



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vom 1. Juni 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vertreten durch ADir. Helga Grössing, vom 18. Mai 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe (Ausgleichszahlung) für den Zeitraum Jänner 2010 bis Dezember 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) beantragte am 11.1.2011 beim Finanzamt Wien 2/20/21/22 eine Ausgleichszahlung/Differenzzahlung betreffend Familienbeihilfe für das Kalenderjahr 2010.

Dem Antrag zufolge wohnen der Bw., seine Gattin C und seine Kinder D und E sowohl in Österreich, als auch in Ungarn.

Der Bw. habe während des gesamten Jahres 2010 Bezüge von einem Dienstgeber in Ungarn erhalten, seine Gattin teilweise, ebenfalls von ungarischen Dienstgebern.

Die beiden 1995 und 1997 geborenen Kinder D und E besuchten Schulen in Ungarn.

Die Gattin des Bw. hatte für beide Kinder Anspruch auf Familienleistungen in Gesamthöhe von HUF 319.200 in Ungarn und verzichtete zugunsten des Bw. auf die ihr als haushaltsführenden Elternteil vorrangig zustehende österreichische Familienleistung.

In einer E-Mail vom 19.1.2011 gab der Bw. einem Mitarbeiter des Finanzamtes bekannt:

„....im Sinne unseres vorigen Telefonats möchte ich Sie über folgenden Umstand informieren.

Da wir über einen Doppelwohnsitz verfügen und die Kinder D und E B in Ungarn in die Schule gehen, beantrage ich alljährlich die Ausgleichszahlung zur Kinderbeihilfe nach Ablauf des Kalenderjahres, nach §4 FLAG.

Leider verzögert sich die Bearbeitung immer wieder, ich habe Ihnen diesbezüglich auch im Oktober 2009 schon ein Fax geschrieben. Den Antrag für 2009 habe ich im Jänner 2010 per Fax und persönlich eingereicht. Dies wurde von Frau ... im Zuge eines Ersuchens um Ergänzung auch bestätigt.

Nun verstehe ich einerseits nicht, warum ich jedes Jahr Auskunft über sämtliche Einkünfte, Ausgaben etc. machen muss und andererseits das Formular E4111, welches Ihrem Amt im Jahr 2009 vom ungarischen Schatzamt zugestellt wurde, nicht für einen Antrag der sich auf 2009 bezieht ausreicht, dieses also nochmals angefordert werden muss.

Leider musste ich auch erfahren, dass dieses Formular noch nicht einmal nach Ungarn weitergeleitet wurde.

Da ich keine Geheimnisse habe, habe ich Frau... sämtliche Kontoauszüge etc. übersandt auch die ESt-Bescheide, die im Amt aufliegen sollten, aber ich weiß nicht ob sich dadurch die Bearbeitung beschleunigen lässt.

Vollkommen verständlicherweise erwartet das Finanzamt, dass ich meine Erklärungen rechtzeitig erstelle und die Steuern pünktlich abführe, ich möchte Sie ersuchen, in ähnlicher Weise mit meiner Familie und mir zu verfahren. Vielen Dank für Ihr Verständnis und eventuelle Erklärungen für oben genannte Fragen..."

Am 9.2.2011 legte der Bw. über diesbezügliches Ersuchen dem Finanzamt ein von den ungarischen Behörden ausgefülltes Formular E401 vor.

Hierin werden die Angaben des Bw. bestätigt.

In einer E-Mail vom 9.3.2011 an eine Mitarbeiterin des Finanzamts gab der Bw. an:

„....Die berufliche Tätigkeit setzt sich aus zwei Hauptteilen zusammen. Einerseits meinem Angestelltenverhältnis bei G H in Ungarn, andererseits meiner österreichischen Tätigkeit als Konsulent im Rahmen eines Konsulentenvertrages für G in Österreich.

In Ungarn, ist meine Aufgabe die aktive Leitung des Verkaufsteams und die Vertretung der Firma nach außen. Darüberhinaus nehme ich allgemeine Leitungsaufgaben wahr und bin als Vertreter des Arbeitgebers für die ung. Mitarbeiter zuständig, also deren Chef.

In Österreich übe ich eine beratende Funktion aus. Dies bedeutet, dass ich für die G H GmbH in Wien Auskünfte über den X-Markt sowohl in Ungarn als auch in Österreich gebe. Ich sammle Informationen über einzelne Kunden und schlage Marketingaktionen vor. Weiters ist es für die öst. Firma immer wieder wichtig, auch rechtliche und steuerliche Informationen über Ungarn zu bekommen. Diese besorge ich dann..."

