

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der ***1*** ***2*** ***3***, ***4*** ***5***, ***6***, Ungarn, vom 28.8.2020, eingebracht 4.9.2020, gegen den Bescheid des damaligen Finanzamts Bruck Eisenstadt Oberwart, nunmehr Finanzamt Österreich, 7001 Eisenstadt, Neusiedlerstraße 46, vom 17.8. 2020, Sozialversicherungsnummer ***10***, wonach zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 1.726,40) und Kinderabsetzbetrag (€ 656,40), insgesamt € 2.382,80, für die im September 2003 geborene ***7*** ***8*** und für die im Februar 2007 geborene ***9*** ***8***, jeweils für den Zeitraum Juni 2019 bis März 2020 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert werden, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision zulässig.

Entscheidungsgründe

Bescheid

Mit Bescheid vom 17.8.2020 forderte das Finanzamt von der Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** ***2*** ***3*** zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 1.726,40) und Kinderabsetzbetrag (€ 656,40), insgesamt € 2.382,80, für die im September 2003 geborene ***7*** ***8*** und für die im Februar 2007 geborene ***9*** ***8***, jeweils für den Zeitraum Juni 2019 bis März 2020 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurück und begründete diese Entscheidung wie folgt:

Um Ihnen die Zahlung des Rückforderungsbetrages zu erleichtern (zu vereinfachen), erfolgt die Rückzahlung bis auf Widerruf durch Anrechnung des zu Unrecht bezogenen Betrages auf die fälligen oder fällig werdenden Familienbeihilfen (einschließlich Kinderabsetzbeträgen).

Mit Einzahlung des Rückforderungsbetrages wird die Anrechnung hinfällig.

Eine ev. verfügte Direktauszahlung für ein Kind ist für die Dauer der Anrechnung nicht wirksam.

Die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 in der ab 1. Mai 2010 gültigen Fassung regelt, welcher Mitgliedstaat für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen vorrangig zur Gewährung der im jeweiligen Hoheitsgebiet vorgesehenen Familienleistungen verpflichtet ist.

Vorrangig muss grundsätzlich jener Mitgliedstaat die Familienleistungen gewähren, in dem eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird.

Sind die Elternteile in verschiedenen Mitgliedstaaten erwerbstätig, trifft die vorrangige Verpflichtung zur Gewährung der Familienleistungen jenen Mitgliedsstaat, in dessen Gebiet die Familienangehörigen wohnen.

Sind die Familienleistungen im anderen Mitgliedsstaat höher, besteht dort gegebenenfalls ein Anspruch auf Gewährung des Unterschiedsbetrages (Artikel 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004).

Wird in jenem Mitgliedstaat, der vorrangig zur Gewährung von Familienleistungen verpflichtet ist, kein Antrag gestellt, so kann der andere Mitgliedsstaat dennoch jene Leistungen, die bei Antragstellung gewährt worden wären, bei der Berechnung des Unterschiedsbetrages berücksichtigen.

Der Kindesvater war bis Mai 2019 in Österreich beschäftigt. Ab Februar 2019 ist der Kindesvater in Ungarn selbständig. Es besteht ab Juni 2019 ein Anspruch auf Ausgleichszahlung, da der Kindesvater im Wohnland der Kinder eine Beschäftigung ausübt. Daher ist das Wohnland Ungarn vorrangig zuständig und in Österreich besteht ein Anspruch auf Ausgleichszahlung. ZAHLEN SIE DEN RÜCKSTAND NICHT EIN - es erfolgt eine Gegenrechnung mit der Ausgleichszahlung.

Aus den im Spruch des Bescheids angeführten Beträgen (die Begründung enthält keine nähere Aufschlüsselung) ergibt sich, dass offensichtlich nicht der Gesamtbetrag an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zurückgefordert wurde, sondern nur ein Betrag, der den ungarischen Familienleistungen entspräche, wenn die Bf einen Anspruch darauf hätte.

Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe vom 28.2.2020

Dem Bescheid ging ein Überprüfungsschreiben vom 28.2.2020 voran, welches am 14.4.2020 retourniert wurde. Demnach ist die Bf geschieden, übt die Kindererziehung allein aus, ist unselbständig erwerbstätig, wohnhaft in ***4*** ***5***, ***6***, Ungarn. Die Bf ist ebenso wie ihre Kinder ungarische Staatsbürgerin, die Kinder wohnen bei ihr.

Folgende Fragen wurden beantwortet:

Sind sie laufend in Österreich beschäftigt? Ja.

Ist der Vater ihrer Kinder laufend in Österreich beschäftigt? Nein.

Sind Sie auch in Ungarn beschäftigt? Nein.

Ergänzungsersuchen vom 20.5.2020

Mit Ergänzungsersuchen vom 20.5.2020 ersuchte das Finanzamt die Bf:

Sie haben in Österreich die volle Familienbeihilfe erhalten, da der Kindesvater auch in Österreich beschäftigt war.

Der Kindesvater hat seine Beschäftigung in Österreich im Mai 2019 beendet. Ist der Kindesvater jetzt in Ungarn beschäftigt?

Wenn ja seit wann?

Dienstgeberbestätigung (Beschäftigungszeiten) vorlegen.

Formulare E9 von ihnen der Jahre 2018 und 2019

Am 16.6.2020 langte beim Finanzamt ein:

Bescheinigung EU/EWR der ausländischen Steuerbehörde zur Einkommensteuererklärung für Staatsangehörige vom Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) und des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR)

Am 11.6.2020 bestätigte die zuständige ungarische Steuerbehörde mit dem Formular E 9 (Bescheinigung EU/EWR der ausländischen Steuerbehörde zur Einkommensteuererklärung für Staatsangehörige vom Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) und des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR)), dass die Bf in den Jahren 2018 und 2019 ihren Wohnsitz in Ungarn und dort keine Einkünfte erzielt hatte.

Értesítés (Benachrichtigung) des Belügyminisztériums (Innenministerium)

Laut Értesítés (Benachrichtigung) des Belügyminisztériums (Innenministerium) vom 4.2.2019 wurde ein Einzelunternehmen des ***11*** ***8*** (Transportgewerbe) an diesem Tag in das öffentliche Unternehmensregister eingetragen. Die Benachrichtigung wurde zunächst unübersetzt, am 11.8.2020 mit deutscher Übersetzung vorgelegt.

Weitere Unterlagen

E 411

Aktenkundig ist ein Formular E 411, das von der Bf ausgefüllt wurde, aber von der ungarischen Behörde nicht bestätigt ist. So sind Eltern von ***7*** ***8*** und ***9*** ***2*** ***1*** ***3*** und ***11*** ***8***, wobei die Kinder mit ihrer Mutter getrennt von ihrem Vater zusammenwohnen. Die Bf sei in Österreich als „Putzfrau/Reinigungskraft“ tätig.

E 401

Aktenkundig ist ein Formular E 401, das im März 2020 von der zuständigen Behörde (***5*** Polgarmesteri Hlvatai, Bürgermeister von ***5***) bestätigt wurde. So sind Eltern von ***7*** ***8*** und ***9*** ***2*** ***1*** ***3*** und ***11*** ***8***, wobei die Kinder mit ihrer Mutter getrennt von ihrem Vater zusammenwohnen.

Iskolalátogatási igazolás (Schulbesuchsnachweis)

Aktenkundig ist ein Schulbesuchsnachweis für das Schuljahr 2019/2020 für ***9*** ***8*** (Besuch einer Schule in ***5**).

Einkommensnachweise

Aktenkundig sind schließlich Einkommensnachweise betreffend Einkünfte als Arbeitnehmerin in Österreich (Lohnabrechnungen, Nachweise über eingelöste Dienstleistungsschecks der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau).

Beschwerde

Mit Schreiben vom 28.8.2020, beim Finanzamt in den Einwurfkasten am 4.9.2020 eingeworfen, erhob die Bf Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid vom 17.8.2020:

Gegen den oben angeführten Bescheid erhebe ich innerhalb offener Frist Beschwerde und begründe dies wie folgt:

Mit dem angefochtenen Rückforderungsbescheid wurde mir für den Zeitraum von Juni 2019 bis März 2020 einen Rückstand von 2.382,80 € festgesetzt.

Da der Kindesvater nicht mit uns im gemeinsamen Haushalt lebt und wohnt, wird mein Anspruch als alleinstehend von Ungarn geprüft. Ich bin aber in Österreich beschäftigt und habe keinen Anspruch auf die ungarischen Familienleistungen, weswegen Ungarn die von Ungarn zahlende Familienleistungen in der Höhe von 0,00- HUF festgestellt hat.

*Obwohl ich in Ungarn keine Familienbeihilfe für den Zeitraum von Juni 2019 bis März 2020 bezogen habe, behandeln Sie meinen Antrag auf die österreichische Familienbeihilfe für meine Töchter (***8*** **7*** (Versicherungsnummer ***12***) und ***8*** **9*** (Versicherungsnummer ***13***) für den oben genannten Zeitraum, als wenn Ich in Ungarn Familienbeihilfe erhalten würde.*

Sie werden höflich ersucht, meinen Anspruch auf die volle Familienbeihilfe festzustellen, die volle Zahlung zu leisten sowie meinen Rückstand im Wert von 2.382,80€ zu löschen.

Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO:

Ich beantrage die Aussetzung der Einhebung in Höhe des strittigen Betrages von 2.382,80 €.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdeentscheidung vom 11.9.2020 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab und führte dazu aus:

Aufgrund ihrer Erwerbstätigkeit in Österreich liegt ein grenzüberschreitender Sachverhalt vor, weshalb die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzuwenden ist. Gemäß Art. 11 dieser Verordnung unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedsstaates.

Die Anwendung dieser Antikumulierungsbestimmungen erfolgt grundsätzlich unter Berücksichtigung der gesamten familiären Situation und unter Heranziehung beider Elternteile (Familienbetrachtungsweise).

Die Familienbetrachtungsweise ist laut EuGH und VwGH auch bei getrenntlebenden Eltern anzuwenden (EuGH vom 26.11.2009, Rs C-363/08; VwGH vom 02.02.2010, 2009/15/0209-9 und 2009/15/0204-11).

