

UZASADNIENIE

wyroku w całości

Decyzją z 8.01.2021 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że A. H., jako pracownik płatnika składek P..pl (...) w Ł. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od 1.07.2020 r., zarzucając pozorność umowy o pracę z 1.07.2020 r.

(decyzja w aktach ZUS)

Uznając powyższą decyzję za krzywdzącą zarówno płatnik składek, jak i ubezpieczona złożyli od niej odwołania, wnosząc o jej zmianę poprzez stwierdzenie, że w okresie objętym zaskarżoną decyzją ubezpieczona podlegała jako pracownik płatnika obowiązkowym pracowniczym ubezpieczeniom społecznym, negując pozorności umowy o pracę.

(odwołania k. 3-5, k. 3-8 akt VIII U 796/21)

W odpowiedziach na odwołanie ZUS wniósł o oddalenie obu odwołań oraz ich łączne rozpoznanie, podtrzymując dotychczasowe stanowisko w sprawie, a także o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

(odpowiedzi na odwołanie k. 55 akt VIII U 796/20)

Postanowieniem z 18.03.2020 r. sprawa z odwołania wnioskodawczyni o sygn. VIII U 796/20 została połączona ze sprawą z odwołania płatnika o sygn. VIII U 770/20 celem łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia za sygn. VIII U 770/21.

(k. 58 akt VIII U 796/20)

Na ostatnim terminie rozprawy w dn. 11.10.2021 r. pełnomocnicy wnioskodawców poparli odwołania i wnieśli o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

(e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:04:47, 00:39:35, 00:48:03)

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Wnioskodawczyni-A. H., urodz. (...), legitymuje się od 2009 r. wykształceniem wyższym magisterskim ekonomicznym. Dotychczas odwołująca pracowała:

- od 1.05.2009 r. do 23.07.2009 r. jako specjalista ds. monitoringu na 1/2 etatu w firmie (...) w Z.,
- od 11.10.2010 r. do 30.04.2011 r. jako pracownik biurowy na 1/8 etatu u R. Z. w Z.,
- od 13.06.2013 r. do 12.06.2014 r. a następnie od 13.06.2014 r. do 12.06.2015 r. jako pomoc administracyjna na pełny etat w Starostwie Powiatowym w Z.,
- od 28.10.2016 r. do 17.12.2015 r. jako st. ds. obsługi klienta – konsultant telefoniczny na pełny etat w Poczcie Polskiej S.A.,
- od 22.01.2016 r. do 21.04.2016 r. jako technik prac biurowych na pełen etat w PHU (...) w Z..

(dyplom k. 13 akt ZUS, świadectwa pracy w aktach osobowych k. 135)

Płatnik składek – M. P. (1) prowadzi od 1.12.2003 r., na podstawie wpisu do (...), własną pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą (...).pl (...) w Ł., której przedmiotem jest działalność agencji reklamowych.

(niesporne, a nadto wydruk (...) k. 3-4 akt ZUS)

Wnioskodawczyni i płatnik składek zawarli sporną umowę o pracę w dn. 29.06.2020 r. na czas nieokreślony od 1.07.2020 r., na podstawie której wnioskodawczyni została przez płatnika zatrudniona w pełnym wymiarze czasu pracy, z miesięcznym wynagrodzeniem brutto w kwocie 4000 zł, na stanowisku koordynatora promocji, jako rodzaj wykonywanej pracy podano koordynowanie akcjami promocyjnymi.

(umowa o pracę k. 18 akt ZUS)

Wnioskodawczyni otrzymała orzeczenie lekarza medycyny pracy z 1.07.2020 r. o braku przeciwwskazań do wykonywania u płatnika pracy na stanowisku koordynatora promocji.

(orzeczenie lekarskie k. 15 akt ZUS)

Z karty szkolenia wstępnego bhp wynika, że wnioskodawczyni została przeszkolona przed przystąpieniem do wykonywania pracy na rzecz płatnika ogólnie w dn. 1.07.2020 r., a stanowiskowo w dn. 1-2.07.2020 r.

(karta szkolenia wstępnego bhp k. 16 akt ZUS)

Płatnik składek sporządził pisemny zakres obowiązków pracowniczych wnioskodawczyni na stanowisku koordynatora promocji – koordynowania akcjami promocyjnymi, zgodnie z którym należy do nich wykonywanie następujących czynności:

1. rekrutacja personelu na akcje promocyjne,
2. szkolenie personelu z zakresu akcji promocyjnych,
3. potwierdzenie akcji,
4. przygotowanie sprawozdań, raportów i prezentacji,
5. telefoniczna obsługa klienta i personelu,
6. przyjmowanie i zarządzanie zamówieniami klientów,
7. komunikacja z innymi firmami, personelem i partnerami,
8. obsługa korespondencji przychodzącej i wychodzącej w tym przesyłek kurierskich,
9. przygotowywanie umów oraz innych dokumentów firmowych,
10. dbanie o właściwy obieg dokumentów i przepływ informacji wewnątrz firmy,
11. obsługa sprzętów biurowych,
12. wykonywanie innych poleceń przełożonego.

Pod przedmiotowym pisemnym zakresem obowiązków podpisał się 1.07.2020 r. właściciel firmy - M. P. (1) oraz wnioskodawczyni – A. H..

(pisemny zakres obowiązków k. 14 akt ZUS)

Płatnik składek prowadzi równoległe oprócz działalności dotyczącej agencji reklamowej, także drugą działalność gospodarczą, tj. firmę komputerową, w której świadczy usługi informatyczne, serwisowe.

M. P. (1) - oprócz prowadzenia własnej agencji reklamowej i firmy świadczącej usługi informatyczne, serwisowe - jest także zatrudniony na umowę o pracę, na podstawie której wykonuje jako pracownik pracę do godziny 15.00, i dopiero potem przyjeżdża do magazynu w swojej agencji reklamowej.

Płatnik składek przed zawarciem spornej umowy o pracę z wnioskodawczynią także zatrudniał w swojej agencji reklamowej pracowników na stanowisku koordynatora akcji promocyjnych - albo na umowę o pracę, albo zlecał wykonywanie takich zadań innym firmom.

Płatnik składek współpracuje z innymi agencjami, z którymi ma nawiązane umowy długoterminowe. Do obowiązków płatnika należy przeprowadzenie akcji promocyjnych na terenie województwa (...).