In einer E-Mail vom 27.4.2011 gab eine Mitarbeiterin der zuständigen ungarischen Behörde (Magyar Államkincstár) bekannt, dass der Bw. bis 30.9.2009 bei der ungarischen Tochtergesellschaft eines internationalen Konzerns beschäftigt gewesen sei, ab 1.10.2009 bei der ungarischen Filiale einer österreichischen Tochtergesellschaft dieses Konzerns. Der Bw. sei aber den dortigen Informationen zufolge in Österreich ebenfalls selbständig beschäftigt.

Mit Bescheid vom 18.5.2011 wies das Finanzamt Wien 2/20/21/22 den Antrag des Bw. vom 11.1.2011 „auf Ausgleichszahlung“ für die Kinder D und E für den Zeitraum Jänner 2010 bis Dezember 2010 ab:

„Sie sind laut Ihrem Schreiben vom 09.03.2011 in Ungarn nichtselbständig und in Österreich selbständig tätig gewesen.

Wird seine selbständige und eine nichtselbständige Tätigkeit in verschiedenen Staaten ausgeübt, so unterliegt diese Person nach Art 14c der VO (EWG) bzw. nach Art 13 der VO(EG) 883/2004, gültig ab 01.05.2010, ausschließlich den Rechtsvorschriften jenes Staates, in dem sie nichtselbständig tätig ist. Es besteht somit kein Anspruch auf eine Ausgleichszahlung in Österreich.“

Gegen diesen Bescheid erhob der Bw. rechtzeitig das Rechtsmittel der Berufung:

„Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit lege ich gegen oben genannten Abweisungsbescheid fristgerecht Berufung ein.

Begründung:

Der §4 Abs. 2 des FLAG besagt ausdrücklich, dass Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, 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, erhalten.

Die Absätze 3 bis 5 des §4 FLAG erläutern dabei die Vorgangsweise, wie dieser Rechtsanspruch umzusetzen ist.

Diese gesetzlichen Bestimmungen wurden durch die in der Abweisung angeführten EG bzw. EWG Verordnungen nicht außer Kraft gesetzt, der Anspruch bleibt daher aufrecht.

Selbst wenn man der Argumentation des Abweisungsbescheides folgen wollte, bestünde immer noch ein Anspruch auf die Differenzzahlung bis zum 30. April 2010!"

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29.6.2011 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab:

„Der § 4 Abs. 2 des Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 ist nur dann anzuwenden, wenn sich die Kinder ständig in Österreich aufhalten. Da aber Ihre Kinder laut eigenen Angaben ständig in Ungarn leben und dort zur Schule gehen, kommt ausschließlich die EU-Verordnung zur Anwendung und somit besteht in Österreich kein Anspruch auf Ausgleichszahlung. "

In seinem rechtzeitig erhobenen Vorlageantrag führte der Bw. aus:

„Der §4 Abs. 2 des FLAG besagt ausdrücklich, dass Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, 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, erhalten. Außerdem besagt der §5 Abs. 3 lediglich, dass Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, von der Familienbeihilfe ausgeschlossen sind. Unsere Kinder gehen zwar in Ungarn in die Schule, sie verfügen jedoch über einen Wohnsitz in Österreich und verbringen regelmäßig in den Ferien und an Wochenenden Zeit in Wien.

Diese gesetzlichen Bestimmungen wurden durch die in der Abweisung angeführten EG bzw. EWG Verordnungen nicht außer Kraft gesetzt, der Anspruch sollte daher aufrecht bleiben.

Weiters handelt es sich um einen Antrag auf Differenzzahlung auf Grund der EU Verordnung 1408/71 und 574/72, da ich in Österreich einer beruflichen Tätigkeit nachgehe, wie im Organisationshandbuch der Finanzverwaltung 6.2.6. beschrieben.

Den Art. 14c der VO(EWG) 883/2004 konnte ich leider im EU Amtsblatt nicht finden, der Art. 13 besagt tatsächlich, dass ich nach ungarischem Recht zu beurteilen bin, was aber meiner Meinung nach die oben angeführten Punkte nicht ausschließt.

Selbst wenn man der Argumentation des Abweisungsbescheides folgen wollte, bestünde immer noch ein Anspruch auf die Differenzzahlung bis zum 30. April 2010, da die Bestimmung wohl kaum rückwirkend in Kraft treten konnte. So etwas gibt es in der EU nur in Ungarn (leider)."

