

Sygn. akt III U 314/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2018 r.

Sąd Okręgowy w Łomży III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący : SSO Jolanta Pardo

Protokolant : st. sekr. sąd. Małgorzata Olszewska

po rozpoznaniu 20 września 2018 r. w Ł. na rozprawie

sprawy I. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w B.

o ustalenie właściwego ustawodawstwa

na skutek odwołania I. B.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B.

z (...)r. Nr (...)

1. **oddala odwołanie;**

2. **zasądza od I. B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. 180 (sto osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

Sygn. akt III U 314/18

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją nr (...) z (...)r. stwierdził, że z tytułu wykonywania pracy najemnej I. B. nie podlega ustawodawstwu polskiemu od 25.08.2017 r. do 15.12.2017 r., ze względu na podleganie ustawodawstwu francuskiemu. W uzasadnieniu wydanej decyzji organ rentowy wskazał, że zgodnie z umową zlecenia zawartą z (...) z siedzibą w (...)I. B. miała od 25.08.2017 r. do „zakończenia zlecenia” świadczyć pracę najemną we Francji w miejscowości S.-N. i w Polsce. Prognozowane dane dotyczące czasu pracy i wynagrodzenia wynosiły 25% w Polsce i 75% we Francji. W Polsce miała wykonywać działania marketingowe, a we Francji zbierać pieczarki. W umowie przyjęto, że w razie niedostarczenia materiałów reklamowych pozostawanie w gotowości jest uznane za czas poświęcony na jego realizację. Wynagrodzenie należne za okres zlecenia zostało ustalone w wysokości 2.000 zł (równowartość 500 Euro). Z tytułu wynagrodzenia I. B. miała dostawać 500 zł (lub równowartość w walucie Euro) za pracę w Polsce i 1.500 zł z tytułu pracy na terenie Francji. Organ rentowy uznał, że I. B. nie wykonywała faktycznie pracy na terenie Polski, a ponadto zostało ustalone tymczasowo ustawodawstwo francuskie na okres od 25.08.2017 r. do 15.12.2017 r. O tym zostały poinformowane instytucja francuska i brytyjska, które nie wniosły zastrzeżeń do tak ustalonego ustawodawstwa.

Odwołanie od powyższej decyzji wywiódł pełnomocnik I. B., zaskarżając ją w całości. Organowi rentowemu zarzucił naruszenie przepisów:

- art. 13 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego;

- art. 14 ust. 8 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

Wniósł o zmianę decyzji i ustalenia polskiego ustawodawstwa w zakresie ubezpieczeń społecznych na okres od 25 sierpnia 2017 r. do 15 grudnia 2017 r., zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, podtrzymując argumentację faktyczną i prawną zawartą w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił co następuje:

I. B. wystąpiła do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z wnioskiem o ustalenie polskiego ustawodawstwa w związku z zatrudnieniem na terenie dwóch państw. Decyzją z nr (...) z (...)r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że z tytułu wykonywania pracy najemnej I. B. nie podlega ustawodawstwu polskiemu od 25.08.2017 r. do 15.12.2017 r., ze względu na podleganie ustawodawstwu francuskiemu.

Decyzję poprzedziła następująca sekwencja zdarzeń:

I. B. zamieszkująca na terenie Polski w C., ul. (...), (...)-(...) C. zawarła z (...) z siedzibą w (...) umowę zlecenia, zgodnie z którą miała wykonywać działania marketingowe na terenie Polski na podstawie otrzymywanych materiałów reklamowych oraz świadczyć pracę przy zbieraniu pieczarek w pieczarkarni wielopoziomowej we Francji w miejscowości S.-N.. W umowie przyjęto, że w razie niedostarczenia materiałów reklamowych pozostawanie w gotowości jest uznane za czas poświęcony na jego realizację. Wynagrodzenie należne za okres zlecenia zostało ustalone w wysokości 2.000 zł (równowartość 500 Euro). Z tytułu wynagrodzenia I. B. miała dostawać 500 zł (lub równowartość w walucie Euro) za pracę w Polsce i 1.500 zł z tytułu pracy na terenie Francji. Zastrzeżono, że czas realizacji zlecenia powinien przedstawiać się procentowo w proporcjach 25% w Polsce a 75% we Francji oraz, że w przypadku gdy czas na wykonanie zlecenia poza krajem miejsca zamieszkania przekroczy 75% całości czasu wykonania zlecenia, I. B. była zobowiązana do kontynuacji prac marketingowych w oparciu o otrzymane materiały a w przypadku ich nie otrzymania pozostawała w dyspozycji do wykonania zlecenia w okresie oznaczonym paritetem 25% całości czasu zlecenia. Okres pozostawania w gotowości podjęcia zlecenia w przypadku niedostarczenia materiałów, strony uznawały jako czas poświęcony na jego realizację. Umowa została podpisana 21 sierpnia 2017 r. Działania marketingowe miały być realizowane na terytorium Polski każdorazowo po powrocie do kraju oraz raportowane zleceniodawcy. Polegać miały na rozdawaniu ulotek i innych materiałów, plakatowaniu itp. w innych lokalizacjach. Raz w miesiącu zleceniobiorca zobowiązał się do składania imiennego raportu z wykonanych działań marketingowych za pośrednictwem strony internetowej zleceniodawcy, co stanowiło podstawę wypłaty wynagrodzenia za realizację czynności na terenie Polski. (...) reklamowe były rozpowszechniane na dworcach PKP i (...), w okolicach zakładów pracy, fabryk i firm produkcyjnych.

Pismem z 15.03.2018 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych zwrócił się do (...) C. des L. E. et I. de S. S. w P. o informację czy francuska instytucja zgadza się, aby wobec I. B. od 25.08.2017 r. do 15.12.2017 r. miało zastosowanie ustawodawstwo francuskie w trybie art. 11 ust. 3a Rozporządzenia 883/2004. Pismo przesłano również brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej.

Żadna z tych instytucji nie złożyła zastrzeżeń do przyjęcia wobec I. B. ustawodawstwa francuskiego w w/w okresie.

Wcześniej do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. wpłynęło pismo (...) C. des L. E. et I. de S. S. w P. w którym francuska instytucja zabezpieczenia społecznego wskazywała, że pracownicy m.in. Euro (...) zostali

zadeklarowani jako wykonujący wiele działalności podczas gdy całość działalności wykonywali na terytorium Francji i winni zostać objęci z tego tytułu ubezpieczeniem z francuskiego systemu ubezpieczenia społecznego w trybie art. 11 ust. 3a Rozporządzenia 883/2004. Nadto dokumenty dotyczące tych pracowników załatwiane są przez jednego pełnomocnika (...) sp. z o.o. we W.. I. B. również reprezentowana była przez pełnomocnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W..

Powyższe Sąd Okręgowy ustalił na podstawie akt ZUS.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Odwołanie należało uznać za niezasadne.

Zgodnie z art. 11 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. (...).1 ze zm.) zasadą jest podleganie ustawodawstwu tylko jednego Państwa Członkowskiego. Osoba zatrudniona musi być ubezpieczona, ale co do zasady nie więcej niż w jednym Państwie Członkowskim. Zgodnie zaś z art. 11 ust. 3a w/w rozporządzenia, osoba wykonująca w Państwie Członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego Państwa Członkowskiego. Jest to tzw. zasada *lex loci laboris* wskazująca, że osoby aktywne ekonomicznie są podmiotem ustawodawstwa w kraju w którym pracują, nawet jeśli mieszkają lub mają siedziby na terytorium innego Państwa Członkowskiego.

W rozumieniu art. 11 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 praca najemna to wszelka praca lub sytuacja równoważna, traktowana jako taka do celów stosowania ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego Państwa Członkowskiego, w którym taka praca lub sytuacja równoważna ma miejsce (art. 1a rozporządzenia). Praca tego rodzaju to wszelkie formy zatrudnienia prowadzące do uzyskiwania środków utrzymania, nie tylko na podstawie stosunku pracy ale też zatrudnienia cywilnoprawnego czyli szeroko rozumiana aktywność zawodowa o charakterze niesamodzielnym, podporządkowanym, w odróżnieniu od działalności prowadzonej na własny rachunek.