Die Prioritätsregeln legen fest, welcher Mitgliedstaat vorrangig und welcher nachrangig für die Familienleistungen zuständig ist. In allen Fällen ist für alle Familienleistungen derselbe Staat vorrangig bzw. nachrangig zuständig.

Für die Feststellung der Zuständigkeit für Familienleistungen ist zunächst für jeden Elternteil gesondert festzustellen, welchen Rechtsvorschriften er unterliegt.

Gemäß den Prioritätsregeln des Art. 68 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 stehen an erster Stelle die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche. Da beide Elternteile einer Beschäftigung nachgehen, Sie sind in Österreich erwerbstätig und der Kindesvater arbeitet in Ungarn, ist der Wohnort des Kindes das entscheidende Kriterium.

Ihre Kinder wohnen bei Ihnen in Ungarn, weshalb für die Auszahlung von Familienleistungen Ungarn vorrangig und Österreich lediglich nachrangig für die Ausgleichszahlung zuständig ist.

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 23.9.2020, Einwurfskasteneinwurf 29.9.2020, stellte die Bf Vorlageantrag:

Sehr geehrte Damen und Herren,

Bezugnehmend auf Ihre Beschwerdeentscheidung von 11.09.2020 gebe ich an, dass ich innerhalb der offenen Frist bezüglich meiner Beschwerde im Zusammenhang mit dem Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge vom 17.08.2020 bezüglich der Familienbeihilfe für meine Kinder den Antrag auf Entscheidung über meine Beschwerde stelle, und begründe, wie folgt:

Da der Kindesvater nicht mit uns im gemeinsamen Haushalt lebt und wohnt, wird mein Anspruch als alleinstehend von Ungarn geprüft. Ich bin aber in Österreich beschäftigt und habe keinen Anspruch auf die ungarischen Familienleistungen, weswegen Ungarn die von Ungarn zahlende Familienleistungen in der Höhe von 0,00- HUF festgestellt hat.

*Obwohl ich in Ungarn keine Familienbeihilfe für den Zeitraum von Juni 2019 bis März 2020 bezogen habe, behandeln Sie meinen Antrag auf die österreichische Familienbeihilfe für meine Töchter ***2*** ***7*** (Versicherungsnummer: ***12***) und ***2*** ***9*** (Versicherungsnummer: ***13***) für den oben genannten Zeitraum, als wenn ich in Ungarn Familienbeihilfe erhalten würde.*

Sie werden höflich ersucht, meinen Anspruch auf die volle Familienbeihilfe festzustellen und die volle Zahlung zu leisten.

Vorlage

Mit Bericht vom 11.3.2021 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde		
1	Beschwerde	04.09.2020
Bescheide		
2	Familienbeihilfe (Zeitraum: 06.2019-03.2020)	17.08.2020
Zusatzdokumente Bescheide		
3	Ergänzungsersuchen	16.06.2020
4	Erinnerung Ergänzungsansuchen-Beilagen	11.08.2020
Antrag / Anzeige an die Behörde		
5	Antrag-Überpr. Anspr. FBH	14.04.2020
Beschwerdeentscheidung		
6	Beschwerdeentscheidung	11.09.2020
Vorlageantrag		
7	Vorlageantrag	29.09.2020
Vorgelegte Aktenteile		
8	Beilagen zu Antrag	14.04.2020

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

Der Kindesvater war bis Mai 2019 in Österreich beschäftigt, ab Februar 2019 ist der Kindesvater auch in Ungarn selbständig tätig. Bis Mai 2019 war daher Österreich als Beschäftigungsstaat beider Elternteile vorrangig zuständig.

Ab Juni 2019 ist aber Ungarn als Wohnstaat der Kinder und als Beschäftigungsstaat des (geschiedenen) Vaters vorrangig zuständig.

Beweismittel:

Siehe beigefügte Unterlagen

Stellungnahme:

Das Finanzamt beantragt die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Nach der Rechtsansicht der fachlichen Oberbehörde ist Ungarn nach der EU-VO 883/2004 vorrangig zuständig.

Dass der geschiedene Vater bei der Gesamtbetrachtung der familiären Situation von Ungarn nicht berücksichtigt wird und die Frau als alleinstehend und Österreich als vorrangig zuständig betrachtet wird ist, wird als europarechtswidrig gesehen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Die Bf ***1*** **2*** **3*** ist die Mutter der im September 2003 geborenen ***7*** ***8*** und der im Februar 2007 geborenen ***9*** ***8***. Sie ist vom Vater der Kinder, ***11*** ***8***, geschieden und lebt von diesem getrennt. Die Kinder leben in Ungarn mit der Mutter im gemeinsamen Haushalt und gehen in Ungarn zur Schule. Mutter und Kinder sind ungarische Staatsbürger. Die Mutter arbeitet im Beschwerdezeitraum in Österreich als Reinigungskraft, der Vater arbeitet in Ungarn als Einzelunternehmer. Im Beschwerdezeitraum (Juni 2019 bis März 2020) wurden vom ungarischen Träger keine ungarischen Familienleistungen erbracht, da nach dessen Ansicht nach ungarischem Recht kein Anspruch auf diese bestehe.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und sind nicht strittig. Zu den ungarischen Familienleistungen ist auf die unter "Rechtsgrundlagen" dargestellte ungarische Rechtslage hinzuweisen.

Rechtsgrundlagen

Unionsrecht

Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit

Für den Streitzeitraum ist die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (im Folgenden: VO 883/2004) maßgebend.

Die VO 883/2004 gilt für alle Rechtsvorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit, welche Familienleistungen betreffen (Art. 3 Abs. 1 Buchstabe j VO 883/2004). Die in Rede stehende Familienbeihilfe ist eine Familienleistung.

Aus den Erwägungsgründen dieser Verordnung:

(1) Die Vorschriften zur Koordinierung der nationalen Systeme der sozialen Sicherheit sind Teil des freien Personenverkehrs und sollten zur Verbesserung des Lebensstandards und der Arbeitsbedingungen beitragen.

(2) Für die Annahme geeigneter Maßnahmen im Bereich der sozialen Sicherheit für andere Personen als Arbeitnehmer sieht der Vertrag keine anderen Befugnisse als diejenigen des Artikels 308 vor. [nunmehr: Art. 350 AEUV].

(11) Die Gleichstellung von Sachverhalten oder Ereignissen, die in einem Mitgliedstaat eingetreten sind, kann in keinem Fall bewirken, dass ein anderer Mitgliedstaat zuständig wird oder dessen Rechtsvorschriften anwendbar.

(13) Die Koordinierungsregeln müssen den Personen, die sich innerhalb der Gemeinschaft bewegen, sowie ihren Angehörigen und Hinterbliebenen die Wahrung erworbener Ansprüche und Vorteile sowie der Anwartschaften ermöglichen.

(15) Es ist erforderlich, Personen, die sich innerhalb der Gemeinschaft bewegen, dem System der sozialen Sicherheit nur eines Mitgliedstaats zu unterwerfen, um eine Kumulierung anzuwendender nationaler Rechtsvorschriften und die sich daraus möglicherweise ergebenden Komplikationen zu vermeiden.

(17) Um die Gleichbehandlung aller im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erwerbstätigen Personen am besten zu gewährleisten, ist es zweckmäßig, als allgemeine Regel die Anwendung der Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats vorzusehen, in dem die betreffende Person eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt.

(17a) Sobald Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats für eine Person nach Titel II dieser Verordnung anwendbar werden, sollten die Voraussetzungen für einen Anschluss und den Anspruch auf Leistungen durch die Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats geregelt werden, wobei das Gemeinschaftsrecht einzuhalten ist.

(18) Von dieser allgemeinen Regel ist in besonderen Fällen, die andere Zugehörigkeitskriterien rechtfertigen, abzuweichen.

(18a) Der Grundsatz, dass nur die Rechtsvorschriften eines einzigen Mitgliedstaats anzuwenden sind, ist von großer Bedeutung und sollte hervorgehoben werden. Dies sollte jedoch nicht bedeuten, dass allein die Gewährung einer Leistung nach dieser Verordnung, einschließlich der Zahlung von Versicherungsbeiträgen oder der Gewährung eines Versicherungsschutzes für den Begünstigten, die Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, dessen Träger diese Leistung erbracht hat, zu den für diese Person geltenden Rechtsvorschriften macht.

(35) Zur Vermeidung ungerechtfertigter Doppelleistungen sind für den Fall des Zusammentreffens von Ansprüchen auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats mit Ansprüchen auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats der Familienangehörigen Prioritätsregeln vorzusehen.

Nach Art. 2 Abs. 1 VO 883/2004 gilt diese Verordnung für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in dem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen.

Zu den Familienangehörigen zählt Art. 1 Buchstabe i Nummer 1 Ziffer i VO 883/2004 "jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird". "Unterscheiden die gemäß Nummer 1 anzuwendenden Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats die Familienangehörigen nicht von anderen Personen, auf die diese Rechtsvorschriften anwendbar sind, so werden der Ehegatte, die minderjährigen Kinder und die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder als Familienangehörige angesehen" (Art. 1 Buchstabe i Nummer 2 VO 883/2004). Wird nach den anzuwendenden nationalen Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt gemäß Art. 1 Buchstabe i Nummer 3 VO 883/2004 diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird:

Artikel 1 Definitionen

Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

...

i) "Familienangehöriger":

1. i) jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird;

ii) ...;

2. unterscheiden die gemäß Nummer 1 anzuwendenden Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats die Familienangehörigen nicht von anderen Personen, auf die diese Rechtsvorschriften anwendbar sind, so werden der Ehegatte, die minderjährigen Kinder und die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder als Familienangehörige angesehen;

3. wird nach den gemäß Nummern 1 und 2 anzuwendenden Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird;

...

Ungarische Fassung:

i) "családtag":

1.

i. családtagként meghatározott vagy elismert személy, illetve olyan személy, akit a háztartás tagjának tekintenek azok a jogszabályok, amelyek szerint ellátást nyújtanak;

ii. ...