Przed lipcem 2020 r. na stanowisku koordynatora promocji była zatrudniona od kilku lat w agencji reklamowej płatnika K. M. na umowę o pracę na czas nieokreślony, w pełnym wymiarze czasu pracy, ostatnio za wynagrodzeniem 4000 zł miesięcznie, a ponadto czynności te wykonywała także, jako osoba współpracująca żona płatnika - A. P. również za wynagrodzeniem 4000 zł miesięcznie.

Firma płatnika zajmuje się zatrudnianiem hostess na różnego rodzaju zleczone akcje, animacje, eventy. U płatnika jest baza z danymi kontaktowymi do ok. 50 hostess. Do obowiązków pracownika zatrudnionego przez płatnika w jego agencji reklamowej na stanowisku koordynatora akcji promocyjnych należy przede wszystkim rekrutacja pracowników na promocje i szkolenie tych pracowników, a także znalezienie osób, z którymi będzie zawarta umowa zlecenie na konkretną promocję.

Praca koordynatora promocji w firmie płatnika polegała w szczególności na tym, że K. M. lub żona płatnika kontaktowały się z konkretną hostessą w zależności od rodzaju imprezy w sprawie umowy zlecenia, a następnie z wybranymi hostessami zawierały umowy zlecenia na konkretną imprezę. K. M. przyjeżdżała do biura płatnika w Ł. przy ul. (...), zwykle raz w tygodniu, a jak była potrzeba to częściej, aby spotkać się tam z hostessami i zawrzeć z nimi umowę zlecenia na daną imprezę.

Żona płatnika zajmuje się równoległe dużą hodowlą psów i szczególnie w okresie letnim ma w związku z tą hodowlą wiele pracy. Z tej przyczyny w lipcu 2020 r. żona płatnika nie pomagała płatnikowi w akcjach promocyjnych.

K. M., która ma dwoje małych dzieci w wieku 2,5 i 7 lat, w trakcie pandemii przebywała na zasiłku opiekuńczym na dzieci w związku z pandemią wirusa C. -19 od 12.03.2020 r. do połowy lipca 2020 r.

Płatnik składek nie zatrudnił wnioskodawczyni na zastępstwo na czas nieobecności K. M., ale od razu na umowę na czas nieokreślony i od razu z takim samym wynagrodzeniem 4000 zł jak jego doświadczona pracownica K. M., którą zatrudniał na stanowisku koordynatora promocji od kilku lat.

W lipcu 2020 r. nie odbyły się żadne zaplanowane promocje, ponieważ imprezy takie zostały anulowane.

W drugiej połowie lipca 2020 r. do pracy w agencji reklamowej płatnika wróciła zatrudniona, jako koordynator akcji promocyjnych K. M..

Płatnik składek nie prowadził dla wnioskodawczyni ewidencji czasu pracy.

Wnioskodawczyni wykonywała zleczone przez płatnika zadania dotyczące drugiej działalności płatnika, czyli firmy komputerowej, a w tym przygotowywała dla klientów oferty na serwis informatyczny doraźny i umowy. Wnioskodawczyni korzystała ze służbowego maila, z którego korzystali wszyscy pracownicy płatnika: (...)

(zeznania płatnika składek e-prot. z 7.06.2021 r.: 00:09:13-00:38:27 w zw. z e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:35:56, zeznania wnioskodawczyni e-prot. z 7.06.2021 r.:00:49:34-01:09:59 w zw. z e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:39:02, zeznania świadka K. M. e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:09:05, zeznania świadka M. P. (2) e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:28:14, zestawienie ilości osób zatrudnionych w firmie i ich zarobków k. 97-103, listy płac k. 123-134, zestawienia umów zlecenia zawartych z hostessami k. 241-242)

Nie ma żadnych dokumentów, które zostałyby sporządzone przez skarżącą w ramach czynności wymienionych w zakresie jej pracowniczych obowiązków na stanowisku koordynatora promocji w agencji reklamowej płatnika i które byłyby podpisane przez wnioskodawczynię w związku z wykonywaniem na podstawie spornej umowy o pracę rodzajowo umówionej pracy koordynowania akcjami promocyjnymi.

(okoliczności niesporne)

W dacie zawarcia umowy o pracę z płatnikiem wnioskodawczyni była od 2014 r. mężatką, miała już jedno dziecko – córkę urodzoną w (...) r. i była w drugiej ciąży.

Odwołująca w pierwszą ciążę zaszła po długim 7-letnim staraniu dzięki metodzie in vitro. Została zakwalifikowana do tej metody z uwagi na to, że cierpi od okresu dojrzewania na zespół policystycznych jajników, przez co ma nieregularne cykle miesięczne.

Odwołująca urodziła swoje pierwsze dziecko – córkę w 2017 r., która od września 2020 r. miała pójść do przedszkola. Rekrutacja córki wnioskodawczyni do przedszkola zakończyła się pomyślnie w marcu 2020 r.

(dokumentacja medyczna historia zdrowia i choroby k. 67-85, 140-152, 154-160,161-181, 188-208, 211-228, 231-238, zeznania wnioskodawczyni e-prot. z 7.06.2021 r.:00:49:34-01:09:59 w zw. z e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:39:02)

Odwołująca miała wykonane USG w ciąży w dn. 1.07.2020 r. W dniu 1.07.2020 r. odwołująca była na wizycie u lekarza ginekologa w związku z plamieniem z dróg rodnych, które trwało od 10 dni a od poprzedniego dnia (30.06.2020 r.) miała krwawienie z dróg rodnych. W trakcie tej wizyty stwierdzono ciążę u wnioskodawczyni. Z karty ciąży wynika, że wnioskodawczyni była w dniu 1.07.2020 r. w 7 tygodniu ciąży. W dniu 15.07.2020 r. stwierdzono u wnioskodawczyni 12 tygodniową ciążę.

W dn. 3.09.2020 r. wnioskodawczyni dostała kolejne krwawienie w związku z czym otrzymała wtedy zwolnienie lekarskie i skierowanie do szpitala ze względu na zagrożenie ciąży przedwczesnym poronieniem (skracanie szyjki macicy). Od tego dnia wnioskodawczyni w związku z zagrożeniem ciąży leżała w szpitalu do dnia porodu - drugie dziecko syna wnioskodawczyni urodziła w dn. 28.01.2021 r. w 37 tygodniu ciąży, tj. 3 tygodnie przed czasem. Odwołująca przebywała na nieprzerwanym zwolnieniu lekarskim do 27.02.2021 r.