Natomiast pojęcie pracownik ma wymiar wspólnotowy i nie może być interpretowane zawężająco (wyrok TS z 4 czerwca 2009 r. w sprawach połączonych C-22/08 i C-23/08). Za pracownika należy uważać każdą osobę, która wykonuje czynności rzeczywiste i efektywne, przy czym bez znaczenia są czynności wykonywane na tak niewielką skalę, że można je uznać za marginalne i pomocnicze. Nawet ograniczona wysokość wynagrodzenia czy pochodzenie środków, z których jest ono wypłacane, nie mają żadnego wpływu na status „pracownika” w rozumieniu prawa wspólnotowego (wyrok z 31 maja 1989 r. w sprawie 344/87, B., a także z 30 marca 2006 r. w sprawie C-10/05, M. i C.). Nadawanie terminowi „praca najemna” znaczenia wynikającego ze wspólnotowego rozumienia pojęcia „zatrudnienie” znajduje swoje uzasadnienie w odmiennej koncepcji paradygmatu prawa pracy (zatrudnienia) opierającego się na możliwości wykonywania pracy (uzyskiwania środków utrzymania) nie tylko na podstawie stosunku pracy, a zatem prawa pracy w wąskim rozumieniu, ale również na innych podstawach (np. nietypowe formy zatrudnienia, jak i zatrudnienie cywilnoprawne). Przyjęcie takiej perspektywy jest uzasadnione również z tego powodu, że w zakresie dotyczącym zabezpieczenia społecznego na wypadek zajścia określonych ryzyk socjalnych w państwach, w których ochrona nie zależy od spełnienia warunku zamieszkiwania na terytorium danego kraju, składka opłacana jest z reguły od uzyskiwanego przychodu (osobistej aktywności zarobkowej), niezależnie od prawnej podstawy jego otrzymywania.

Nie ulega wątpliwości, że I. B. świadcząc pracę na podstawie umowy zlecenia spełniała kryteria pracownika świadczącego pracę najemną w rozumieniu art. 11 ust. 3a rozporządzenia nr 883/2004 i okoliczność ta była podstawą przyjęcia przez ZUS, że nie podlega ona ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego i w konsekwencji nie jest ona osobą ubezpieczoną jako wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia od 25.08.2017 r. do 15.12.2017 r.

Art. 13 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. (...).1 ze zm.) stanowi, że osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną w dwóch lub więcej państwach członkowskich, podlega:

a) ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, jeżeli wykonuje znaczną część pracy w tym państwie członkowskim; lub

b) jeżeli nie wykonuje znacznej części pracy w państwie członkowskim, w którym ma miejsce zamieszkania:

(i) ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba lub miejsce wykonywania działalności przedsiębiorstwa lub pracodawcy, jeżeli jest zatrudniona przez jedno przedsiębiorstwo lub jednego pracodawcę.

We wniesionym odwołaniu powoływano się na art. 14 ust. 8 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (dalej jako rozporządzenie wykonawcze) twierdząc, że w jego przypadku mamy do czynienia z wykonywaniem znacznej części pracy w Polsce skoro 25% wynagrodzenia otrzymuje z tytułu tej części zlecenia. W ust. 5 art. 14 rozporządzenia wykonawczego wskazano, że do celów stosowania art. 13 ust. 1 rozporządzenia podstawowego osoba, która »normalnie wykonuje pracę najemną w dwóch lub więcej państwach członkowskich«, oznacza osobę, która równocześnie lub na zmianę wykonuje jedną lub kilka odrębnych prac w dwóch lub więcej państwach członkowskich w tym samym lub kilku przedsiębiorstwach lub dla jednego lub kilku pracodawców. Do celów stosowania tytułu II rozporządzenia podstawowego »siedziba lub miejsce wykonywania działalności« odnosi się do siedziby lub miejsca prowadzenia działalności, w którym podejmowane są zasadnicze decyzje dotyczące przedsiębiorstwa i sprawowane są funkcje jego administracji centralnej. Praca o charakterze marginalnym nie będzie brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa na mocy art. 13 rozporządzenia podstawowego. Ust. 8 stanowi, że do celów stosowania art. 13 ust. 1 i 2 rozporządzenia podstawowego „znaczna część pracy najemnej lub działalności na własny rachunek” wykonywana w państwie członkowskim oznacza znaczną pod względem ilościowym część pracy najemnej lub pracy na własny rachunek wykonywanej w tym państwie członkowskim, przy czym nie musi to być koniecznie największa część tej pracy.