2. ha egy tagállamnak az 1. pont értelmében alkalmazandó jogszabályai nem különböztetik meg a családtagokat és a hatályuk alá tartozó egyéb személyeket, a házastársat, a kiskorú gyermekeket és a nagykorú eltartott gyermekeket családtagoknak kell tekinteni;

3. ha az 1. és 2. pont értelmében alkalmazandó jogszabályok szerint egy személy csak akkor tekinthető családtagnak vagy a háztartás tagjának, ha a biztosított személlyel vagy a nyugdíjassal közös háztartásban él, e feltétel akkor tekinthető teljesítettnek, ha a szóban forgó személyt nagyrészt a biztosított személy vagy a nyugdíjas tartja el;

"Wohnort" ist der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts einer Person (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe j VO 883/2004), "Aufenthalt" der vorübergehende Aufenthalt (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe k VO 883/2004).

"Familienleistungen" sind alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe z VO 883/2004).

Art. 4 VO 883/2004 zufolge haben die Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen nach Art. 11 Abs. 1 VO 883/2004 den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats.

Art. 11 VO 883/2004 lautet:

Artikel 11

Allgemeine Regelung

(1) Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften dies sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) Für die Zwecke dieses Titels wird bei Personen, die aufgrund oder infolge ihrer Beschäftigung oder selbstständigen Erwerbstätigkeit eine Geldleistung beziehen, davon ausgegangen, dass sie diese Beschäftigung oder Tätigkeit ausüben. Dies gilt nicht für Invaliditäts-, Alters- oder Hinterbliebenenrenten oder für Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten oder für Geldleistungen bei Krankheit, die eine Behandlung von unbegrenzter Dauer abdecken.

(3) Vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 gilt Folgendes:

a) eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

b) ein Beamter unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, dem die ihn beschäftigende Verwaltungseinheit angehört;

c) eine Person, die nach den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats Leistungen bei Arbeitslosigkeit gemäß Artikel 65 erhält, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

d) eine zum Wehr- oder Zivildienst eines Mitgliedstaats einberufene oder wiedereinberufene Person unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

e) jede andere Person, die nicht unter die Buchstaben a bis d fällt, unterliegt unbeschadet anders lautender Bestimmungen dieser Verordnung, nach denen ihr Leistungen aufgrund der

Rechtsvorschriften eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten zustehen, den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats.

(4) Für die Zwecke dieses Titels gilt eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit, die gewöhnlich an Bord eines unter der Flagge eines Mitgliedstaats fahrenden Schiffes auf See ausgeübt wird, als in diesem Mitgliedstaat ausgeübt. Eine Person, die einer Beschäftigung an Bord eines unter der Flagge eines Mitgliedstaats fahrenden Schiffes nachgeht und ihr Entgelt für diese Tätigkeit von einem Unternehmen oder einer Person mit Sitz oder Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat erhält, unterliegt jedoch den Rechtsvorschriften des letzteren Mitgliedstaats, sofern sie in diesem Staat wohnt. Das Unternehmen oder die Person, das bzw. die das Entgelt zahlt, gilt für die Zwecke dieser Rechtsvorschriften als Arbeitgeber.

Ungarische Fassung:

11. cikk

Általános szabályok

(1) Az e rendelet hatálya alá tartozó személyekre csak egy tagállam jogszabályai alkalmazandóak. E jogszabályokat e cím rendelkezései szerint kell meghatározni.

(2) E cím alkalmazásában a munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenységük miatt vagy következtében pénzübeli ellátásokban részesülő személyeket úgy kell tekinteni, mint akik folytatják az említett tevékenységet. Ez nem vonatkozik a rokkantsági, öregségi vagy túlélő hozzátartozói nyugdíjakra, illetve munkahelyi balesetek vagy foglalkozási megbetegedések miatt nyújtott nyugdíjakra vagy határozatlan időtartamú kezelést fedező pénzübeli betegségi ellátásokra.

(3) A 12-16. cikkekre is figyelemmel:

a) a munkavállalóként vagy önálló vállalkozóként egy tagállamban tevékenységet folytató személyek az adott tagállam jogszabályainak a hatálya alá tartoznak;

b) a köztisztviselők azon tagállam jogszabályainak hatálya alá tartoznak, amely tagállam jogszabályainak hatálya alá az őket alkalmazó közigazgatási szerv tartozik;

c) a 65. cikk értelmében a lakóhely szerinti tagállam jogszabályai alapján munkanélküli-ellátásban részesülő személyek az adott tagállam jogszabályainak a hatálya alá tartoznak;

d) egy tagállam fegyveres erőibe szolgálatra vagy polgári szolgálatra behívott vagy újból behívott személyek e tagállam jogszabályainak hatálya alá tartoznak;

e) az a)-d) pont hatálya alá nem tartozó bármely személyre a lakóhely szerinti tagállam jogszabályai vonatkoznak, e rendelet egyéb olyan rendelkezéseinek sérelme nélkül, amelyek

szerint az ilyen személyeknek egy vagy több tagállam jogszabályai alapján ellátásokat biztosítanak.

(4) E cím alkalmazásában a munkavállaló vagy önálló vállalkozó által szokásosan egy tagállam lobogója alatt közlekedő tengeri hajó fedélzetén végzett tevékenység az említett tagállamban végzett tevékenységnek minősül. Ugyanakkor az a személy, akit egy tagállam lobogója alatt közlekedő hajó fedélzetén alkalmaznak, és aki az e munkáért járó javadalmazást olyan vállalkozástól vagy személytől kapja, amelynek vagy akinek a székhelye vagy lakóhelye más tagállamban található, az utóbbi tagállam jogszabályainak hatálya alá tartozik, ha e tagállamban rendelkezik lakóhellyel. Az említett jogszabályok alkalmazásában a javadalmazást fizető vállalkozás vagy személy munkáltatónak tekintendő.

(5) A hajózószemélyzet és a légiutas-kísérő személyzet légi személy- vagy árufuvarozási szolgáltatásokat lebonyolító tagjainak tevékenységét azon tagállamban végzett tevékenységnek kell tekinteni, amelyben a 3922/91/EGK rendelet III. mellékletében meghatározottak szerint a bázishelyük található.

Nach Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO 883/2004 unterliegt daher eine Person, die (nur) in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats.

Artikel 13 VO 883/2004 lautet:

Artikel 13

Ausübung von Tätigkeiten in zwei oder mehr Mitgliedstaaten

(1) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausübt, unterliegt

a) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt oder wenn sie bei mehreren Unternehmen oder Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihren Sitz oder Wohnsitz in verschiedenen Mitgliedstaaten haben, oder

b) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen oder der Arbeitgeber, das bzw. der sie beschäftigt, seinen Sitz oder Wohnsitz hat, sofern sie keinen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeiten in dem Wohnmitgliedstaat ausübt.

(2) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt

a) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt, oder

b) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sich der Mittelpunkt ihrer Tätigkeiten befindet, wenn sie nicht in einem der Mitgliedstaaten wohnt, in denen sie einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt.

(3) Eine Person, die gewöhnlich in verschiedenen Mitgliedstaaten eine Beschäftigung und eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie eine Beschäftigung ausübt, oder, wenn sie eine solche Beschäftigung in zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübt, den nach Absatz 1 bestimmten Rechtsvorschriften.

(4) Eine Person, die in einem Mitgliedstaat als Beamter beschäftigt ist und die eine Beschäftigung und/oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, dem die sie beschäftigende Verwaltungseinheit angehört.

(5) Die in den Absätzen 1 bis 4 genannten Personen werden für die Zwecke der nach diesen Bestimmungen ermittelten Rechtsvorschriften so behandelt, als ob sie ihre gesamte Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit in dem betreffenden Mitgliedstaat ausüben und dort ihre gesamten Einkünfte erzielen würden.

Ungarische Fassung:

13. cikk

Tevékenység végzése két vagy több tagállamban

(1) A két vagy több tagállamban szokásosan munkavállalóként tevékenységet végző személy a következők hatálya alá tartozik:

a) a lakóhely szerinti tagállam jogszabályai, ha tevékenységének jelentős részét abban a tagállamban végzi; vagy

b) ha tevékenységének nem jelentős részét végzi a lakóhely szerinti tagállamban:

i. annak a tagállamnak a jogszabályai, amelyben a vállalkozás vagy munkáltató bejegyzett székhelye vagy üzletviteli helye található, ha a személyt egyetlen vállalkozás vagy munkáltató alkalmazza; vagy

ii. annak a tagállamnak a jogszabályai, amelyben a vállalkozások vagy munkáltatók bejegyzett székhelye vagy üzletviteli helye található, ha a személyt két vagy több vállalkozás vagy munkáltató alkalmazza, és e vállalkozások bejegyzett székhelye vagy üzletviteli helye egyetlen tagállamban található; vagy

iii. annak a lakóhely szerinti tagállamtól eltérő tagállamnak a jogszabályai, amelyben a vállalkozás vagy munkáltató bejegyzett székhelye vagy üzletviteli helye található, ha a személyt

két vagy több vállalkozás vagy munkáltató alkalmazza, amelyek bejegyzett székhelye vagy üzletviteli helye két tagállamban található, amelyek egyike a lakóhely szerinti tagállam; vagy

iv. a lakóhely szerinti tagállam jogszabályai, ha a személyt két vagy több vállalkozás vagy munkáltató alkalmazza, amelyek közül legalább kettőnek a bejegyzett székhelye vagy üzletviteli helye a lakóhely szerinti tagállamtól eltérő tagállamokban található.

(2) A két vagy több tagállamban szokásosan önálló vállalkozóként tevékenykedő személy a következők hatálya alá tartozik:

a) a lakóhely szerinti tagállam jogszabályai, ha tevékenységének jelentős részét abban a tagállamban végzi; vagy

b) annak a tagállamnak a jogszabályai, amelyben a személy tevékenységeinek központi érdekeltisége található, ha nem azon tagállamoknak az egyikében rendelkezik lakóhellyel, amelyben a tevékenység jelentős részét végzi.

(3) Az a személy, aki különböző tagállamokban szokásosan munkavállalóként és önálló vállalkozóként végez tevékenységet, azon tagállam jogszabályainak a hatálya alá tartozik, amelyben a tevékenységet munkavállalóként végzi, illetve ha az ilyen tevékenységet két vagy több tagállamban végzi, akkor az (1) bekezdésnek megfelelően meghatározott jogszabályok hatálya alá tartozik.