(karta ciąży k. 64-65, historia zdrowia i choroby k. 67-85, 140-152, 154-160,161-181, 188-208, 211-228, 231-238, badanie USG k. 71, odpis skrócony aktu urodzenia k. 66)

Płatnik składek nie zatrudnił nikogo na zastępstwo za odwołującą w okresie jej długotrwałej niezdolności do pracy.

(okoliczności niesporne)

Płatnik składek utworzył dla wnioskodawczyni akta osobowe.

(akta osobowe k. 135)

Płatnik wypłacał umówione wynagrodzenie przelewem na konto bankowe odwołującej. (okoliczności niesporne)

Płatnik składek prowadził dla odwołującej listy płac.

(listy płac k. 123-134)

Płatnik składek zgłosił wnioskodawczynię do obowiązkowych pracowniczych ubezpieczeń społecznych z tytułu spornej umowy o pracę z 1.07.2020 r., a także złożył imienne raporty o należnych składkach za lipiec i sierpień 2020 r. w wysokości 4000zł, za wrzesień 2020 r. w wysokości 266,67 zł, za październik i listopad 2020 r. w wysokości 0 zł.

(niesporne)

Wnioskodawczyni przebywa aktualnie na urlopie macierzyńskim.

(zeznania płatnika składek e-prot. z 7.06.2021 r.: 00:09:13-00:38:27 w zw. z e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:35:56)

Przychody w firmie (...)pl (...) w Ł. w 2020 r. w porównaniu do 2019 r. uległy zmniejszeniu o 85%. Płatnik w ramach prowadzonej przez siebie agencji reklamowej korzystał z tarczy kryzysowej, otrzymał 5000 zł z Urzędu Pracy oraz 2 razy dofinansowanie na pracowników po ok. 70 000 zł na pracownika K. M. i na swoją małżonkę A. P..

(zeznania płatnika składek e-prot. z 7.06.2021 r.: 00:09:13-00:38:27 w zw. z e-prot. z 11.10.2021 r.: 00:35:56, zestawienie przychodów i dochodów za okres 2018-2020 k. 93, księgi przychodów i rozchodów k. 94-95)

W zeznaniu podatkowym za 2020 r. płatnik podał, że odnotował z działalności gospodarczej stratę (-) 132769,91 zł.

(zeznanie podatkowe płatnika za 2020 r. k. 104)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie, jednakże w takim jedynie zakresie na podstawie powołanych dokumentów oraz zeznań stron i świadków, w jakim dowody te wzajemnie ze sobą korelują, tworząc spójną, logiczną całość. Sąd odmówił wiarygodności zeznaniom stron, co okoliczności dotyczących wykonywania przez wnioskodawczynię pracy koordynatora akcji promocyjnych, gdyż nie potwierdza tego pozostały zebrany w sprawie materiał dowodowy.

Zdaniem Sądu nie ma przekonujących dowodów na wykonywanie przez wnioskodawczynię u płatnika umówionej rodzajowo pracy koordynatora akcji promocyjnych w badanym okresie od 1.07.2020 r. do 3.09.2021 r. tj. do czasu powstania u wnioskodawczyni niezdolności do pracy z uwagi na zagrożenie poronienia ciąży.

Z zeznań samej wnioskodawczyni i płatnika wynika, że w lipcu nie było żadnej akcji promocyjnej. Nie ma dowodów, że jakkolwiek akcja promocyjna została przygotowana przez odwołującą. Z zeznań stron wynika, że w pierwszej połowie lipca 2020 r. wnioskodawczyni jedynie porządkowała dokumenty i sprzęty po poprzednich akcjach reklamowych w magazynie płatnika. Nie ma przy tym żadnych wiarygodnych dowodów, że wnioskodawczyni robiła to w pełnym wymiarze czasu pracy, bo płatnik nie prowadził ewidencji czasu pracy dla skarżącej, a jednocześnie sam płatnik zeznał, że przyjeżdżał do magazynu po zakończeniu swojej pracy w ramach zatrudnienia na umowę o pracę po godz. 15.00. Ponadto płatnik nie wnioskował o przesłuchanie w charakterze świadka pracownika magazynu, który by potwierdził, że wnioskodawczyni wykonywała od 1.07.2021 r. w pracę w magazynie w godzinach od 12.00 do 20.00. Twierdzenia stron w tym zakresie pozostały gołosłowne, a jako takie są one nieudowodnione. Nie ma tym samym wiarygodnego dowodu na to, że wnioskodawczyni w ogóle przystąpiła faktycznie do wykonywania spornej umowy od 1.07.2020 r., skoro płatnik nie prowadził ewidencji czasu pracy skarżącej, co w świetle dostępnych dowodów jest wątpliwe, gdyż ze złożonej dokumentacji medycznej wnioskodawczyni wynika, że w dniu 1.07.2020 r. ubezpieczona była na wizycie u ginekologa w związku z plamieniem od 10 dni i krwawieniem od dnia poprzedniego z dróg rodnych i miała tego dnia wykonane badanie USG ciąży.

Nie ma żadnych dowodów na to, że wnioskodawczyni wykonywała w badanym okresie w agencji reklamowej płatnika jakiegokolwiek czynności dotyczące koordynowania akcji promocyjnych, albowiem strony nie złożyły żadnych dokumentów sporządzonych przez wnioskodawczynię w związku z przygotowaniem przez nią jakiegokolwiek imprezy promocyjnej w badanym okresie zatrudnienia, ani nie wносиły o przeprowadzenie dowodu z zeznań w charakterze świadków hostess, które potwierdziłyby, że odwołująca faktycznie kontaktowała się z nimi w sprawie

przygotowania jakiejś konkretnej planowanej akcji promocyjnej i że uczestniczyła przy zawarciu z nimi umowy zlecenia na konkretną imprezę, ani też strony nie wnosiły o przesłuchanie w charakterze świadków klientów agencji reklamowej płatnika, którzy zlecili płatnikowi zorganizowanie akcji promocyjnej i którzy potwierdziliby, że w tej sprawie kontaktowała się z nimi skarżąca, jako koordynator akcji promocyjnej.