Aus dem Abgabensinformationssystem ergibt sich, dass der Bw. in den letzten Jahren in Österreich Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt hat. Andere österreichische Einkünfte sind nicht aktenkundig, die ausländischen Einkünfte wurden im Rahmen des Progressionsvorbehalts erfasst. Kinderfreibeträge gemäß [§ 106a EStG 1988](#) wurden für beide Kinder berücksichtigt.

Über die Berufung wurde erwogen:

I. Sachverhalt

Der Bw. und seine Familie verfügen über einen Wohnsitz in Österreich und über einen Wohnsitz in Ungarn. Sowohl der Bw. als auch seine Ehegattin waren im Jahr 2010 in Ungarn nichtselbständig beschäftigt, die beiden minderjährigen Kinder gingen in Ungarn in die Schule. Die Familie des Bw. hielt sich im Jahr 2010 ständig in Ungarn auf; Wochenenden und Ferien wurden teilweise in Österreich verbracht. Die Gattin des Bw. bezog 2010 ungarische Familienleistungen. Der Bw. verfügt auch über einen Gewerbebetrieb in Österreich, andere als gewerbliche Einkünfte wurden in Österreich im Jahr 2010 nicht bezogen. Die Ehegattin bezog über ihre nichtselbständige Beschäftigung hinaus keine weiteren Einkünfte.

II. Nationale Rechtsvorschriften

Die maßgebenden Bestimmungen [des Bundesgesetzes vom 24. Oktober 1967 betreffend den Familienlastenausgleich durch Beihilfen](#) (Familienlastenausgleichsgesetz 1967) BGBl. Nr. [376/1967](#) in der für Dezember 2010 geltenden Fassung lauten auszugsweise:

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

a) für minderjährige Kinder,

...

(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.

...

(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. (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.

...

§ 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 (1) Für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet hat und in dem es ein zu versteuerndes Einkommen ([§ 33 Abs. 1 EStG 1988](#)) bezogen hat, das den Betrag von 10 000 € übersteigt, besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe, wobei § 10 Abs. 2 nicht anzuwenden ist. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes bleiben außer Betracht:

a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht; hiebei bleibt das zu versteuernde Einkommen für Zeiträume nach § 2 Abs.1 lit. d unberücksichtigt,

b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,

c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse.

(2) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, denen Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist.

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

(4) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, für die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) wird dadurch nicht ausgeschlossen.

...

§ 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."

Zu dem vom Bw. mehrfach zitierten [§ 4 FLAG 1967](#) ist zu bemerken, dass die dort geregelte Ausgleichzahlung grundsätzlich dann zum Zug kommt, wenn ein Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe durch Drittstaaten, also Staaten außerhalb der Europäischen Union, des Europäischen Wirtschaftsraums oder der Schweiz, besteht. Besteht hingegen Anspruch auf Familienleistungen durch EU-Staaten, liegt in der Regel ein Anwendungsfall der VO (EWG) Nr. 1408/17 bzw. der [VO \(EG\) Nr. 883/2004](#) vor. Nach [Art. 68 Abs. 2 der VO \(EG\) Nr. 883/2004](#) werden bei Zusammentreffen von Ansprüchen die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gewährt, die nach Abs. 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. Bis 30.4.2010 galt für EU-Staaten die [VO \(EWG\) Nr. 1408/71](#) mit analogen Regelungen, die für EWR-Staaten und die Schweiz weiter anzuwenden ist. Diese Leistung in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen in- und ausländischen Familienleistungen nach beiden Verordnungen wird als „Differenzzahlung“ bezeichnet, unterscheidet sich aber inhaltlich kaum von der Ausgleichzahlung des [§ 4 FLAG 1967](#), sieht man davon ab, dass die Ausgleichzahlung nach [§ 4 Abs. 4 FLAG 1967](#) grundsätzlich erst jährlich nach Ablauf des Kalenderjahres gewährt wird. Auch die Verwaltungspraxis bezeichnet Differenzzahlungen stets als Ausgleichszahlungen und spricht über sie erst nach Ablauf des Kalenderjahres ab (vgl. *Aigner/Lenneis in Czaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 4 Rz. 1 f.). Da der Bw. 2010 sowohl in Österreich selbständig erwerbstätig ist als auch in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union nichtselbständig arbeitet, ist das Unionsrecht – dazu gleich – maßgebend.