(4) Az a személy, akit a tagállamok egyike köztisztviselőként alkalmaz, és aki egy vagy több másik tagállamban munkavállalóként és/vagy önálló vállalkozóként végez tevékenységet, azon tagállam jogszabályainak a hatálya alá tartozik, amelynek hatálya alá az őt alkalmazó közigazgatási szerv tartozik.

(5) Az e rendelkezésekkel összhangban meghatározott jogszabályok alkalmazásában az (1)-(4) bekezdésben említett személyeket úgy kell tekinteni, mintha valamennyi tevékenységüket munkavállalóként vagy önálló vállalkozóként végeznék, és összes jövedelmüket az érintett tagállamban kapnák.

Art. 67 VO 883/2004 lautet:

Artikel 67

Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen

Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Ein Rentner hat jedoch Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des für die Rentengewährung zuständigen Mitgliedstaats.

Ungarische Fassung:

67. cikk

Másik tagállamban lakóhellyel rendelkező családtagok

Egy személy az illetékes tagállam jogszabályainak megfelelően jogosult családi ellátásokra a másik tagállamban lakó családtagjai után is, mintha a családtagok is az előbb említett tagállamban rendelkeznének lakóhellyel. A nyugdíjas azonban a nyugdíja tekintetében illetékes tagállam jogszabályainak megfelelően jogosult családi ellátásokra.

Art. 68 VO 883/2004 lautet:

Artikel 68

Prioritätsregeln bei Zusammentreffen von Ansprüchen

(1) Sind für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten folgende Prioritätsregeln:

a) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren, so gilt folgende Rangfolge: an erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche, darauf folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

b) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus denselben Gründen zu gewähren, so richtet sich die Rangfolge nach den folgenden subsidiären Kriterien:

i) bei Ansprüchen, die durch eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass dort eine solche Tätigkeit ausgeübt wird, und subsidiär gegebenenfalls die nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zu gewährende höchste Leistung. Im letztgenannten Fall werden die Kosten für die Leistungen nach in der Durchführungsverordnung festgelegten Kriterien aufgeteilt;

ii) bei Ansprüchen, die durch den Bezug einer Rente ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass nach diesen Rechtsvorschriften eine Rente geschuldet wird, und subsidiär gegebenenfalls die längste Dauer der nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zurückgelegten Versicherungs- oder Wohnzeiten;

iii) bei Ansprüchen, die durch den Wohnort ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder.

(2) Bei Zusammentreffen von Ansprüchen werden die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gewährt, die nach Absatz 1 Vorrang haben. Ansprüche auf

Familienleistungen nach anderen widerstreitenden Rechtsvorschriften werden bis zur Höhe des nach den vorrangig geltenden Rechtsvorschriften vorgesehenen Betrags ausgesetzt; erforderlichenfalls ist ein Unterschiedsbetrag in Höhe des darüber hinausgehenden Betrags der Leistungen zu gewähren. Ein derartiger Unterschiedsbetrag muss jedoch nicht für Kinder gewährt werden, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, wenn der entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird.

(3) Wird nach Artikel 67 beim zuständigen Träger eines Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften gelten, aber nach den Prioritätsregeln der Absätze 1 und 2 des vorliegenden Artikels nachrangig sind, ein Antrag auf Familienleistungen gestellt, so gilt Folgendes:

a) Dieser Träger leitet den Antrag unverzüglich an den zuständigen Träger des Mitgliedstaats weiter, dessen Rechtsvorschriften vorrangig gelten, teilt dies der betroffenen Person mit und zahlt unbeschadet der Bestimmungen der Durchführungsverordnung über die vorläufige Gewährung von Leistungen erforderlichenfalls den in Absatz 2 genannten Unterschiedsbetrag;

b) der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften vorrangig gelten, bearbeitet den Antrag, als ob er direkt bei ihm gestellt worden wäre; der Tag der Einreichung des Antrags beim ersten Träger gilt als der Tag der Einreichung bei dem Träger, der vorrangig zuständig ist.

Ungarische Fassung:

68. cikk

Halmozódás esetén alkalmazandó elsőbbségi szabályok

(1) Ha ugyanazon időszak és ugyanazon családtagok tekintetében egynél több tagállam jogszabályai alapján nyújtanak ellátásokat, a következő elsőbbségi szabályokat kell alkalmazni:

a) a több tagállam által különböző alapokon fizetendő ellátások esetében az elsőbbségi sorrend a következő: először a munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenységeken alapuló jogosultságok, másodszor a nyugdíj folyósításán alapuló jogosultságok, és végül a lakóhely szerint szerzett jogosultságok;

b) a több tagállam által azonos alapon fizetendő ellátások esetében az elsőbbségi sorrendet a következő kiegészítő kritériumok alapján határozzák meg:

i. munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenység alapján megnyílt jogosultságok esetében: a gyermekek lakóhelye, feltéve, hogy ott ilyen tevékenységet folytatnak, továbbá kiegészítésként, megfelelő esetben az összeütköző jogszabályok által előírt ellátások közül a legmagasabb összeg. Az utóbbi esetben az ellátások költségeit a végrehajtási rendeletben megállapított kritériumok szerint megosztják;

ii. nyugdíjfolyósítás alapján megnyílt jogosultságok esetében: a gyermekek lakóhelye, feltéve, hogy az ottani jogszabályok szerint nyugdíj fizetendő, továbbá kiegészítésként, megfelelő esetben az összeütköző jogszabályok szerint a leghosszabb biztosítási vagy tartózkodási idő;

iii. a lakóhely alapján megnyílt jogosultságok esetében: a gyermekek lakóhelye.

(2) Halmozódó jogosultságok esetében a családi ellátásokat az (1) bekezdés szerint elsőbbséget élvezőként kijelölt jogszabályoknak megfelelően nyújtják. Az egyéb összeütköző jogszabály(ok)ból adódó családi ellátásokra való jogosultságot az előbb említett jogszabályok által előírt összegig felfüggesztik, és szükség esetén különözeti kiegészítést nyújtanak az ezt meghaladó összegre. Az ilyen különözeti kiegészítést azonban nem kell biztosítani egy másik tagállamban lakóhellyel rendelkező gyermekek után, ha a szóban forgó ellátásra való jogosultság kizárólag a lakóhelyen alapul.

(3) Ha a 67. cikk alapján családi ellátások iránti kérelmet nyújtanak be azon tagállam illetékes intézményéhez, amelynek a jogszabályait alkalmazni kell, de nem az e cikk (1) és (2) bekezdése szerinti elsőbbség alapján:

a) az intézmény haladéktalanul továbbítja a kérelmet azon tagállam illetékes intézményéhez, amelynek a jogszabályai az elsőbbség alapján alkalmazandók, tájékoztatja az érintett személyt és - a végrehajtási rendeletnek az ellátások ideiglenes folyósítására vonatkozó rendelkezéseinek sérelme nélkül - szükség esetén biztosítja a (2) bekezdésben említett különözeti kiegészítést;

b) azon tagállam illetékes intézménye, amelynek a jogszabályait az elsőbbség alapján alkalmazni kell, a kérelmet úgy kezeli, mintha azt közvetlenül hozzá nyújtották volna be, és az ilyen kérelemnek az első intézményhez történő benyújtása napját az elsőbbségi intézményhez történő benyújtás napjának tekintik.

Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit

Die Verordnung enthält Durchführungsbestimmungen zur VO 883/2004.

Aus den Erwägungsgründen dieser Verordnung:

(10) Zur Ermittlung des zuständigen Trägers - d. h. die für diesen Träger geltenden Rechtsvorschriften sind anwendbar oder ihm obliegt die Gewährung bestimmter Leistungen - muss die objektive Situation des Versicherten oder seiner Familienangehörigen von den Trägern eines oder mehrerer Mitgliedstaaten geprüft werden. Um den Schutz der betreffenden Person während dieses erforderlichen Informationsaustauschs unter den Trägern zu gewährleisten, ist ihr vorläufiger Anschluss an ein System der sozialen Sicherheit vorzusehen.

Art. 6 VO 987/2009 lautet:

Artikel 6

Vorläufige Anwendung der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats und vorläufige Gewährung von Leistungen

(1) Besteht zwischen den Trägern oder Behörden zweier oder mehrerer Mitgliedstaaten eine Meinungsverschiedenheit darüber, welche Rechtsvorschriften anzuwenden sind, so unterliegt die betreffende Person vorläufig den Rechtsvorschriften eines dieser Mitgliedstaaten, sofern in der Durchführungsverordnung nichts anderes bestimmt ist, wobei die Rangfolge wie folgt festgelegt wird:

a) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem die Person ihrer Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit tatsächlich nachgeht, wenn die Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit in nur einem Mitgliedstaat ausgeübt wird;

b) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, sofern die betreffende Person einer Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit in zwei oder mehr Mitgliedstaaten nachgeht und einen Teil ihrer Tätigkeit(en) in dem Wohnmitgliedstaat ausübt, oder sofern die betreffende Person weder beschäftigt ist noch eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt;

c) in allen anderen Fällen den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, deren Anwendung zuerst beantragt wurde, wenn die Person eine Erwerbstätigkeit oder mehrere Erwerbstätigkeiten in zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübt.

(2) Besteht zwischen den Trägern oder Behörden zweier oder mehrerer Mitgliedstaaten eine Meinungsverschiedenheit darüber, welcher Träger die Geld- oder Sachleistungen zu gewähren hat, so erhält die betreffende Person, die Anspruch auf diese Leistungen hätte, wenn es diese Meinungsverschiedenheit nicht gäbe, vorläufig Leistungen nach den vom Träger des Wohnorts anzuwendenden Rechtsvorschriften oder - falls die betreffende Person nicht im Hoheitsgebiet eines der betreffenden Mitgliedstaaten wohnt - Leistungen nach den Rechtsvorschriften, die der Träger anwendet, bei dem der Antrag zuerst gestellt wurde.