Z zeznań płatnika i świadka K. M. wynika, że wnioskodawczyni miała być zatrudniona, jako koordynator akcji promocyjnych u płatnika, ponieważ K. M. była nieobecna w pracy, bo przebywała na zasiłku opiekuńczym nad dziećmi do połowy lipca 2020 r., a ponadto tym, że w czasie pandemii być może K. M. znowu będzie korzystała z zasiłku opiekuńczego na dzieci. Ta wersja zdaniem Sądu nie zasługuje na wiarę, ponieważ płatnik nie zatrudnił wnioskodawczyni na zastępstwo na czas nieobecności K. M., która wróciła do pracy w połowie lipca 2020 r., ale od razu na umowę o pracę na czas nieokreślony, a nadto z zeznań płatnika wynika, że w lipcu nie było żadnych akcji promocyjnych, bo zostały anulowane, a zatem nie było faktycznej potrzeby zatrudnienia w tym właśnie okresie drugiego koordynatora promocji.

Twierdzenia płatnika o istnieniu potrzeby zatrudnienia drugiego koordynatora akcji promocyjnych w jego agencji reklamowej na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy według Sądu nie potwierdzają zebrane w sprawie dowody, gdyż z treści zeznań K. M. wynika, że najczęściej do biura przyjeżdżała tylko raz w tygodniu, aby zawrzeć umowę zlecenia z hostessą, której dane znajdowały się w bazie danych utworzonej przez płatnika, na konkretną imprezę, zgodnie z wcześniejszymi uzgodnieniami z taką hostessą drogą telefoniczną, a płatnik zeznał, że ze względu na pandemię zakres działania firmy agencji reklamowej uległ ograniczeniu w 2020 r. o 85% w porównaniu z 2019 r., ze złożonych przez niego dokumentów obrazujących kondycję finansową agencji reklamowej wynika, że przynosiła ona w tym czasie straty, a nadto płatnik zeznał, że korzystał w związku z pandemią z tarczy dla przedsiębiorców i wsparcia finansowego, co świadczy o tym, że w badanym okresie, kiedy płatnik zawarł ze skarżącą umowę o pracę, nie było dużo pracy w agencji reklamowej w firmie płatnika.

Nie ma zatem żadnych przekonujących dowodów na to, że istniała racjonalna potrzeba zatrudnienia drugiego koordynatora akcji promocyjnych i to do razu na czas nieokreślony w czasie pandemii z wysokim miesięcznym wynagrodzeniem w kwocie 4000 zł, które ustalono zresztą od razu w takiej samej kwocie jak wynagrodzenie doświadczonego pracownika płatnika tj. K. M., w sytuacji gdy miało to miejsce w czasie, gdy zleceń na akcje promocyjne było dużo mniej ze względu na epidemię C.-19, a płatnik w ramach agencji reklamowej korzystał z tarczy dla przedsiębiorców, aby przetrwać niekorzystny czas z uwagi na skutki pandemii na rynku usług promocji reklamowych.

Ponadto płatnik nie zatrudnił nikogo na miejsce wnioskodawczyni na zastępstwo, gdy w związku z zagrożeniem ciąży stała się niezdolna do wykonywania pracy już od 3.09.2020 r. i była z tego powodu na zwolnieniu lekarskim do 27.02.2021 r. , co również świadczy o tym, że nie było rzeczywistej potrzeby zatrudnienia drugiego koordynatora promocji w agencji reklamowej płatnika.

Sąd zważył, że z zeznań płatnika, wnioskodawczyni i świadka K. M. wynika też, że wnioskodawczyni od drugiej połowy lipca 2020 r. miała pracować w systemie telepracy w agencji reklamowej, jednakże ze zgromadzonych dowodów nie wynika, że płatnik powierzał wnioskodawczyni i rozliczał ją w jakikolwiek sposób z wykonywania czynności należących do obowiązków pracowniczych na stanowisku koordynatora promocji, o których mowa zarówno w pisemnym zakresie obowiązków sporządzonym przez płatnika dla odwołującej, jak i z zeznań stron badanej umowy oraz zeznań świadka K. M., która opisała na czym konkretnie polegała jej pracy przy koordynowaniu akcji promocyjnych w firmie płatnika.

Strony badanej umowy o pracę nie wniosły o przeprowadzenie dowodu z zeznań hostess, które by potwierdziły, że skarżąca wykonywała jakiejkolwiek czynności, które dotyczyłyby wykonywania pracy koordynatora promocji przy konkretnej akcji promocyjnej. Nie ma dowodów na to, że w przygotowaniu jakiejś konkretnej promocji uczestniczyła w charakterze koordynatora wnioskodawczyni, ani nie można ustalić, co konkretnie miałyby wykonywać i przy której akcji promocyjnej, a w szczególności, że w tym celu faktycznie kontaktowała się z konkretnym klientem czy z konkretnymi hostessami z bazy posiadanej przez płatnika i że doprowadziła lub przyczyniła się do zawarcia

jakiegokolwiek umowy w związku z konkretną akcją promocyjną przygotowaną w okresie od 1.07.2020 r. do 3.09.2020 r. przez firmę płatnika.

Sąd miał też na uwadze, że w dniu 1.07.2020 r. wnioskodawczynie na pewno wiedziała, że jest w drugiej ciąży, gdyż wynika to jednoznacznie z dokumentacji lekarskiej jak choćby z badania USG z 1.07.2020 r., karty wizyty o godz. 9.30 w dniu 1.07.2020 r. u lekarza ginekologa (czyli w dniu rozpoczęcia u płatnika pracy) czy karty ciąży, w której odnotowano w dn. 1.07.2020 r., że wnioskodawczynie jest w 7 tygodniu ciąży.

Ponadto Sąd zważył, że pierwsza ciąża wnioskodawczynie miała miejsce dzięki metodzie in vitro po wielu latach starań skarżącej, a z zapisu w karcie choroby z 1.07.2020 r. wynika, że o godz. 9.30 odwołująca była na wizycie u lekarza ginekologa bez skierowania i podała wówczas, że miała plamienia trwające od 10 dni, a dzień wcześniej (czyli 30.06.2020 r.) zaczęła krwawić z dróg rodnych. Poddaje to w wątpliwość, czy faktycznie wnioskodawczynie była zdolna do podjęcia u płatnika pracy od 1.07.2020 r. i wykonywania w pierwszym okresie zatrudnienia pracy w magazynie u płatnika, polegającej na porządkowaniu dokumentów po poprzednich akcjach promocyjnych i przygotowaniu przedmiotów do odesłania po tych akcjach. Nie ma przy tym wiarygodnych dowodów na to, że odwołująca faktycznie takie czynności wykonywała i to w pełnym wymiarze czasu pracy już od 1.07.2020 r., bo jak wyżej wspomniano płatnik nie prowadził ewidencji czasu pracy dla wnioskodawczynie i nie rozliczał jej z czasu pracy, ani nie wnioskował o przesłuchanie w charakterze świadka pracowników magazynu, który by potwierdzili wykonywanie pracy przez skarżącą w tym magazynie.