Die Anwendung des [§ 4 FLAG 1967](#) setzt voraus, dass der Antragsteller alle (nationalen) Voraussetzungen für den Familienbeihilfenbezug erfüllt (vgl. *Czaszar in Czaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 53 Rz. 178) und nur deswegen keine Familienbeihilfe (sondern allenfalls eine Ausgleichszahlung) erhält, weil er Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe hat.

Nun erfüllt der Bw. aber nach nationalem Recht deswegen nicht die Voraussetzungen für den Familienbeihilfenbezug, weil sich seine Kinder ständig im Ausland aufhalten, was nach [§ 5](#)

[Abs. 3 FLAG 1967](#) den Familienbeihilfenanspruch ausschließt. Das (teilweise) Verbringen der Ferien und Wochenenden in Österreich ist jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch der ständige Aufenthalt der Kinder im Ausland – in Ungarn - nicht unterbrochen wird (vgl. VwGH 27.4.2005, [2002/14/0050](#); VwGH 20.6.2000, [98/15/0016](#); VwGH 8.6.1982, [82/14/0047](#); VwGH 28.11.2002, [2002/13/0079](#); VwGH 2.6.2004, [2001/13/0160](#)). Ein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, besteht nur insoweit, als EU-/EWR-Recht einen solchen Anspruch vorsieht (vgl. *Novotny in Czaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 4 Rz. 9). Daher muss der Bw. für einen derartigen Anspruch die Voraussetzungen der jeweiligen Verordnungen der EU erfüllen.

III. Unionsrecht

Artikel 13, 14a, 14c, 73, 75 und 76 der Verordnung (EWG) Nr. 148/71 des Rates vom 14.7.1971 29.4.2004 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, lauten:

„Artikel 13

Allgemeine Regelung

(1) Vorbehaltlich der Artikel 14c und 14f unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften diese sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) Soweit nicht die Artikel 14 bis 17 etwas anderes bestimmen, gilt folgendes:

a) Eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats abhängig beschäftigt ist, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt oder ihr Arbeitgeber oder das Unternehmen, das sie beschäftigt, seinen Wohnsitz oder Betriebssitz im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats hat;

b) eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats eine selbständige Tätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt;

c) eine Person, die ihre Erwerbstätigkeit an Bord eines Schiffes ausübt, das unter der Flagge eines Mitgliedstaats fährt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates;

d) Beamte und ihnen gleichgestellte Personen unterliegen den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Behörde sie beschäftigt sind;

e) eine zum Wehrdienst oder Zivildienst eines Mitgliedstaats einberufene oder wiedereinberufene Person unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates. Ist die Inanspruchnahme dieser Rechtsvorschriften von dem Nachweis von Versicherungszeiten vor der Einberufung bzw. der Wiedereinberufung zum Wehrdienst oder Zivildienst oder nach der Entlassung aus dem Wehrdienst oder Zivildienst abhängig, so werden die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Versicherungszeiten, soweit erforderlich, wie Versicherungszeiten berücksichtigt, die nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates zurückgelegt worden sind. Zum Wehrdienst oder Zivildienst einberufene oder wiedereinberufene Arbeitnehmer bzw. Selbständige behalten ihre Arbeitnehmereigenschaft bzw. Selbständigeigenschaft;

f) eine Person, die den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats nicht weiterhin unterliegt, ohne daß die Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats gemäß einer der Vorschriften in den vorhergehenden Buchstaben oder einer der Ausnahmen bzw. Sonderregelungen der Artikel 14 bis 17 auf sie anwendbar würden, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnt, nach Maßgabe allein dieser Rechtsvorschriften.

Artikel 14a

Sonderregelung für andere Personen als Seeleute, die eine abhängige Beschäftigung ausüben

Vom Grundsatz des Artikels 13 Absatz 2 Buchstabe a) gelten folgende Ausnahmen und Besonderheiten:

1. a) Eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats von einem Unternehmen, dem sie gewöhnlich angehört, abhängig beschäftigt wird und die von diesem Unternehmen zur Ausführung einer Arbeit für dessen Rechnung in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats entsandt wird, unterliegt weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Arbeit zwölf Monate nicht überschreitet und sie nicht eine andere Person ablöst, für welche die Entsendungszeit abgelaufen ist.

b) geht eine solche Arbeit, deren Ausführung aus nicht vorhersehbaren Gründen die ursprünglich vorgesehene Dauer überschreitet, über zwölf Monate hinaus, so gelten die Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats bis zur Beendigung dieser Arbeit weiter, sofern die zuständige Behörde des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet der Betreffende entsandt wurde, oder die von dieser Behörde bezeichnete Stelle dazu ihre Genehmigung erteilt, diese Genehmigung ist vor Ablauf der ersten zwölf Monate zu beantragen. Sie darf nicht für länger als zwölf Monate erteilt werden.