(3) Erzielen die betreffenden Träger oder Behörden keine Einigung, so können die zuständigen Behörden frühestens einen Monat nach dem Tag, an dem die Meinungsverschiedenheit im Sinne von Absatz 1 oder Absatz 2 aufgetreten ist, die Verwaltungskommission anrufen. Die Verwaltungskommission bemüht sich nach ihrer Befassung binnen sechs Monaten um eine Annäherung der Standpunkte.

(4) Steht entweder fest, dass nicht die Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats anzuwenden sind, die für die betreffende Person vorläufig angewendet worden sind, oder dass der Träger, der die Leistungen vorläufig gewährt hat, nicht der zuständige Träger ist, so gilt der als zuständig

ermittelte Träger rückwirkend als zuständig, als hätte die Meinungsverschiedenheit nicht bestanden, und zwar spätestens entweder ab dem Tag der vorläufigen Anwendung oder ab der ersten vorläufigen Gewährung der betreffenden Leistungen.

(5) Falls erforderlich, regeln der als zuständig ermittelte Träger und der Träger, der die Geldleistungen vorläufig gezahlt oder Beiträge vorläufig erhalten hat, die finanzielle Situation der betreffenden Person in Bezug auf vorläufig gezahlte Beiträge und Geldleistungen gegebenenfalls nach Maßgabe von Titel IV Kapitel III der Durchführungsverordnung.

Sachleistungen, die von einem Träger nach Absatz 2 vorläufig gewährt wurden, werden von dem zuständigen Träger nach Titel IV der Durchführungsverordnung erstattet.

Ungarische Fassung:

6. cikk

Jogszabályok ideiglenes alkalmazása és ellátások ideiglenes nyújtása

(1) Ha a végrehajtási rendelet eltérően nem rendelkezik, amennyiben az alkalmazandó jogszabályok azonosítása tekintetében két vagy több tagállam intézményeinek vagy hatóságainak álláspontja eltér, az érintett személyre átmenetileg e tagállamok valamelyikének jogszabályait kell alkalmazni, az elsőbbséget az alábbiak szerint megállapítva:

a) ha a munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenység gyakorlása kizárólag egy tagállamban történik, azon tagállam jogszabályai alkalmazandók, ahol a személy munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenységét ténylegesen gyakorolja;

b) ha az érintett személy munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenységét két vagy több tagállamban végzi, és tevékenysége egy részét a lakóhelye szerinti tagállamban végzi, vagy ha nem végez munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenységet, a lakóhely szerinti tagállam jogszabályai;

c) minden egyéb esetben, ha az érintett személy két vagy több tagállamban gyakorol tevékenységet, akkor azon tagállam jogszabályai, amely tagállam jogszabályainak alkalmazását először kérték.

(2) Amennyiben két vagy több tagállam intézményei vagy hatóságai között véleménykülönbség alakul ki azzal kapcsolatban, hogy melyik intézménynek kell pénzübeli vagy természetbeni ellátást nyújtania, az az érintett személy, aki, ha nem merült volna fel vita, jogosult lenne az ellátások igénylésére, ideiglenesen jogosult a lakóhelye szerinti intézmény által alkalmazott jog által előírt ellátásra, vagy - ha az érintett személy nem az érintett tagállamok valamelyikének területén rendelkezik lakóhellyel - az azon intézmény által alkalmazott jogszabályokban előírt ellátásra, amelyhez a kérelmet először benyújtották.

(3) Amennyiben az érintett intézmények vagy hatóságok között nem születik megállapodás, az ügyet az illetékes hatóságokon keresztül az igazgatási bizottság elé lehet terjeszteni, legkorábban egy hónappal azon napot követően, amikor az (1) vagy a (2) bekezdésben említett álláspontbeli különbség felmerült. Az igazgatási bizottság hat hónapon belül azon napot követően, hogy az ügyet elé terjesztették, megkísérli az álláspontok összeegyeztetését.

(4) Amennyiben megállapítják, hogy nem az ideiglenes tagság szerinti tagállam jogszabályai alkalmazandók, vagy ha az ellátást ideiglenes alapon nyújtó intézmény nem az illetékes intézmény, az illetékesnek bizonyuló intézményt - visszaható hatállyal, úgy tekintve, mintha az álláspontbeli különbség nem állt volna fenn - az ideiglenes tagság időpontjától vagy a kérdéses ellátás első ideiglenes folyósításától kezdődően illetékesnek kell tekinteni.

(5) Szükség esetén az illetékesként megjelölt intézmény és az az intézmény, amely ideiglenesen folyósított pénzbeli ellátásokat vagy amelynek ideiglenesen járulékokat fizettek, a végrehajtási rendelet IV. címének III. fejezetében szereplő szabályoknak megfelelően rendezi az érintett személy pénzügyi helyzetét az ideiglenesen befizetett járulékok és adott esetben az ideiglenesen folyósított pénzbeli ellátások tekintetében.

Az illetékes intézmény a végrehajtási rendelet IV. címével összhangban a valamely intézmény által a (2) bekezdéssel összhangban ideiglenesen nyújtott valamennyi természetbeni ellátást megtéríti.

Art. 59 VO 987/2009 lautet:

Artikel 59

Regelungen für den Fall, in dem sich die anzuwendenden Rechtsvorschriften und/oder die Zuständigkeit für die Gewährung von Familienleistungen ändern

(1) Ändern sich zwischen den Mitgliedstaaten während eines Kalendermonats die Rechtsvorschriften und/oder die Zuständigkeit für die Gewährung von Familienleistungen, so setzt der Träger, der die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gezahlt hat, nach denen die Leistungen zu Beginn dieses Monats gewährt wurden, unabhängig von den in den Rechtsvorschriften dieser Mitgliedstaaten für die Gewährung von Familienleistungen vorgesehenen Zahlungsfristen die Zahlungen bis zum Ende des laufenden Monats fort.

(2) Er unterrichtet den Träger des anderen betroffenen Mitgliedstaats oder die anderen betroffenen Mitgliedstaaten von dem Zeitpunkt, zu dem er die Zahlung dieser Familienleistungen einstellt. Ab diesem Zeitpunkt übernehmen der andere betroffene Mitgliedstaat oder die anderen betroffenen Mitgliedstaaten die Zahlung der Leistungen.

Ungarische Fassung:

59. cikk

Az alkalmazandó jogszabályok és/vagy a családi ellátások nyújtására vonatkozó illetékesség változása esetén alkalmazandó szabályok

(1) Ha a tagállamok között a családi ellátások nyújtására alkalmazandó jogszabályok, illetve az azzal kapcsolatos illetékesség egy naptári hónapon belül megváltozik, a családi ellátások folyósításának e tagállamok jogszabályai szerinti esedékességétől függetlenül az adott hónap végéig azon intézmény folytatja ezen ellátások folyósítását, amely azokat a családi ellátásokat biztosító jogszabályok alkalmazásában a hónap elején folyósította.

(2) Az említett intézmény értesíti a másik tagállam vagy tagállamok intézményét azon időpontról, amikortól a szóban forgó családi ellátásokat megszüntetik folyósítani. Az ellátások másik tagállam vagy tagállamok által történő folyósítása e dátumtól veszi kezdetét.

Art. 60 VO 987/2009 lautet:

Artikel 60

Verfahren bei der Anwendung von Artikel 67 und 68 der Grundverordnung

(1) Die Familienleistungen werden bei dem zuständigen Träger beantragt. Bei der Anwendung von Artikel 67 und 68 der Grundverordnung ist, insbesondere was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt, die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen. Nimmt eine Person, die berechtigt ist, Anspruch auf die Leistungen zu erheben, dieses Recht nicht wahr, berücksichtigt der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften anzuwenden sind, einen Antrag auf Familienleistungen, der von dem anderen Elternteil, einer als Elternteil behandelten Person oder von der Person oder Institution, die als Vormund des Kindes oder der Kinder handelt, gestellt wird.

(2) Der nach Absatz 1 in Anspruch genommene Träger prüft den Antrag anhand der detaillierten Angaben des Antragstellers und berücksichtigt dabei die gesamten tatsächlichen und rechtlichen Umstände, die die familiäre Situation des Antragstellers ausmachen.

Kommt dieser Träger zu dem Schluss, dass seine Rechtsvorschriften nach Artikel 68 Absätze 1 und 2 der Grundverordnung prioritär anzuwenden sind, so zahlt er die Familienleistungen nach den von ihm angewandten Rechtsvorschriften.

Ist dieser Träger der Meinung, dass aufgrund der Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats ein Anspruch auf einen Unterschiedsbetrag nach Artikel 68 Absatz 2 der Grundverordnung bestehen könnte, so übermittelt er den Antrag unverzüglich dem zuständigen

Träger des anderen Mitgliedstaats und informiert die betreffende Person; außerdem unterrichtet er den Träger des anderen Mitgliedstaats darüber, wie er über den Antrag entschieden hat und in welcher Höhe Familienleistungen gezahlt wurden.

(3) Kommt der Träger, bei dem der Antrag gestellt wurde, zu dem Schluss, dass seine Rechtsvorschriften zwar anwendbar, aber nach Artikel 68 Absätze 1 und 2 der Grundverordnung nicht prioritär anwendbar sind, so trifft er unverzüglich eine vorläufige Entscheidung über die anzuwendenden Prioritätsregeln, leitet den Antrag nach Artikel 68 Absatz 3 der Grundverordnung an den Träger des anderen Mitgliedstaats weiter und informiert auch den Antragsteller darüber. Dieser Träger nimmt innerhalb einer Frist von zwei Monaten zu der vorläufigen Entscheidung Stellung.

Falls der Träger, an den der Antrag weitergeleitet wurde, nicht innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des Antrags Stellung nimmt, wird die oben genannte vorläufige Entscheidung anwendbar und zahlt dieser Träger die in seinen Rechtsvorschriften vorgesehenen Leistungen und informiert den Träger, an den der Antrag gerichtet war, über die Höhe der gezahlten Leistungen.

(4) Sind sich die betreffenden Träger nicht einig, welche Rechtsvorschriften prioritär anwendbar sind, so gilt Artikel 6 Absätze 2 bis 5 der Durchführungsverordnung. Zu diesem Zweck ist der in Artikel 6 Absatz 2 der Durchführungsverordnung genannte Träger des Wohnorts der Träger des Wohnorts des Kindes oder der Kinder.