W celu określenia, czy znaczna część pracy jest wykonywana w danym państwie członkowskim, należy uwzględnić następujące kryteria orientacyjne:

a) w przypadku pracy najemnej - czas pracy lub wynagrodzenie; oraz

b) w przypadku pracy na własny rachunek - obrót, czas pracy, liczba świadczonych usług lub dochód.

W ramach ogólnej oceny, spełnienie powyższych kryteriów w proporcji mniejszej niż 25 % tych kryteriów wskazuje, że znaczna część pracy nie jest wykonywana w danym państwie członkowskim.

Dokonując zatem analizy przepisów wskazać należy, że znaczna część pracy najemnej nie musi być koniecznie największą częścią pracy i przepisy jedynie precyzują, że spełnienie kryterium czasu pracy czy wynagrodzenia w proporcji mniejszej niż 25% wyklucza przyjęcie że znaczna część pracy jest wykonywana w danym państwie członkowskim. Nie oznacza to jednak, że umowne ustalenie wynagrodzenia na poziomie 25% automatycznie przesądza o przyjęciu, że praca spełnia warunek znaczości. Nie będzie tak w sytuacji gdy praca, mimo wypłacania wynagrodzenia nie jest świadczona, bądź nie jest świadczona osobiście, bądź ma charakter marginalny. Inaczej mówiąc kryterium wynagrodzenia nie może przesądzać o znaczości w sytuacji gdy praca nie jest wykonywana bądź jest wykonywana ale nie osobiście lub jest działaniem marginalnym. Odnosząc to do stanu faktycznego jednoznacznie trzeba wskazać, że materiał dowodowy nie daje podstaw do stwierdzenia, że I. B. wykonywała działania na terenie Polski, a jeżeli przed wyjazdem do Francji rzeczywiście podjęła jakąś aktywność w zakresie ulotek (na co nie ma dowodów) to aktywność ta z całą pewnością była marginalna. Pracodawca w żaden sposób nie weryfikował pracy odwołującej się w tym zakresie a rzekomym dowodem takiej działalności miały być ankiety wypełnione komputerowo, które zostały złożone w ZUS jako mające potwierdzić wykonywanie przez odwołującą się prac marketingowych. W

aktach sprawy nie ma żadnych dowodów, że I. B. pracując przy zbieraniu pieczarek na terenie Francji sukcesywnie wracała do Polski celem wykonania działań marketingowych. Koszt takiego przyjazdu i powrotu do Francji wskazuje, że realizacja tej części umowy byłaby wysoce nieopłacalna i pracownik musiałby finansować wykonywanie takiej pracy.

Odwołująca się I. B. podała, że umowę podpisała w Biurze Oddziale w B.. Była to umowa dotycząca pracy we Francji przy zbiorze pieczarek, a działania marketingowe polegały na pozyskiwaniu klientów. Otrzymała marketingowe ulotki. Przedstawiając przed Sądem wspomniane ulotki podała, że powieliła je na ksero, a następnie cięła te ulotki i roznosiła je na parkingach przy dużych zakładach pracy. Dalej podała, że ulotki roznosiła ona i dzieci, głównie córka. Miało to miejsce w sierpniu ubiegłego roku przed wyjazdem i w grudniu po powrocie. Ulotki roznosiła przez 4 dni w sierpniu razem z córką, nie zwerbowała żadnego pracownika. Do Francji wyjechała w sierpniu na 3 miesiące z możliwością przedłużenia, bo tak opiewał kontrakt. Do Polski wróciła w grudniu przed Bożym Narodzeniem i miała zamiar wrócić w styczniu, ale po otrzymaniu pisma z ZUS, że umowa jest wadliwa, nie zdecydowała się na powrót na kontrakt do Francji, dlatego też jednorazowo wykonywała pracę zbioru pieczarek. We Francji pracowała codziennie, poza weekendami, praca nigdy nie była dłuższa niż 12 godzin, a czasami było to tylko 4 godziny w zależności od tego ile było pieczarek do zebrania. Pracodawca zapewniał jej zakwaterowanie i wyżywienie, wszystkim zajmowała się firma. Fizycznie odwołująca się nie wystawiała rachunków, wystawiała je firma z W. Oddział w B.. Odnosząc się do pracy w Polsce podała, że musiała sama sfinansować, papier do ksero, ksero, paliwo. Dodała, że przelewy przychodziły na konto polskie, na jej konto. W październiku otrzymała przelew na 125 euro i 210 euro za realizację umowy we wrześniu. Ankiety składała, że wykonywała zlecenie, a firma nie sprawdzała jej fizycznie czy wykonywała pracę. Ankiety składała drogą elektroniczną. Jak była we Francji to ulotki w Polsce roznosiła jej córka, która ma 20 lat i poruszała się samochodem, ma prawo jazdy. Podała też, że firma wywiązała się z umowy, otrzymała wynagrodzenie, które na złotówki kształtowało się w wysokości 2.000 złotych (protokół rozprawy z 28.08.2018 r. k. 28v akt).