2. Eine Person, die gewöhnlich im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten abhängig beschäftigt ist, unterliegt den wie folgt bestimmten Rechtsvorschriften:

a) Eine Person, die als Mitglied des fahrenden oder fliegenden Personals eines Unternehmens beschäftigt wird, das für Rechnung Dritter oder für eigene Rechnung im internationalen Verkehrswesen die Beförderung von Personen oder Gütern im Schienen-, Straßen-, Luft- oder Binnenschiffsverkehr durchführt und seinen Sitz im Gebiet des Mitgliedstaats hat, unterliegt den Rechtsvorschriften des letzten Mitgliedstaats mit folgender Einschränkung:

i) Eine Person, die von einer Zweigstelle oder ständigen Vertretung beschäftigt wird, die das Unternehmen außerhalb des Gebietes des Mitgliedstaats, in dem es seinen Sitz hat, im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats unterhält, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sich die Zweigstelle oder die ständige Vertretung befindet;

ii) eine Person, die überwiegend im Gebiet des Mitgliedstaats beschäftigt wird, in dem sie wohnt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates auch dann, wenn das Unternehmen, das sie beschäftigt, dort weder seinen Sitz noch die Zweigstelle oder eine ständige Vertretung hat;

b) eine Person, die nicht unter Buchstabe a) fällt, unterliegt:

i) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie wohnt, wenn sie ihre Tätigkeit zum Teil im Gebiet dieses Staates ausübt oder wenn sie für mehrere Unternehmen oder mehrere Arbeitgeber tätig ist, die ihren Sitz oder Wohnsitz im Gebiet verschiedener Mitgliedstaaten haben;

ii) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet das Unternehmen oder der Arbeitgeber, das bzw. der sie beschäftigt, seinen Sitz oder Wohnsitz hat, sofern sie nicht im Gebiet eines der Mitgliedstaaten wohnt, in denen sie ihre Tätigkeit ausübt.

3. Eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats abhängig in einem Unternehmen beschäftigt ist, das seinen Sitz im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats hat und durch dessen Betrieb die gemeinsame Grenze dieser beiden Staaten verläuft, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet das Unternehmen seinen Sitz hat.

Artikel 14c

Sonderregelung für Personen, die im Gebiet verschiedener Mitgliedstaaten gleichzeitig abhängige Beschäftigung und eine selbständige Tätigkeit ausüben

Eine Person, die im Gebiet verschiedener Mitgliedstaaten gleichzeitig eine abhängige Beschäftigung und eine selbständige Tätigkeit ausübt, unterliegt:

a) vorbehaltlich Buchstabe b) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie eine abhängige Beschäftigung ausübt, oder, falls sie eine solche Beschäftigung im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübt, den nach Artikel 14 Nummer 2 oder Nummer 3 bestimmten Rechtsvorschriften;

b) in den in Anhang VII aufgeführten Fällen

– den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie eine abhängige Beschäftigung ausübt, wobei diese Rechtsvorschriften nach Artikel 14 Nummer 2 oder Nummer 3 bestimmt werden, falls sie eine solche Beschäftigung im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübt, und

– den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie eine selbständige Tätigkeit ausübt, wobei diese Rechtsvorschriften nach Artikel 14a Nummern 2, 3 oder 4 bestimmt werden, falls sie eine solche Tätigkeit im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübt.

Artikel 73

Arbeitnehmer oder Selbständige, deren Familienangehörige in einem anderen Mitgliedstaat als dem zuständigen Staat wohnen

Ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegt, hat, vorbehaltlich der Bestimmungen in Anhang VI, für seine Familienangehörigen, die im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob diese Familienangehörigen im Gebiet dieses Staates wohnten.