(5) Der Träger, der eine vorläufige Leistungszahlung vorgenommen hat, die höher ist als der letztlich zu seinen Lasten gehende Betrag, kann den zu viel gezahlten Betrag nach dem Verfahren des Artikels 73 der Durchführungsverordnung vom vorrangig zuständigen Träger zurückfordern.

Ungarische Fassung:

60. cikk

Az alaprendelet 67. és 68. cikkének alkalmazására vonatkozó eljárás

(1) A családi ellátások iránti kérelmet az illetékes intézményhez kell címezni. Az alaprendelet 67. és a 68. cikke alkalmazásának céljából az egész család helyzetét úgy kell figyelembe venni, mintha valamennyi érintett személy az érintett tagállam jogszabályainak hatálya alá tartozna és ott tartózkodna, különösen az ilyen ellátások igénylésére való jogosultság szempontjából. Amikor az ellátások igénylésére jogosult személy nem él e jogával, a másik szülő vagy szülőnek tekintett személy, vagy a gyermek, illetőleg gyermekek gyámjaként eljáró személy vagy intézmény által benyújtott, családi ellátásokra vonatkozó kérelmet figyelembe kell vennie azon tagállam illetékes intézményének, amelynek a joga alkalmazandó.

(2) Az (1) bekezdésnek megfelelően megkeresett intézmény a kérelmező által nyújtott részletes információk alapján megvizsgálja a kérelmet, teljes egészében figyelembe véve a kérelmező családjának tényleges és jogi helyzetét.

Ha az intézmény úgy határoz, hogy az alaprendelet 68. cikkének (1) és (2) bekezdésével összhangban az elsőbbségi jogszabály alapján saját jogszabályai alkalmazandók, az általa alkalmazott jogszabályoknak megfelelően kell nyújtania a családi ellátásokat.

Ha az intézmény úgy látja, hogy az alaprendelet 68. cikke (2) bekezdésével összhangban egy másik tagállam jogszabályainak értelmében lehetőség van különbözeti kiegészítésre való jogosultságra, a kérelmet az intézmény haladéktalanul továbbítja a másik tagállam illetékes intézményéhez, és erről tájékoztatja az érintett személyt; értesíti továbbá a másik tagállam intézményét a kérelemről hozott határozatáról, valamint a folyósított családi ellátások összegéről.

(3) Ha a kérelemmel megkeresett intézmény úgy határoz, hogy jogszabályai alkalmazhatóak, de nem az alaprendelet 68. cikkének (1) és (2) bekezdése szerinti elsőbbség alapján, haladéktalanul ideiglenes határozatot hoz az alkalmazandó elsőbbségi szabályokról, és a kérelmet az alaprendelet 68. cikke (3) bekezdésének megfelelően továbbítja a másik tagállam intézményéhez, értesítve erről a kérelmezőt is. Az intézmény az ideiglenes határozattal kapcsolatban két hónapon belül állást foglal.

Ha a kérelem beérkezésétől számított két hónapon belül nem foglal állást az az intézmény, amelyhez a kérelmet továbbították, a fent említett ideiglenes határozatot kell alkalmazni, és ez az intézmény folyósítja a jogszabályaiban előírt ellátásokat, valamint tájékoztatja a megkeresett intézményt a folyósított ellátások összegéről.

(4) Ha az érintett intézmények véleménye eltér arra vonatkozóan, hogy mely jogszabályok alkalmazandók elsőbbséggel, a végrehajtási rendelet 6. cikkének (2)-(5) bekezdését kell alkalmazni. E célból a 6. cikk (2) bekezdésében említett lakóhely szerinti intézmény a gyermek, illetve gyermekek lakóhelye szerinti intézmény.

(5) Amennyiben az az intézmény, amely ideiglenes ellátást biztosított, többet fizetett a végső soron általa fizetendő összegnél, a végrehajtási rendelet 73. cikkében megállapított eljárásnak megfelelően a többlet megtérítéséért az elsődlegesen felelős intézményhez fordulhat.

Österreichisches Recht

§ 2 FLAG 1967 lautet:

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege

zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms "Jugend in Aktion" im Zeitraum 2007 - 2013.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,

c) deren Stiefkinder,

d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186 a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsbildung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,

b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,

c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs 4).

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs 2 und 4) entspricht.

(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

§ 2a FLAG 1967 lautet:

§ 2a. (1) Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, daß die Mutter den Haushalt überwiegend führt.

(2) In den Fällen des Abs. 1 kann der Elternteil, der einen vorrangigen Anspruch hat, zugunsten des anderen Elternteiles verzichten. Der Verzicht kann auch rückwirkend abgegeben werden, allerdings nur für Zeiträume, für die die Familienbeihilfe noch nicht bezogen wurde. Der Verzicht kann widerrufen werden.

§ 3 FLAG 1967 lautet:

§ 3. (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

§ 4 FLAG 1967 lautet:

§ 4. (1) Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, haben keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

(2) Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person (§ 5 Abs. 5) Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre.

(3) Die Ausgleichszahlung wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgesetz zu gewähren wäre, geleistet.

(4) Die Ausgleichszahlung ist jährlich nach Ablauf des Kalenderjahres, wenn aber der Anspruch auf die gleichartige ausländische Beihilfe früher erlischt, nach Erlöschen dieses Anspruches über Antrag zu gewähren.

(5) Die in ausländischer Währung gezahlten gleichartigen ausländischen Beihilfen sind nach den vom Bundesministerium für Finanzen auf Grund des § 4 Abs. 8 des Umsatzsteuergesetzes 1972, BGBl. Nr. 223/1972, in der "Wiener Zeitung" kundgemachten jeweiligen Durchschnittskursen in inländische Währung umzurechnen.

(6) Die Ausgleichszahlung gilt als Familienbeihilfe im Sinne dieses Bundesgesetzes; die Bestimmungen über die Höhe der Familienbeihilfe finden jedoch auf die Ausgleichszahlung keine Anwendung.

(7) Der Anspruch auf die Ausgleichszahlung geht auf die Kinder, für die sie zu gewähren ist, über, wenn der Anspruchsberechtigte vor rechtzeitiger Geltendmachung des Anspruches gestorben ist. Sind mehrere anspruchsberechtigte Kinder vorhanden, ist die Ausgleichszahlung durch die Anzahl der anspruchsberechtigten Kinder zu teilen.

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 lautet:

(3) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

§§ 10, 11, 12, 13 FLAG 1967 lauten:

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.

§ 11. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Wohnsitzfinanzamt automationsunterstützt ausgezahlt.

(2) Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung.

(3) Die Gebühren für die Auszahlung der Familienbeihilfe im Inland sind aus allgemeinen Haushaltsmitteln zu tragen.

§ 12. (1) Das Wohnsitzfinanzamt hat bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen.

(2) Wird die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt, ist die Person, die bislang die Familienbeihilfe bezogen hat, zu verständigen.

§ 13. Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das nach dem Wohnsitz oder dem gewöhnlichen Aufenthalt der antragstellenden Person zuständige Finanzamt zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

§ 53 FLAG 1967 lautet:

§ 53. (1) Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) sind, soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Hiebei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

(2) Die Gleichstellung im Sinne des Abs. 1 gilt auch im Bereich der Amtssitzabkommen sowie Privilegienabkommen, soweit diese für Angestellte internationaler Einrichtungen und haushaltszugehörige Familienmitglieder nicht österreichischer Staatsbürgerschaft einen Leistungsausschluss aus dem Familienlastenausgleich vorsehen.

(3) § 41 ist im Rahmen der Koordinierung der sozialen Sicherheit im Europäischen Wirtschaftsraum mit der Maßgabe anzuwenden, dass ein Dienstnehmer im Bundesgebiet als beschäftigt gilt, wenn er den österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterliegt.

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Ungarisches Recht

Die maßgebenden ungarischen Rechtsgrundlagen in Bezug auf Familienleistungen sind (Quelle: MISSOC, das "Gegenseitige Informationssystem für soziale Sicherheit", eine zentrale Datenbank für öffentliche Behörden, berufliche Benutzer und europäische Bürger, welche aktuelle Informationen über die Gesetzgebung, Leistungen und Bedingungen im Bereich der Sozialen Sicherheit in allen teilnehmenden Ländern zur Verfügung stellt; <https://www.missoc.org/?lang=de>):

Gesetz XXXI von 1997 über den Schutz von Kindern und die Verwaltung von Vormundschaft (törvény a gyermekek védelméről és a gyámsági igazgatásról).

Gesetz LXXXIII von 1997 über Leistungen der obligatorischen Krankenversicherung (törvény a kötelező egészségbiztosítás ellátásairól).

Gesetz LXXXIV von 1998 über Familienunterstützung (törvény a családok támogatásáról).

Gesetz CXVII von 1995 über Einkommenssteuer (törvény a személyi jövedelemadóról).

Voraussetzung für den Bezug von Kindergeld (Családi pótlék) ist, dass das Kind im Haushalt der Eltern gepflegt wird, mit Ausnahme von Fällen der Abwesenheit aufgrund von Studium oder Krankheit. Die Leistung entfällt, wenn ein Kind über 18 Jahre ein regelmäßiges Einkommen hat.

Kindergeld (Családi pótlék) (in Form von Kinderbeihilfe und Schulzulage) wird gezahlt:

- von der Geburt bis zum Beginn des schulpflichtigen Alters: Kinderbeihilfe (nevelési ellátás) und dann,
- ab Beginn des schulpflichtigen Alters bis zum Ende des Bildungsweges der Pflichtschulbildung (normalerweise bis 18 Jahre), weiterführender Bildungsweg und Berufsausbildung (bis zum Alter von 20 Jahren, oder 23 Jahren bei besonderem Bildungsbedarf): Schulzulage (iskoláztatási támogatás).