Niezależnie od tego Sąd uwzględnił, że nawet jeśli przyjąć, że pewne czynności dotyczące przygotowania oferty na usługi informatyczne odwołująca wykonała w drugiej połowie lipca w ramach telepracy, o których zeznały strony badanej umowy o pracę i świadek M. P. (2), to czynności takie nie dotyczyły w żaden sposób pracy na stanowisku koordynatora promocji, ale ewentualnie dotyczyłyby one drugiej równoległej działalności płatnika dotyczącej usług informatycznych, a zatem czynności, które z pewnością nie należały do rodzajowo umówionej pracy koordynowania akcji promocyjnych zgodnie z badaną umową o pracę. Płatnik zawarł ze skarżącą umowę o pracę w ramach prowadzonej przez niego agencji reklamowej, a nie w ramach jego działalności dotyczącej świadczenia usług informatycznych. Czynności dotyczące przygotowania oferty na usługi informatyczne i wysłanie tych ofert do potencjalnych klientów, nie wchodziły w zakres pracowniczych obowiązków wnioskodawczynie, jako koordynatora promocji w agencji reklamowej płatnika składek. Innymi słowy - nawet jeśli przyjąć, że takie czynności skarżąca faktycznie wykonywała po przejściu na system telepracy u płatnika, to nie potwierdza to, że odwołująca wykonywała w ten sposób rodzajowo umówioną pracę koordynatora akcji promocyjnych. W konsekwencji nie mogą być zatem dowodem na generowanie zysków ze spornej umowy o pracę zawartej z wnioskodawczynią, złożone do akt faktury i umowy z firmami na świadczenie usług informatycznych w ramach drugiej działalności płatnika, w której odwołująca nie była przecież zatrudniona przez płatnika. Z tych względów Sąd uznał, że w/w dokumenty nie świadczą o wykonywaniu przez skarżącą pracy koordynatora promocji, ani nie potwierdzają zasadności jej zatrudnienia na tym stanowisku w agencji reklamowej, jak również nie uzasadniają wysokości umówionego wynagrodzenia za koordynowanie akcji promocyjnych, i jako takie nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, nawet przyjmując, że wnioskodawczynie jakieś czynności przy opracowaniu ofert na usługi informatyczne na rzecz płatnika rzeczywiście wykonała w ramach telepracy (umowy na świadczenie usług informatycznych k. 7-16, faktury (...), wykaz połączeń telefonicznych do firm, z którymi płatnik zawarł umowy na usługi informatyczne k. 48-49 akt VIII U 796/21, oferty usług informatycznych z projektami umów na te usługi k. 9-46 akt VIII U 796/21). Zagadnienie czy strony łączył jakiś stosunek prawny i jeśli tak to jakiego rodzaju na wykonanie przez wnioskodawczynię czynności dotyczących drugiej działalności płatnika, pozostaje poza badaniem w niniejszym postępowaniu, gdyż w sprawie kwestią sporną było jedynie to, czy wnioskodawczynie na podstawie umowy o pracę z 1.07.2020 r. wykonywała umówioną rodzajowo pracę koordynowania akcji promocyjnych w ramach jej zatrudnienia przez płatnika w jego agencji reklamowej.

Dla ustalenia ważności badanej umowy z 1.07.2020 r. nie jest istotne czy wnioskodawczynie wykonała jakąkolwiek pracę na rzecz płatnika, ale to czy wykonała konkretne świadczenie odpowiadające rodzajowo umówionej pracy koordynatora promocji w ramach łączącego ją z płatnikiem stosunku pracy, bo tylko to pozwoliłoby na ustalenie, że umowa o pracę z 1.07.2020 r. była faktycznie realizowana przez jej strony poprzez świadczenie umówionej co do

rodzaju pracy przy koordynacji akcji promocyjnych przez skarżącą oraz przyjmowanie tego świadczenia przez płatnika jako pracodawcę i wypłacanie umówionego za wykonanie takiej pracy wynagrodzenia na rzecz wnioskodawczynie.

Sąd zważył też, że z zeznań stron badanej umowy i świadka K. M. wynika, że pracownicy agencji reklamowej płatnika od połowy lipca 2020 r. świadczyli pracę poza siedzibą pracodawcy w systemie telepracy. Zgodnie z treścią art. 128 § 1 KP, czasem pracy jest czas, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy. Oznacza to, iż na ogólnych zasadach kodeksowych możliwym jest poszerzenie miejsca pracy pracownika również ponad siedzibę pracodawcy, a więc – co najczęściej może mieć miejsce - o miejsce zamieszkania. W odniesieniu do pracy zdalnej dotyczy to sytuacji, gdy miejscem świadczenia pracy przez pracownika może być zarówno zakład pracy jak i każde inne miejsce wskazane przez pracodawcę. Jednocześnie powszechnie obowiązujące przepisy zezwalają na to, by praca w domu mogła być wykonywana w warunkach innych niż spełniających kryteria telepracy, a więc jako praca domowa, nie telepracownicza, nazywana również powszechnie „home office”. Istotne jest jednak, iż taka praca nie może przejawiać nadto „regularnego” charakteru. W przeciwnym bowiem wypadku, niejako nachodzić będzie na warunki telepracy, co powodowałoby, iż ostatecznie zastosowywanie znalazłyby odpowiednie dla telepracy przepisy. Aby nazwać dany stosunek „telepracą”, spełniać on musi łącznie następujące warunki: pracownik musi wykonywać powierzone zadania regularnie poza zakładem pracy, a z ich wykonania rozliczać się z pracodawcą za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Decyzja o tym, że praca ma być świadczona w systemie telepracy może zostać podjęta przez strony przy zawieraniu umowy o pracę albo już w trakcie trwania zatrudnienia. Telepraca nie jest przy tym żadnym odrębnym czy szczególnym rodzajem stosunku pracy, a umowa o telepracę nie stanowi żadnego odrębnego rodzaju umowy o pracę. Jest to jedynie regulacja szczególnej formy wykonywania (świadczenia) pracy.