Artikel 75

Gewährung der Leistungen

(1) Familienleistungen werden in dem in Artikel 73 genannten Fall vom zuständigen Träger des Staates gewährt, dessen Rechtsvorschriften für den Arbeitnehmer oder den Selbständigen gelten; in dem in Artikel 74 genannten Fall gewährt sie der zuständige Träger des Staates, nach dessen Rechtsvorschriften der arbeitslose Arbeitnehmer oder der arbeitslose Selbständige Leistungen bei Arbeitslosigkeit bezieht. Sie werden nach den für diese Träger geltenden Bestimmungen unabhängig davon gezahlt, ob die natürliche oder juristische Person, an die sie zu zahlen sind, im Gebiet des zuständigen Staates oder in dem eines anderen Mitgliedstaats wohnt oder sich dort aufhält.

(2) Der zuständige Träger zahlt jedoch auf Antrag des Trägers des Wohnorts der Familienangehörigen, des von der zuständigen Behörde ihres Wohnlands hierfür bezeichneten

Trägers oder der von dieser Behörde hierfür bestimmten Stelle die Familienleistungen mit befreiender Wirkung über diesen Träger bzw. über diese Stelle an die natürliche oder juristische Person, die tatsächlich für die Familienangehörigen sorgt, wenn die Person, der die Familienleistungen zu gewähren sind, diese nicht für den Unterhalt der Familienangehörigen verwendet.

(3) Zwei oder mehr Mitgliedstaaten können gemäß Artikel 8 vereinbaren, daß der zuständige Träger die nach den Rechtsvorschriften dieser Staaten oder eines dieser Staaten geschuldeten Familienleistungen unmittelbar oder über den Träger des Wohnorts der Familienangehörigen an die natürliche oder juristische Person zahlt, die tatsächlich für die Familienangehörigen sorgt.

Artikel 76

Prioritätsregeln für den Fall der Kumulierung von Ansprüchen auf Familienleistungen gemäß den Rechtsvorschriften des zuständigen Staates und den Rechtsvorschriften des Staates, in dem die Familienangehörigen wohnen

(1) Sind für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet die Familienangehörigen wohnen, Familienleistungen aufgrund der Ausübung einer Erwerbstätigkeit vorgesehen, so ruht der Anspruch auf die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats gegebenenfalls gemäß Artikel 73 bzw. 74 geschuldeten Familienleistungen bis zu dem in den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedsstaats vorgesehenen Betrag.

(2) Wird in dem Mitgliedstaat, in dessen Gebiet die Familienangehörigen wohnen, kein Antrag auf Leistungsgewährung gestellt, so kann der zuständige Träger des anderen Mitgliedstaates Absatz 1 anwenden, als ob Leistungen in dem ersten Mitgliedstaat gewährt würden."

Hierzu ist auch die Durchführungsverordnung [Verordnung \(EWG\) Nr. 574/72](#) des Rates vom 21.3.1972 über die Durchführung der [Verordnung \(EWG\) Nr. 1408/71](#) über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, zu beachten, deren Artikel 10 lautet:

„Artikel 10

Vorschriften für das Zusammentreffen von Ansprüchen auf Familienleistungen oder -beihilfen für Arbeitnehmer und Selbständige

(1) a) Der Anspruch auf Familienleistungen oder -beihilfen, die nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats geschuldet werden, nach denen der Erwerb des Anspruchs auf diese Leistungen oder Beihilfen nicht von einer Versicherung, Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit abhängig ist, ruht, wenn während desselben Zeitraums für dasselbe Familienmitglied Leistungen allein aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats oder nach Artikel 73, 74, 77 oder 78 der Verordnung geschuldet werden, bis zur Höhe dieser geschuldeten Leistungen

b) Wird jedoch

i) in dem Fall, in dem Leistungen allein aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats oder nach Artikel 73 oder 74 der Verordnung geschuldet werden, von der Person, die Anspruch auf die Familienleistungen hat, oder von der Person, an die sie zu zahlen sind, in dem unter Buchstabe a) erstgenannten Mitgliedstaat eine Berufstätigkeit ausgeübt, so ruht der Anspruch auf die allein aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften des anderen Mitgliedstaats oder nach den genannten Artikeln geschuldeten Familienleistungen, und zwar bis zur Höhe der Familienleistungen, die in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats vorgesehen sind, in dessen Gebiet das Familienmitglied wohnhaft ist. Leistungen, die der Mitgliedstaat zahlt, in dessen Gebiet das Familienmitglied wohnhaft ist, gehen zu Lasten dieses Staates;