Monatliche Beträge des Kindergelds (Családi pótlék):

1 Kind in der Familie: HUF 12.200 (€38);

1 Kind von Alleinerziehenden: HUF 13.700 (€42);

2 Kinder in der Familie: HUF13.300 (€41) pro Kind;
2 Kinder von Alleinerziehenden: HUF 14.800 (€46) pro Kind;
3 oder mehr Kinder in der Familie: HUF 16.000 (€49) pro Kind;
3 oder mehr Kinder von Alleinerziehenden: HUF 17.000 (€52) pro Kind;
behindertes Kind in der Familie: HUF 23.300 (€72);
behindertes Kind von Alleinerziehenden: HUF 25.900 (€80);
behindertes Kind alter als 18 Jahre: HUF 20.300 (€63);
Kind im Pflegeheim/bei Pflegeeltern: HUF 14.800 (€46).

Die Beträge gelten für den Beschwerdezeitraum unverändert.

Keine Abstufung nach Alter.

Es wird an den Elternteil gezahlt, der mit dem Kind/den Kindern zusammen lebt.

Rentenempfänger, deren Rente den Mindestbetrag nicht übersteigt, haben Anspruch auf Kindergeld (Családi pótlék) für Alleinerziehende (selbst wenn sie nicht alleinerziehend sind).

Die Leistungen sind nicht bedarfsabhängig.

Familienangehöriger

Die VO (EWG) 1408/71 und VO (EG) 883/2004 schaffen kein gemeinsames System der sozialen Sicherheit, sondern lassen die unterschiedlichen nationalen Systeme bestehen. Sie koordinieren diese nur, um zu gewährleisten, dass das Recht auf Freizügigkeit wirksam ausgeübt werden kann. Dies kann dazu führen, dass unterschiedliche Forderungen gegen unterschiedliche Träger bestehen, dass dem Leistungsberechtigten unmittelbare Ansprüche entweder allein nach dem nationalen Recht oder nach dem erforderlichenfalls durch Unionsrecht ergänzten nationalen Recht zustehen (Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020 § 3 Rz 182f unter Hinweis auf EuGH 19.9.2012, C-140/12, Brey).

Das Unionsrecht selbst vermittelt keinen originären Anspruch auf nationale Familienleistungen. Es ist nach wie vor Sache der Mitgliedstaaten, wem sie unter welchen Voraussetzungen wie lange Familienleistungen zuerkennen (Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020 § 3 Rz 182h).

Das Unionsrecht definiert den Begriff des Familienangehörigen in verschiedenen Bereichen autonom, so in Art. 2 Nr. 2 RL 2004/38/EG in Bezug auf das Aufenthaltsrecht. Bei Familienleistungen ist das nicht der Fall, hier ist primär auf das jeweilige nationale Recht zurückzugreifen:

Wer Familienangehöriger in Bezug auf Familienleistungen ist, bestimmt sich nach dem nationalen Recht, hilfsweise nach Unionsrecht (Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020

§ 3 Rz 182h). Es kommt daher grundsätzlich auf das jeweilige mitgliedstaatliche Recht an (vgl. Gebhart in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020 § 53 Rz 122).

Davon ist die Frage zu unterscheiden, ob eine Person gemäß Art. 2 Abs. 1 und Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) 883/2004 in deren Geltungsbereich fällt.

Wie unter "Rechtsgrundlagen" ausgeführt, zählt Art. 1 Buchstabe i Nummer 1 VO 883/2004 (Unterbuchstabe i) "jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird". Das Unionsrecht verweist hier auf das nationale Recht, wer Familienangehöriger oder Haushaltsangehöriger in Bezug auf Familienleistungen ist. Das nationale Recht muss den Begriff des Familienangehörigen nicht ausdrücklich definieren. Diese Definition kann sich auch daraus ergeben, dass das nationale Recht (wie etwa in Österreich oder Deutschland) die Personen, die Anspruch auf Familienleistungen haben, bestimmt (vgl. EuGH 22.10.2015, C-378/14, Tomisław Trapkowski).

Nur wenn das nationale Recht die Familienangehörigen nicht von anderen Personen, auf die diese Rechtsvorschriften anwendbar sind, unterscheidet, "werden der Ehegatte, die minderjährigen Kinder und die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder als Familienangehörige angesehen" (Art. 1 Buchstabe i Nummer 2 VO 883/2004).

Nach Art. 1 Buchstabe i Nummer 3 VO 883/2004 gilt dann, wenn das nationale Recht eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger ansieht, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, unionsrechtlich diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird. Auch Art. 60 VO 987/2009 stellt auf das nationale Recht ab und ergänzt dieses durch eine Wohnortfiktion: Die Situation der gesamten Familie sei "in einer Weise zu berücksichtigen, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen".

Der EuGH hat bereits mehrfach entschieden, dass es nicht Sache des Gerichtshofes ist, nach nationalem Recht festzustellen, ob eine Person nach diesem Recht Familienangehöriger ist; dies sei Sache des jeweiligen nationalen Gerichts (vgl. EuGH 22.10.2015, C-378/14, Tomisław Trapkowski; EuGH 26.11.2009, C-363/08, Romana Slanina).

Hat ein Elternteil im Wohnortstaat nach dessen nationalen Recht keinen Anspruch auf Familienleistungen und der andere Elternteil nur im Beschäftigungsstaat Anspruch auf Familienleistungen, liegt kein Anwendungsfall des Art. 68 VO (EG) 883/2004 vor (vgl. EuGH 22.10.2015, C-378/14, Tomisław Trapkowski).

Der EuGH betont hier, dass es auf die nationalen Rechtsvorschriften ankommt, wer als Familienangehöriger anzusehen ist (i.d.S. auch später EuGH 13.6.2013, C-45/12, Hadj Ahmed).

Das Unionsrecht fingiere allerdings bei überwiegender Unterhaltstragung eine im nationalen Recht allenfalls erforderliche Haushaltszugehörigkeit (i.d.S. auch Gebhart in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020 § 53 Rz 127).

Unionsrechtlich sei der alleinige Umstand, dass die Eltern des Kindes geschieden sind und getrennt leben, für die Frage der Eigenschaft als Familienangehöriger bedeutungslos.

Familienangehöriger nach nationalem Recht

Aus der Rechtsprechung des EuGH ergibt sich, dass Familienleistungen nur dann als nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats geschuldet gelten können, wenn das Recht dieses Staates dem Familienangehörigen, der dort arbeitet, einen Anspruch auf Gewährung von Leistungen verleiht. Folglich muss der Betroffene alle in den Rechtsvorschriften dieses Staates aufgestellten Anspruchsvoraussetzungen erfüllen (vgl. EuGH 14.10.2010, C-16/09, Schwemmer).

Zunächst kommt es also darauf an, ob das ungarische Recht dem von den Kindern getrennt lebenden Vater einen Anspruch auf ungarische Familienleistungen einräumt, damit dieser als Familienangehöriger gemäß Art 1 Buchstabe i Nummer 1 VO 883/2004 anzusehen ist. Nach den dazu getroffenen Feststellungen ist nach dem ungarischen Recht nur der Elternteil in Bezug auf Családi pótlék anspruchsberechtigt, der mit dem Kind oder den Kindern zusammenlebt. Der EuGH hat entschieden, dass Art. 60 Abs. 1 Satz 3 VO 987/2009 einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die den Anspruch auf Familienleistungen dem Elternteil vorbehält, der mit dem Kind zusammenlebt (vgl. EuGH 22.10.2015, C-378/14, Tomisław Trapkowski; EuGH 13.10.2022, C-199/21, *DN*).

Was an der nationalen ungarischen Regelung europarechtswidrig sein soll, wie vom Finanzamt im Vorlagebericht in den Raum gestellt, ist nicht ersichtlich. Konkrete Ausführungen, gegen welche Bestimmung des Unionsrechts die ungarische Regelung verstoßen soll und warum, erfolgten nicht. Für Alleinerzieher ist eine höhere Familienleistung bestimmt als für Eltern, die gemeinsam mit dem Kind oder den Kindern in einem Haushalt leben. Da im Beschwerdezeitraum der Vater nicht mehr mit den Kindern zusammenlebt, ist er nach den maßgebenden nationalen ungarischen Vorschriften nicht mehr als Familienangehöriger anzusehen.

Überwiegende Unterhaltstragung

Unionsrechtlich ist aber für die Eigenschaft als Familienangehöriger nicht nur auf das nationale Recht abzustellen.

Zwar ist zunächst zu prüfen, ob ein Kind nach nationalem Recht als Familienangehöriger desjenigen, der Familienleistungen beziehen möchte, anzusehen ist. Liegt keine Familienangehörigeneigenschaft nach dem nationalen Recht vor, ist allerdings einem weiteren

Schritt zu prüfen, ob der Unterhalt des Kindes überwiegend von dieser Person bestritten wurde, wobei es nach der Judikatur des EuGH nicht auf die tatsächliche Zahlung, sondern die rechtliche Verpflichtung zur Zahlung ankommt. Dass die Eltern getrennt leben, steht allein der Eigenschaft der Eltern als Familienangehörige nicht entgegen (vgl. EuGH 26.11.2009, C-363/08, Romana Slanina).

Zur Vermeidung von Missverständnissen wird hingewiesen, dass die Frage der Eigenschaft als Familienangehöriger nichts mit der Frage zu tun hat, welcher Familienangehörige primären Anspruch auf Familienleistungen oder überhaupt einen derartigen Anspruch hat. Diese Frage ist nach nationalem Recht zu beurteilen (vgl. VwGH 24.6.2021, Ro 2018/16/0040 u.a.).

Trägt der Vater überwiegend die Unterhaltskosten des Kindes bzw. hat er diese überwiegend zu tragen, ist er nach Art. 1 Buchstabe i Nummer 3 VO 883/2004 ebenfalls Familienangehöriger des Kindes. Diese Feststellung ist Sache des nationalen Gerichts (vgl. EuGH 26.11.2009, C-363/08, Romana Slanina). Dabei ist auf die diesbezügliche Mitteilung der Behörde des anderen Mitgliedstaats abzustellen (vgl. BFH 26.7.2017, III R 18/16; BFH 25.7.2019, III R 34/18), außer die Unrichtigkeit dieser Mitteilung ist offenkundig. Das Finanzamt hat die Unterhaltskosten der Kinder und die Höhe einer allfälligen Unterhaltsverpflichtung bzw. Unterhaltsleistung des Vaters (vgl. etwa BFG 1.2.2019, RV/7103587/2018 m.w.N.) nicht festgestellt.