Odwołująca się przesłuchana jako strona na okoliczność realizacji umowy zlecenia zawartej z (...). zeznała, że jak przebywała na terenie Francji, to realizację zadań marketingowych wykonywała córka. Córka zostawiała ulotki pod wycieraczkami samochodów na parkingach. Dodała, że na parkingach jest duża kumulacja ludzi, którzy są zainteresowani takimi ofertami. W ciągu 3-4 godzin można było takich ulotek dużo roznieść (protokół rozprawy z 28.08.2018 r. k. 29 akt).

Zdaniem Sądu (...) jest agencją pracy tymczasowej, która zajmuje się wysyłaniem pracowników do innych państw. Trudno ustalić, wobec braku dowodów zgłoszonych przez strony, czy spółka mająca siedzibę w L. faktycznie prowadzi tam jakąkolwiek działalność, czy zatrudnia pracowników administracyjnych, czy też wszelką działalnością tego rodzaju zajmuje się (...) sp. z o.o. we W..

Zdaniem Sądu I. B. została zwerbowana przez spółkę celem delegowania jej do wykonywania pracy zbieracza pieczarek na terenie Francji. W takim natomiast przypadku pracownik podlega ubezpieczeniu społecznemu państwa na terenie którego wykonuje pracę (art. 11 ust. 3a rozporządzenia nr 883/2004). Tak też stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 05.05.2010 r. sygn. akt II UK 395/09 i w wyroku z 25.05.2010 r. sygn. akt I UK 1/10.

Nadto z umowy zlecenia zawartej 21.08.2017 r. nie wynika bezpośredni związek między pracownikiem a pracodawcą, który go oddelegował w procesie pracy. Praca I. B. wykonywana była na rzecz pracodawcy francuskiego, a nie (...). Z umowy wynika, że określa ona tylko ogólnie zakres prac, które miała wykonywać I. B..

Zdaniem Sądu treść umowy łączącej I. B. z (...) miała na celu wykorzystanie różnic w obciążeniach składkowych pomiędzy poszczególnymi państwami członkowskimi.

Istotne w sprawie jest też to, że doszło do przeprowadzenia procedury określonej art. 16 rozporządzenia wykonawczego a dotyczącej stosowania art. 13 rozporządzenia podstawowego. Zgodnie z ust. 2 art. 16 wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego. Takie wstępne określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa ma charakter tymczasowy. Instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, o swoim tymczasowym

określeniu. Tak uczynił Zakład Ubezpieczeń Społecznych pismem z 15.03.2018 r. zwracając się do instytucji francuskiej z zapytaniem czy zgadza się na zastosowanie wobec I. B. ustawodawstwa francuskiego. Pismo przesłano też instytucji brytyjskiej. Instytucje nie odpowiedziały.

Zgodnie z treścią art. 16 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa, przewidziane w ust. 2, staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o nim instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, zgodnie z ust. 2, o ile ustawodawstwo nie zostało już ostatecznie określone na podstawie ust. 4, lub przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji informuje instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego miejsca zamieszkania przed upływem tego dwumiesięcznego terminu o niemożności zaakceptowania określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. W przypadku gdy z uwagi na brak pewności co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa niezbędne jest nawiązanie kontaktów przez instytucje lub władze dwóch lub więcej państw członkowskich, na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego jest określane na mocy wspólnego porozumienia, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego (ust. 4).