W n/n sprawie nie ma żadnych dowodów na to, że płatnik rozliczał wnioskodawczynie z wykonanej pracy za pomocą środków teleinformatycznych od drugiej połowy lipca 2020 r. do dnia powstania niezdolności do pracy z powodu zagrożenia ciężą wnioskodawczynie, ani też nie ma żadnych wiarygodnych dowodów na to, że wnioskodawczynie w ogóle w tym czasie wykonywała na rzecz płatnika rodzajowo umówioną pracę koordynatora akcji promocyjnych, albowiem strony aż do zakończenia postępowania poprzestały jedynie na gołosłownych twierdzeniach, na poparcie których nie zaoferowały żadnych innych wiarygodnych dowodów.

Według Sądu nie ma, zatem żadnych wiarygodnych dowodów, że wnioskodawczynie wykonywała od 1.07.2020 r. w pełnym wymiarze czasu pracy czynności wchodzące w zakres jej obowiązków pracowniczych na stanowisku koordynatora promocji w firmie płatnika P..pl (...) w Ł., ani do połowy lipca 2020 r., ani w systemie telepracy od połowy lipca 2020 r. do dnia 3.09.2020 r. kiedy wnioskodawczynie stała się niezdolna do pracy z uwagi na zagrożenie ciężą poronieniem.

W ocenie Sądu przedłożona dokumentacja związana z badanym zatrudnieniem wnioskodawczynie u płatnika nie stanowi dowodu na podjęcie i wykonywanie pracy, a potwierdza jedynie fakt formalnego jej sporządzenia, w celu uwiarygodnienia nieistniejącego stosunku pracy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 6 ust 1 pkt.1 i art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tj. Dz.U. z 2021r., poz.423.), obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym, rentowym, chorobowym i wypadkowym - podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami w okresie od nawiązania stosunku pracy do dnia jego ustania.

Stosownie zaś do treści art. 1 ust 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 roku o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. Nr 60 poz. 636, z późn. zm.) osobom tym, w razie choroby lub macierzyństwa, przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i w wysokości określonych ustawą. W myśl

art. 4 w ust 1 i 2 ustawy zasiłkowej ubezpieczony podlegający obowiązkowo ubezpieczeniu nabywa prawo do zasiłku chorobowego po upływie 30 dni nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego.

Definicja pracownika, na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych, została zawarta w przepisie art.8 ust.1 ww. ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, który stanowi, iż za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy. Pojęcie stosunku pracy o jakim mowa w art.8 ust.1 ww. ustawy jest równoznaczne z pojęciem stosunku pracy definiowanym przez art.22 k.p. (wyrok SN z 13.07.2005 r., I UK 296/04, OSNP 2006/9-10/157).

Według art. 22 § 1 k.p., przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.

Według art. 22 § 1¹ k.p. zatrudnienie w warunkach określonych w § 1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy.

Stosunek pracy posiada szczególne cechy, które pozwalają na jego odróżnienie od innych stosunków prawnych do niego zbliżonych. Stosunek pracy wyróżnia się: 1) koniecznością osobistego wykonania pracy, 2) podporządkowaniem pracownika pracodawcy, 3) wykonywaniem pracy na rzecz pracodawcy, 4) i na jego ryzyko, 5) odpłatnością pracy.

W razie ustalenia, że, w łączącym strony stosunku prawnym, występowały elementy obce stosunkowi pracy nie jest możliwa ocena, że zawarta została umowa o pracę.

Nawiązanie stosunku pracy skutkuje równoległym powstaniem stosunku ubezpieczenia. Obydwa te stosunki, jakkolwiek mają inne cele, to wzajemnie się uzupełniają i zabezpieczają pracownika materialnie - pierwszy na co dzień, drugi na wypadek zdarzeń losowych. Stosunek ubezpieczenia społecznego pracowniczego jest konsekwencją stosunku pracy i jako taki ma charakter wtórny. Ubezpieczenie społeczne nie może bowiem istnieć bez stosunku pracy. Uruchomienie stosunku ubezpieczeniowego może odnosić się wyłącznie do ważnego stosunku pracy, a więc takiego, który stanowi wyraz woli obu stron realizowania celów, którym umowa ma służyć. Jeżeli stosunek pracy nie powstał bądź też nie jest realizowany, wówczas nie powstaje stosunek ubezpieczeniowy, nawet jeśli jest odprowadzana składka na ubezpieczenie społeczne (wyrok SA w Lublinie z 17.01.2006 r., III AUa 433/2005, Legalis nr 88987). Sam fakt, że oświadczenia stron umowy o pracę zawierają określone w art.22 k.p. formalne elementy umowy o pracę nie oznacza, że umowa taka jest ważna.

W niniejszej sprawie zdaniem Sądu organ rentowy słusznie zarzucił pozorność umowy o pracę zawartej przez wnioskodawczynię i płatnika.

Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Z czynnością prawną pozorną mamy do czynienia wówczas, gdy występują, łącznie następujące warunki: oświadczenie woli musi być złożone tylko dla pozorów, oświadczenie woli musi być złożone drugiej stronie, adresat oświadczenia woli musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozorów, czyli być aktywnym uczestnikiem stanu pozorności. Pierwsza i zasadnicza cecha czynności pozornej wyraża się brakiem zamiaru wywołania skutków prawnych, jakie prawo łączy z tego typu i treścią złożonego oświadczenia. Jest to zatem z góry świadoma sprzeczność między oświadczonymi a prawdziwymi zamiarami stron, czyli upozorowanie stron na zewnątrz i wytworzenie przeświadczenia dla określonego kręgu (otoczenia), nie wyłączając organów władzy publicznej, że czynność o określonej treści została skutecznie dokonana. Jednakże zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym w wyroku z dnia 14 marca 2001 roku (III UKN 258/00, OSNAP 2002/21/527), nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował. Nie wyklucza to rozważenia, czy w konkretnym przypadku zawarcie umowy zmierzało do obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.).

O czynności prawnej mającej na celu obejście ustawy można mówić wówczas, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana. Nie

jest natomiast obejściem prawa dokonanie czynności prawnej w celu osiągnięcia skutków, jakie ustawa wiąże z tą czynnością prawną. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalno-rentowego, chorobowego i wypadkowego, podjęcie zatrudnienia na stanowisku pracy uzasadnionym potrzebami pracodawcy w celu objęcia ubezpieczeniem i ewentualnego korzystania ze świadczeń z tego ubezpieczenia nie może być kwalifikowane jako obejście prawa.