Selbst wenn der Vater die Unterhaltskosten für seine zwei Kinder überwiegend tragen würde, und damit Familienghöriger im Sinne des Unionsrechts wäre, ist damit für den Standpunkt des Finanzamts nichts gewonnen:

Österreich einziger Beschäftigungsstaat

Ist Österreich einziger Beschäftigungsstaat in Bezug auf die Kinder ***7*** ***8*** und ***9*** ***8*** sowie auf die Mutter ***1*** ***2*** ***3*** und kommt es auf den Vater nicht an, ist also ausschließlich Österreich zur Erbringung von Familienleistungen zuständig, stehen die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag ungekürzt zu (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020 § 3 Rz 182k).

Das Unionsrecht verpflichtet jedenfalls Ungarn nicht, nach seinem nationalen Recht der Bf Familienleistungen als Alleinerzieherin zu gewähren, wenn ein anderer Staat unionsrechtlich als Beschäftigungsstaat anzusehen ist und daher dessen Rechtsvorschriften anzuwenden sind (vgl. BFG 11.2.2020, RV/7106290/2019; BFG 22.7.2022, RV/7102598/2020). Ein Anspruch der Bf auf Familienleistungen als Alleinerzieherin in Ungarn, der nur im Fall der Anwendbarkeit der ungarischen Rechtsvorschriften besteht, ist daher von den österreichischen Familienleistungen nicht in Abzug zu bringen (vgl. BFG 11.2.2020, RV/7106290/2019; BFG 22.7.2022, RV/7102598/2020).

Österreich und Ungarn Beschäftigungsstaaten

Geht man davon aus, dass Österreich und Ungarn Beschäftigungsstaaten sind, da der Vater in Ungarn und die Mutter in Österreich erwerbstätig sind, unterliegt gemäß Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) 883/2004 der Vater den ungarischen Rechtsvorschriften in Bezug auf Familienleistungen, die Mutter den österreichischen.

Da somit für denselben Zeitraum und dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten aus denselben Gründen (Beschäftigung) zu gewähren sind, kommt die Prioritätsregelung des Art. 68 Abs. 1 Buchst. b Ziff. i VO (EG) 883/2004 zur Anwendung, wonach der Beschäftigungsstaat, in dem die Kinder wohnen, vorrangig zur Erbringung von Familienleistungen verpflichtet ist. Dies wäre Ungarn. Österreich ist bei nachrangiger Zuständigkeit nur zur Leistung einer Differenzzahlung nach Art. 68 Abs. 2 VO (EG) 883/2004 in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen der (höheren) österreichischen Familienleistung und der (niedrigeren) ungarischen Familienleistung verpflichtet.

Der ungarische Träger hat unbestritten im Beschwerdezeitraum keine ungarischen Familienleistungen erbracht.

Ist der ungarische Träger der Ansicht, nach ungarischem Recht stehen keine ungarischen Familienleistungen zu, betragen diese also HUF 0, so ist der Unterschiedsbetrag zwischen den österreichischen Familienleistungen und den ungarischen Familienleistungen der Gesamtbetrag der österreichischen Familienleistungen, also der ungekürzte Betrag an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag.

Auch in diesem Fall verpflichtet das Unionsrecht Ungarn nicht, nach seinem nationalen Recht der Bf Familienleistungen zu gewähren. Das Unionsrecht selbst vermittelt keinen originären Anspruch auf nationale Familienleistungen. Es ist nach wie vor Sache der Mitgliedstaaten, wem sie unter welchen Voraussetzungen wie lange Familienleistungen zuerkennen (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 3 Rz 182h m.w.N.). Aus der Rechtsprechung des EuGH ergibt sich nämlich, dass Familienleistungen nur dann als nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats geschuldet gelten können, wenn das Recht dieses Staates dem betroffenen Familienangehörigen einen Anspruch auf Gewährung von Leistungen verleiht. Der Betroffene muss folglich alle in den Rechtsvorschriften dieses Staates aufgestellten – formellen und materiellen – Anspruchsvoraussetzungen erfüllen (vgl. EuGH 13.10.2022, C-199/21, DN, m.w.N.).

Gewährt Ungarn nach seinem nationalen Recht keine Familienleistungen, beträgt der als Differenzzahlung nach Art. 68 Abs. 2 VO (EG) 883/2004 zu leistende Unterschiedsbetrag 100% der österreichischen Familienleistungen. Auf die österreichischen Familienleistungen sind in diesem Fall ungarische Familienleistungen nicht anzurechnen, weil Ungarn derartige Leistungen nach seinem Recht nicht auszahlt. Dass nach ungarischem Recht kein Anspruch auf

ungarische Familienleistungen besteht, ergibt sich aus den unbestrittenen Angaben der Bf. In diesem Fall ist es nicht Sache des österreichischen Trägers zu beurteilen, ob die Entscheidung des ungarischen Trägers im Einklang mit dem ungarischen Recht steht. Diesbezüglich ist auf den nachstehenden Hinweis zu verweisen.

Kein Anspruch in Ungarn, ungekürzter Anspruch in Österreich

In beiden vorgenannten Fällen stehen der Bf ungekürzte österreichische Familienleistungen zu. Welche der beiden Annahmen auch verfolgt werden, beide führen in Bezug auf Art. 68 VO (EG) 883/2004 zum selben Ergebnis.

Von Bedeutung ist:

Hat der Vater im Wohnortstaat Ungarn nach dessen nationalen Recht keinen Anspruch auf Familienleistungen und die Mutter nur im Beschäftigungsstaat Österreich Anspruch auf Familienleistungen, liegt nach der Rechtsprechung des EuGH überhaupt kein Anwendungsfall des Art. 68 VO (EG) 883/2004 vor (vgl. EuGH 22.10.2015, C-378/14, Tomisław Trapkowski, Rn 32, 33; EuGH 13.10.2022, C-199/21, DN, Rn 37). Es ist daher Österreich ausschließlich zur Erbringung von Familienleistungen zuständig und somit jedenfalls zur (ungekürzten) Auszahlung von Familienleistungen verpflichtet, falls nach österreichischen Recht in Verbindung mit dem Unionsrecht ein Familienbeihilfeanspruch besteht. Dies ist hier unstrittig der Fall.

Keine Kürzung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag

Unabhängig davon, ob im gegenständlichen Fall Österreich vorrangig zur Erbringung von Familienleistungen zuständig ist oder nur nachrangig zur Leistung eines Unterschiedsbetrags, es stehen in beiden Fällen der Bf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag ungekürzt zu, da Ungarn keine Familienleistungen erbringt.

Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

Der angefochtene Bescheid erweist sich daher als rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG). Er ist gemäß § 279 BAO ersatzlos aufzuheben.

Keine Zuerkennung mittels Bescheids

Das FLAG 1967 kennt keine bescheidmäßige Zuerkennung von Familienbeihilfe. Gleiches gilt für den gemäß § 33 Abs 3 EStG 1988 gemeinsam mit der Familienbeihilfe auszuzahlenden Kinderabsetzbetrag oder für die Zahlung eines Unterschiedsbetrags zwischen österreichischen Familienleistungen und den Familienleistungen, die nach dem Recht eines anderen Staates zustehen.

Steht Familienbeihilfe zu, ist diese gemäß § 11 FLAG 1967 auszuzahlen und ist hierüber gemäß § 12 FLAG 1967 eine Mitteilung auszustellen. Diese Mitteilung ist nicht rechtskräftig.

Nur wenn einem Antrag auf Familienbeihilfe nicht oder nicht zur Gänze stattzugeben ist, ist hinsichtlich des (monatsbezogenen) Abspruchs über die Abweisung gemäß § 13 Satz 2 FLAG 1967 insoweit ein Bescheid (Abweisungsbescheid) auszufertigen (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 3 unter Hinweis auf BFG 19.10.2016, RV/7106018/2015; BFG 15.1.2018, RV/7102979/2017; BFG 20.8.2018, RV/7101290/2017).

Revisionszulassung

Eine Revision ist nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn ein Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Der VwGH hat bisher, soweit ersichtlich, nicht die Frage zu beurteilen gehabt, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen der vom Kind getrennt lebende Elternteil, der nach nationalem Recht keinen Anspruch auf Familienleistungen hat, aber auch nach Unionsrecht nicht als Familienangehöriger in Bezug auf Familienleistungen anzusehen ist, für die Frage, welche der beteiligten Mitgliedstaaten Beschäftigungsstaaten sind, heranzuziehen ist.

Ein diesbezügliches Verfahren ist hinsichtlich der Entscheidung BFG 22.7.2022, RV/7102598/2020, beim Verwaltungsgerichtshof zu Ro 2023/16/0003 auf Grund einer Amtsrevision anhängig.

Da keine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs vorliegt, die gegenständliche Rechtssache beim Bundesfinanzgericht aber bereits knapp zwei Jahren anhängig ist, war durch das Bundesfinanzgericht nicht auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs zuzuwarten.

Hinweis

Für weitere Verfahren wird bemerkt, dass im Fall von Meinungsverschiedenheiten zwischen der österreichischen und der ungarischen Behörde, welche Rechtsvorschriften anzuwenden sind, Art. 6 Abs. 1 Buchst. a VO (EG) 987/2009 bei Erwerbstätigkeit der betreffenden Person in nur einem Mitgliedstaat vorsieht, dass die betreffende Person vorläufig den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats unterliegt (vgl. BFG 26.5.2014, RV/7101223/2014).

Der Grundsatz der Zusammenarbeit der mitgliedstaatlichen Behörden bedingt es, dass allfällige Meinungsverschiedenheiten in Bezug auf die Gewährung von Familienleistungen im Wege der direkten Kontaktaufnahme zwischen diesen Behörden, gegebenenfalls im Wege der jeweiligen obersten Behörden, zwischen diesen Behörden direkt und nicht im Wege über Bescheide an die jeweils betroffene Person zu diskutieren sind.

Erzielen diese Behörden dabei keine Einigung, sieht Art. 6 Abs. 2 VO (EG) 987/2009 die Anrufung der Verwaltungskommission vor.

Wien, am 21. Februar 2023