ii) in dem Fall, in dem Leistungen allein aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats oder nach Artikel 77 oder 78 der Verordnung geschuldet werden, von der Person, die Anspruch auf diese Leistungen hat, oder von der Person, an die sie zu zahlen sind, in dem unter Buchstabe a) erstgenannten Mitgliedstaat eine Berufstätigkeit ausgeübt, so ruht der Anspruch auf diese Familienleistungen oder -beihilfen, die allein aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften des anderen Mitgliedstaats oder nach diesen Artikeln geschuldet werden; in diesem Fall hat der Betreffende Anspruch auf die Familienleistungen oder -beihilfen des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet die Kinder wohnen, zu Lasten dieses Mitgliedstaats sowie gegebenenfalls auf nicht unter die Familienbeihilfen nach Artikel 77 oder 78 der Verordnung fallende Leistungen zu Lasten des nach diesen Artikeln zuständigen Staates.

(2) Hat ein den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegender Arbeitnehmer Anspruch auf Familienleistungen aufgrund früher nach griechischem Recht zurückgelegter

Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten, so ruht dieser Anspruch, wenn während ein und desselben Zeitraums für ein und denselben Familienangehörigen Familienleistungen aufgrund der Rechtsvorschriften des erstgenannten Mitgliedstaats gemäß den Artikeln 73 und 74 der Verordnung geschuldet werden, bis zur Höhe dieser geschuldeten Leistungen.

(3) Werden nach Artikel 73 und/oder 74 der Verordnung Familienleistungen für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen von zwei Mitgliedstaaten geschuldet, so zahlt der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften den höheren Leistungsbetrag vorsehen, diesen ganzen Betrag aus, der ihm dann von dem zuständigen Träger des anderen Mitgliedstaats zur Hälfte zu erstatten ist, wobei der nach den Rechtsvorschriften des letzteren Mitgliedstaats vorgesehene Leistungssatz die obere Grenze bildet."

Die Verordnungen (EWG) Nr. 1408/17 und Nr. 574/72 waren für Unionsbürger bis Ende April 2010 anzuwenden. Danach gilt für Unionsbürger nachstehende Verordnung (vgl. *Csaszar* in *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 53 Rz. 19).

[Artikel 1, 11, 12, 13, 67](#) und [68 der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit lauten:

„Artikel 1

Definitionen

Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

a) „Beschäftigung“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt;

b) „selbstständige Erwerbstätigkeit“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt;

...

j) „Wohnort“ den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts einer Person;

k) „Aufenthalt“ den vorübergehenden Aufenthalt;

...

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.

Artikel 12

Sonderregelung

(1) Eine Person, die in einem Mitgliedstaat für Rechnung eines Arbeitgebers, der gewöhnlich dort tätig ist, eine Beschäftigung ausübt und die von diesem Arbeitgeber in einen anderen Mitgliedstaat entsandt wird, um dort eine Arbeit für dessen Rechnung auszuführen, unterliegt weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Arbeit vierundzwanzig Monate nicht überschreitet und diese Person nicht eine andere Person ablöst.

(2) Eine Person, die gewöhnlich in einem Mitgliedstaat eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt und die eine ähnliche Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat ausübt, unterliegt weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Tätigkeit vierundzwanzig Monate nicht überschreitet.

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.

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.

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."

Es gilt der Grundsatz, dass eine Person immer nur den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates unterliegt (vgl. *Csaszar* in *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer

Kommentar), § 53 Rz. 104), d.h. dass für eine Person festzustellen ist, welcher Mitgliedstaat (in Bezug auf diese Person: ausschließlich) zur Erbringung von Familienleistungen zuständig ist.

Nach den maßgebenden Vorschriften des Unionsrechtes ist im Falle der gleichzeitigen Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit und einer nichtselbständigen Erwerbstätigkeit („Beschäftigung“) jener Mitgliedstaat zur Erbringung von Familienleistungen zuständig, in welchem die nichtselbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird. Die Beschäftigung geht somit der selbständigen Erwerbstätigkeit vor (vgl. *Csaszar* in *Czaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 53 Rz. 156).

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen hat der Bw. in Österreich einen Gewerbebetrieb und arbeitet nichtselbständig in Ungarn.

Da die Beschäftigung in Ungarn dauerhaft ist, kommt die Entsendungsregelung (eine Person ist gewöhnlich in einem Mitgliedstaat beschäftigt oder tätig und wird für maximal 24 Monate zur Ausführung einer bestimmten Tätigkeit in einen anderen Mitgliedstaat entsendet, wobei sie dort keinen anderen entsendeten Beschäftigten ablösen darf, [Artikel 14a der VO \(EWG\) Nr. 1408/71](#) bzw. [Artikel 12 der VO \(EG\) Nr. 883/2004](#)) nicht zum Tragen, auch wenn im Herbst 2009 eine andere Tochtergesellschaft formeller Arbeitgeber des Bw. geworden ist.