W sytuacji, gdy wolą stron zawierających umowę było faktyczne nawiązanie stosunku pracy i doszło do świadczenia pracy za wynagrodzeniem, sama świadomość jednej ze stron umowy, a nawet obu stron, co do wystąpienia w przyszłości zdarzenia uprawniającego do świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie daje podstawy do uznania, że umowa miała na celu obejście prawa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2008 r., II UK 334/07, L.). Nie dotyczy to jednak sytuacji gdy zatrudniony wykonywał czynności zawodowe przez pewien krótki okres czasu (przez okres wyczekiwania ubezpieczeniowego) z góry powziętym porozumieniem z pracodawcą, że po tym okresie będzie on długotrwale niezdolny do pracy.

Sąd Okręgowy w całości podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 24 lutego 2010 r. II UK 204/09 (Lex nr 590241), że o tym czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych poprzez wykonywanie pracy umówionej rodzajowo przez pracownika i z zamiarem wykonywania tego zatrudnienia z uwagi na rzeczywiste potrzeby pracodawcy.

W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2010 r. I UK 43/10 (LEX nr 619658) wskazano, że umowa o pracę jest zawarta dla pozorów, a przez to nie stanowi tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a podmiot wskazany jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli strony z góry zakładają, iż nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz wypadkowego i chorobowego, to podjęcie zatrudnienia w celu objęcia tymi ubezpieczeniami i ewentualnie korzystania z przewidzianych nimi świadczeń nie zawsze będzie zmierzać do obejścia prawa.

W wyroku Sądu Najwyższego z 24 sierpnia 2010 r. I UK 74/10 (Lex nr653664) stwierdzono zaś, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, a nie sama umowa o pracę (art. 22 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 w/w ustawy). Umowa o pracę nie jest czynnością wyłącznie kauzalną, gdyż w zatrudnieniu pracowniczym chodzi o wykonywanie pracy potrzebnej pracodawcy. Brak pracy lub czynności pozorowane podważają sens istnienia umowy o pracę. Innymi słowy jej formalna strona, nawet połączona ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego, nie stanowi podstawy takiego ubezpieczenia.

Nadto Sąd Najwyższy w wyroku z 25 stycznia 2005 r. (II UK 141/04, OSNP 2005/15/235), stwierdził, że stronom umowy o pracę, na podstawie której rzeczywiście były wykonywane obowiązki i prawa płynące z tej umowy, nie można przypisać działania w celu obejścia ustawy (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Ten wyrok należy jednak zaakceptować tylko w zakresie uwzględniającym powyższe uwagi dotyczące potrzeby zatrudnienia pracownika.

Podkreślić należy, że poleganie pracowniczym ubezpieczeniom społecznym jest uwarunkowane nie tyle opłacaniem składek ubezpieczeniowych, ale legitymowaniem się statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę rodzajowo umówioną w ramach ważnego stosunku pracy a nie jedynie pozorującego ta pracę, nawet w miejscu pracy, dla możliwości zabezpieczenia dowodów w ewentualnym sporze z organem emerytalnym.

Wskazać w tym miejscu należy, na co Sąd Najwyższy wielokrotnie zwracał uwagę, że nie skutkuje w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego taka umowa o pracę, która nie wiąże się z wykonywaniem tej umowy,

a zgłoszenie do ubezpieczenia następuje tylko pod pozorem istnienia tytułu ubezpieczenia w postaci zatrudnienia. Chodzi tu zatem o "fikcyjne" zawarcie umowy, gdzie następuje zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego jako pracownika osoby, która w rzeczywistości umówionej pracy nie świadczyła /por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 marca 1999 r. II UKN 512/98, OSNAPiUS rok 2000, Nr. 9, poz. 36; wyrok Sądu Najwyższego z 28 lutego 2001 r. II UKN 244/00, OSNAPiUS rok 2002, Nr. 20, poz. 496; wyrok Sądu Najwyższego z 17 grudnia 1996 r. II UKN 32/96, opubl: OSNAPiUS rok 1997, Nr. 15, poz. 275; wyrok Sądu Najwyższego z 4 sierpnia 2005 r. II UK 320/04, OSNAPiUS rok 2006, Nr. 7-8, poz. 122; wyrok Sądu Najwyższego z 4 sierpnia 2005 r. II UK 320/04, OSNAPiUS rok 2006, Nr. 7-8, poz. 122; wyrok Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2005 r. II UK 141/04, OSNAPiUS rok 2005, Nr. 15, poz. 235, str. 712/. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2010 roku w sprawie I UK 74/10 (Lex nr653664) słusznie stwierdzono, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, a nie sama umowa o pracę (art. 22 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 w/w ustawy). Umowa o pracę nie jest czynnością wyłącznie kauzalną, gdyż w zatrudnieniu pracowniczym chodzi o wykonywanie pracy potrzebnej pracodawcy. Brak pracy lub czynności pozorowane podważają sens istnienia umowy o pracę. Innymi słowy jej formalna strona, nawet połączona ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego, nie stanowi podstawy takiego ubezpieczenia.

Spór, w niniejszej sprawie, sprowadza się do ustalenia, czy wnioskodawczyni świadczyła umówioną rodzajowo pracę koordynatora promocji na rzecz płatnika składek na podstawie umowy o pracę z 1.07.2020 r. do czasu powstania niezdolności do pracy od 3.09.2020 r.

Generalnie stwierdzić na wstępie należy, że nawet przyjęcie, że wnioskodawczyni wykonywała jakieś czynności na rzecz płatnika nie przesądza automatycznie o ważności badanej umowy o pracę z 1.07.2020 r.

