procesowych dokonanych przez pełnomocnika działającego bez należytego umocowania z tym skutkiem, że usunięta zostanie *ex tunc*

przyczyna nieważności postępowania i nie będzie podstaw do wywodzenia z tej nieważności skutków przewidzianych przez ustawodawcę (art. 386 § 2 k.p.c.).

Ewentualne uznanie przedstawionego wyводу jako trafnego powodowałoby, że na postawioną przez Sąd Okręgowy w końcowej części drugiego pytania kwestię należałoby udzielić, nie budzącą już wątpliwości w judykaturze i doktrynie odpowiedź, że sąd powinien wyznaczyć stronie termin, w ciągu którego może potwierdzić czynności pełnomocnika; po jego bezskutecznym upływie sąd powinien wywieść wnioski wynikające z braku umocowania pełnomocnika przewidziane w przepisach kodeksu postępowania cywilnego (por. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1946 r., C.III.804/46, nie publ. i z dnia 20 grudnia 1968 r., III CZP 93/68, OSNCP 1969, nr 7-8, poz.129 oraz M. Waligórski, Polskie prawo procesowe cywilne. Funkcja i struktura procesu, Warszawa 1947, s.158).

Z przytoczonych względów należało orzec, jak w sentencji (art. 390 § 1 *in fine* k.p.c.).