Nach dem Vorbringen des Bw. erstreckt sich die Beschäftigung in Ungarn auf Ungarn, während sich die selbständige Erwerbstätigkeit auf Österreich bezieht. Eine Person unterliegt grundsätzlich den Rechtsvorschriften jenes Mitgliedsstaates, in dem sie eine Beschäftigung bzw. selbständige Erwerbstätigkeit tatsächlich ausübt. Der Wohnort des Unionsbürgers oder der Sitz des Unternehmens sind dabei irrelevant.

Da die nichtselbständige Erwerbstätigkeit in Ungarn ausgeübt wird, ist Ungarn zur Zahlung von Familienleistungen zuständig und hat Ungarn diese auch erbracht.

Die Zuständigkeit eines Mitgliedstaates für Familienleistungen (und damit für die österreichische Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag) richtet sich grundsätzlich nach dem anwendbaren Recht der Union.

Eine Differenzzahlung nach den Verordnungen der EU kommt nur dort in Betracht, wo ein Mitgliedstaat vorrangig und ein anderer Mitgliedstaat nachrangig zur Erbringung von Familienleistungen verpflichtet ist, die nachrangigen Familienleistungen aber höher als die vorrangigen sind (vgl. *Csaszar* in *Czaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 53 Rz. 179).

Dies ist nur dann der Fall, wenn für die Familienleistungen für jeden Elternteil (Anspruchsberechtigten) nach den allgemeinen Zuständigkeitsbestimmungen unterschiedliche Mitgliedstaaten zuständig sind, also etwa wenn einem Elternteil Familienleistungen nach dem Recht des Beschäftigungslandes zustehen, während der andere Elternteil für dasselbe Kind im Wohnland ebenfalls Anspruch auf Familienleistungen hat vgl. Csaszar in *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 53 Rz. 194; BFH 24.3.2006, III R 41/05), oder weil die Eltern in unterschiedlichen Mitgliedstaaten einer nichtselbständigen oder selbständigen Erwerbstätigkeit nachgehen und diese die Zuständigkeit unterschiedlicher Mitgliedstaaten auslöst.

Eine Differenzzahlung nach [Artikel 76 VO \(EWG\) Nr. 1408/71](#) oder [Artikel 10 VO \(EWG\) Nr. 574/72](#) bzw. [Artikel 68 VO \(EG\) Nr. 883/2004](#) allein deshalb, weil eine einzige Person in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten selbständig oder nichtselbständig erwerbstätig ist, sieht das Unionsrecht nicht vor; hier kommen (nur) die Zuständigkeitsregelungen nach Artikel 13 ff. VO (EWG) Nr. 1408/71 bzw. Artikel 11 ff. [VO \(EG\) Nr. 883/2004](#) zum Tragen. Eine Differenzzahlung nach Unionsrecht kann nur dann zu leisten sein, wenn die Ansprüche zweier oder mehrerer Familienangehöriger nach Unionsrecht gegen zwei oder mehrere unterschiedliche Mitgliedstaaten gerichtet sind. Eine Ausgleichszahlung nach österreichischem Recht ([§ 4 FLAG 1967](#)) kann zwar eine Person betreffen, die selbst Anspruch auf eine ausländische Beihilfe hat, diese Ausgleichszahlung setzt aber einen Familienbeihilfenanspruch (allein) nach österreichischem Recht voraus.

Die Ehegattin des Bw. ist in Ungarn beschäftigt, darüber hinaus wurde im Jahr 2010 keine selbständige oder nichtselbständige Tätigkeit entfaltet. Ungarn ist daher auch für die der Ehegattin zustehenden Familienleistungen zuständig.

Da somit die ungarischen Rechtsvorschriften sowohl auf den Bw. als auch auf seine Ehegattin anzuwenden waren, bestand im Jahr 2010 kein Anspruch auf eine Differenzzahlung in Österreich.

Wie oben ausgeführt, steht infolge ständigen Aufenthalts der Kinder im Ausland dem Bw. nach österreichischem Recht kein Familienbeihilfenanspruch zu und kommt daher auch [§ 4 FLAG 1967](#) nicht zum Tragen.

Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 7. November 2011