Dla oceny zasadności wniesionych odwołań kluczowe jest bowiem, że nie ma żadnych wiarygodnych dowodów, że skarżąca wykonywała u płatnika umówioną rodzajowo pracę koordynatora akcji promocyjnych w ramach jej zatrudnienie w agencji reklamowej płatnika. Sąd zważył, że nie ma żadnych dokumentów pochodzących ze spornego okresu, które byłyby sporządzone i podpisane przez wnioskodawczynię w związku z wykonywaniem przez nią takiej właśnie pracy na stanowisku koordynatora promocji w firmie płatnika, zgodnie ze sporządzonym przez płatnika pisemnym zakresem obowiązków skarżącej. Strony nie wnioskowały chociażby o przesłuchanie na tę okoliczność którejkolwiek z hostess, która w badanym czasie wykonywała akcje promocyjne organizowane przez agencję reklamową płatnika, ani też nie wnioskowały o przesłuchanie klientów agencji reklamowej płatnika, którzy jako świadkowie mogliby potwierdzić, że wnioskodawczyni koordynowała przeprowadzenie konkretnej promocji jako pracownik płatnika, czy że kontaktowała się w tej sprawie z konkretnymi hostessami, zawarła z którąś z nich umowę zlecenia na udział w danej akcji promocyjnej, że kontaktowała się z konkretnym klientem, dla którego agencja reklamowa płatnika zorganizowała akcję promocyjną.

Należy podkreślić, że dla uznania, że strony łączył stosunek pracy nie wystarczy ustalenie, że ubezpieczona wykonała jakiegokolwiek czynności na rzecz płatnika, albowiem konieczne jest ustalenie, że była to praca umówiona co do rodzaju – takich dowodów odwołujący się nie przedstawili. Z tych względów złożone do akt faktury i umowy na usługi informatyczne, jako że dotyczyły drugiej działalności płatnika, w której wnioskodawczyni nie była przecież zatrudniona na podstawie badanej umowy o pracę z 1.07.2020 r., nie miały związku z jej pracą na stanowisku koordynatora promocji w prowadzonej przez płatnika agencji reklamowej i tym samym nie potwierdzały, że wnioskodawczyni realizowała świadczenie wynikające ze spornej umowy o pracę na stanowisku koordynatora promocji.

Płatnik nie wykazał też rzeczywistej potrzeby zatrudnienia wnioskodawczyni, bo nie zatrudnił odwołującej na zastępstwo za K. M. w czasie jej nieobecności, ale na odrębną umowę o pracę i to od razu na czas nieokreślony a do tego z wysokim wynagrodzeniem, tożsamym do wynagrodzenia doświadczonego już w jego firmie pracownika - K. M.. A nadto o braku rzeczywistej potrzeby zatrudnienie drugiego koordynatora promocji w agencji reklamowej płatnika świadczy to, że w czasie długotrwałej nieobecności wnioskodawczyni płatnik nikogo na jej miejsce nie zatrudnił.

Poza tym Sąd uwzględnił wszystkie okoliczności towarzyszące zawarciu badanej umowy o pracę i wziął też pod uwagę, że zatrudnienie wnioskodawczyni od razu na czas nieokreślony miało miejsce w czasie, gdy ze względu na pandemię agencja reklamowa płatnika przynosiła straty, bo zaplanowane akcje promocyjne były odwołane, a płatnik korzystał z tarczy dla przedsiębiorców i jak sam zeznał, zakres działania agencji reklamowej uległ ograniczeniu w 2020 r. o 85% w porównaniu z 2019 r.

Jednocześnie nie ma w aktach sprawy żadnych dowodów na to, że płatnik faktycznie umieszczał ogłoszenia w Internecie i na F. o tym, że poszukuje pracownika, a twierdzenia stron w tym zakresie pozostały gołosłowne.

Sąd uznał, że w dacie zawarcia umowy o pracę wnioskodawczyni wiedziała, że jest w ciąży, bo wynika to z analizy dokumentacji medycznej załączonej do akt sprawy. Jednocześnie Sąd uznał, że sama ciąża nie wykluczała zawarcia przez strony umowy o pracę z 1.07.2020 r., bo byłby przejaw zakazanej dyskryminacji zgodnie z art. 11³ k.p., jednakże warunkiem uznania za ważną tej umowy było jej faktyczne realizowanie przez jej strony, natomiast zapisy w dokumentacji medycznej wnioskodawczyni świadczą o tym, że jej ciąża była już od początku zagrożona poronieniem skoro w czasie wizyty u ginekologa w dn. 1.07.2020 r. odnotowano, że wnioskodawczyni od 10 dni plamiła z dróg rodnych, a od 30.06.2020 r. krwawiła. Jednocześnie tego dnia wykonano USG i założono kartę ciąży, z której wynikało, że wnioskodawczyni była 1.07.2020 r. w 7 tygodniu ciąży. Mając na uwadze wcześniejsze problemy odwołującej z zajściem w ciążę, plamienie na 10 dni przed zawarciem umowy z płatnikiem oraz niezdolność do pracy w związku z groźbą poronienia już od 3.09.2020 r. i jednoczesny brak dowodów na faktyczne wykonywanie pracy koordynatora promocji przez skarżącą od 1.07.2020 r., Sąd przyjął, że wnioskodawczyni i płatnik nie wykazali, że skarżąca była w stanie i rzeczywiście wykonywała w pełnym wymiarze czasu pracy umówioną rodzajowo pracę koordynowania akcjami promocyjnymi w agencji reklamowej płatnika.

Nie jest istotne, czy strony miały realny zamiar zobowiązania się przez pracownika do wykonywania umówionej rodzajowo pracy a przez pracodawcę do przyjmowania tego świadczenia i wypłacania wynagrodzenia, lecz to czy zamiar taki został w rzeczywistości zrealizowany. W n/n sprawie strony nie wykazały, że wnioskodawczyni rzeczywiście wykonywała od 1.07.2020 r. w pełnym wymiarze czasu pracy umówioną rodzajowo pracę koordynatora promocji w agencji reklamowej płatnika, albowiem nie ma to żadnych wiarygodnych dowodów.

W ocenie Sądu poczynione w sprawie ustalenia uzasadniają twierdzenie, że zakwestionowana przez ZUS badana umowa o pracę z 1.07.2020 r. pomiędzy wnioskodawczynią, a płatnikiem składek jest pozorna, gdyż nie doszło do jej faktycznej realizacji, albowiem brak jest dowodów na to, że odwołująca wykonywała w agencji reklamowej płatnika umówioną rodzajowo pracę koordynatora promocji w pełnym wymiarze czasu pracy. Umowa taka z mocy art. 83 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. jest nieważna.

Mając na uwadze wszystkie poczynione wyżej rozważania, Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddalił odwołania uznając je za niezasadne.

Z uwagi na wynik postępowania Sąd o kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 256 ze zm.) zasądzając na rzecz organu rentowego jako strony wygrywającej niniejsze postępowanie w całości od wnioskodawczyni i od płatnika po 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

A.P.

z/odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom wnioskodawców przez PI