W przypadku rozbieżności opinii między zainteresowanymi instytucjami lub właściwymi władzami, podmioty te starają się dojść do porozumienia zgodnie z warunkami ustalonymi powyżej, a zastosowanie ma art. 6 rozporządzenia wykonawczego. Instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo zostało tymczasowo lub ostatecznie określone jako mające zastosowanie, niezwłocznie informuje o tym zainteresowanego (ust. 5).

Podkreślenia wymaga, że gdy obie instytucje państw członkowskich dojdą do wspólnego porozumienia, to ma ono decydujące znaczenie dla ustalenia ustawodawstwa właściwego, gdyż przepisy art. 13 ust. 2 i 3 rozporządzenia podstawowego mają na celu wyeliminowanie podwójnego lub wielokrotnego ubezpieczenia w różnych państwach członkowskich (ewentualnie uniknięcia sytuacji, w której dana osoba nie będzie podlegała żadnemu ustawodawstwu), a nie ustalenie ubezpieczenia korzystnego dla zainteresowanego ze względu na wysokość składek. Konkludując powyższy wywód, wskazać należy, że wniosek o ustalenie ustawodawstwa właściwego oznacza poddanie tej kwestii procedurze przewidzianej w art. 16 rozporządzenia wykonawczego, której efektem jest wspólne porozumienie państw członkowskich, zapobiegające podwójnemu lub wielokrotnemu podleganiu ubezpieczeniu społecznemu albo nieobjęciu ubezpieczeniem w żadnym państwie członkowskim.

Warto też wskazać, że procedura określona w art. 16 rozporządzenia wykonawczego nie jest obwarowana szczególnymi wymogami formalnymi. W szczególności nie wymaga się wydania przez instytucję właściwą miejsca wykonywania pracy najmniejszej formalnej decyzji w indywidualnej sprawie. Opinia ta z art. 16 może więc przybrać postać pisma (informacji), stąd dla oceny, czy przedstawione w nim stanowisko ma zastosowanie do indywidualnej sytuacji zainteresowanego występującego z wnioskiem o ustalenie ustawodawstwa, ważna jest jego treść. „Wspólne porozumienie”, o którym mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L z 2009 r. Nr 284, s. 1) może polegać na poinformowaniu przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy najmniejszej o swoim stanowisku odnośnie do nieistnienia ważnego tytułu do ubezpieczenia społecznego na terytorium jej państwa; wydaniu przez instytucję właściwą miejsca zamieszkania decyzji w indywidualnej sprawie (o charakterze tymczasowym - w trybie art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego) o stosowaniu ustawodawstwa krajowego i zaakceptowaniu tej decyzji przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy przez niewniesienie zastrzeżeń - art. 16 ust. 3 in fine rozporządzenia wykonawczego (postanowienie Sądu Najwyższego z 10.04.2018 r., sygn. akt I UK 244/17).

W okolicznościach niniejszej sprawy nie było żadnych rozbieżności pomiędzy Zakładem Ubezpieczeń Społecznych a francuską instytucją ubezpieczeniową. Brak dowodów na wykonywanie pracy najmniejszej na terenie dwóch krajów członkowskich, w tym znacznej jej części na terenie Polski sprawia, że I. B. podlega ustawodawstwu Francji, jako że tam wykonuje pracę najemną (art. 11 ust. 3a rozporządzenia podstawowego). Wykonywanie pracy przez córkę I. B.

nie jest wykonywaniem pracy najemnej przez wnioskodawczynię i nie spełnia warunków art. 11 ust 3 rozporządzenia nr 883/2004. Jak już wcześniej zostało podkreślone za pracownika uważa się każdą osobę, która wykonuje czynności rzeczywiste i efektywne. Odwołująca się tych czynności nie wykonywała, czyniła to jej córka.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy, na zasadzie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddalił odwołanie.

O kosztach orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy ustalając ich wysokość na podstawie § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 265).