



Bundeskammer für  
Arbeiter und Angestellte  
Prinz-Eugen-Str. 20-22  
1040 Wien

Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol  
Maximilianstraße 7, Postfach 243, 6010 Innsbruck  
Tel: 0800/22 55 22, Fax: 0800/22 55 22-1459  
wirtschaftspolitik@ak-tirol.com  
www.ak-tirol.com

G.-Zl.: WP-2017-986

Bei Antworten diese Geschäftszahl angeben.

Bei Rückfragen Dr. Domenico Rief / R

Klappe 1455 Innsbruck, 19.01.2017

**Betrifft:** Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit und der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 (Text von Bedeutung für den EWR und die Schweiz)

**Bezug:** Ihr Schreiben vom 11.01.2017  
zust. Referentin: Martina Thomasberger

Sehr geehrte Frau Mag.<sup>a</sup> Thomasberger,

die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol nimmt zum Vorschlag der Kommission für eine Verordnung zur Änderung der Verordnung 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sowie der Durchführungsverordnung 987/2009 wie folgt Stellung:

Vorab möchten wir erwähnen, dass auch auf europäischer Ebene bei derart komplexen Themenfeldern auf eine möglichst verständliche Formulierung von Rechtstexten zu achten ist. Diesem fundamentalen Grundsatz der Rechtsklarheit und Verständlichkeit für den Unionsbürger wird der vorliegende Entwurf in keinsten Weise gerecht.

### **1. Leistungen bei Pflegebedürftigkeit**

Zu den inhaltlichen Änderungen in der VO 883/2004 möchten wir zunächst begrüßen, dass Leistungen bei Pflegebedürftigkeit nun einer eigenen Koordinierungsbestimmung zugeführt werden und nicht mehr den Koordinierungsbestimmungen der Leistungen bei

Krankheit unterliegen. Aus unserer Sicht sollte jedoch beim Zusammentreffen von Leistungen bei Pflegebedürftigkeit (Art. 35b) die Geldleistung nur dann um den erstattungsfähigen Betrag der Sachleistung gemindert werden dürfen, wenn dieser Betrag dem Träger, welcher zur Zahlung von Geldleistungen verpflichtet ist, auch tatsächlich in Rechnung gestellt wurde. Die rein potenzielle Möglichkeit diese Sachleistungen in Rechnung gestellt zu bekommen, ist unseres Erachtens für eine Verminderung der Geldleistung zu wenig.

## **2. Zuständigkeit für fliegendes Personal**

Die nur legislativ angepasste Koordinierungsregel für Tätigkeiten von Flug- oder Kabinenbesatzungsmitgliedern in Art. 11 Abs. 5, in der die Anknüpfung für das anzuwendende Sozialversicherungsrecht an die Heimatbasis im Sinne der Verordnung 965/2012 erfolgt, sollte im Zuge dieser Novelle geändert werden. Die sogenannte Homepage-Regelung gibt den Vertragsparteien des Arbeitsvertrages, insbesondere jedoch den Fluglinien als Dienstgebern die Möglichkeit, das anzuwendende Sozialversicherungsrecht einseitig zu bestimmen, da die Homepage in der Regel vertraglich vereinbart wird. Bei kleineren Privatfluggesellschaften führt dies - so die Praxiserfahrung - zur Umgehung der Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen. Befindet sich nämlich weder der Wohnsitz des Dienstnehmers noch der wirtschaftliche Sitz des Dienstgebers in jenem Staat, in dem die Heimatbasis vertraglich vereinbart wurde, so besteht für die Behörden des aufgrund der Heimatbasis zuständigen Staates keine Möglichkeit, das tatsächliche Abführen von Sozialversicherungsbeiträgen zu kontrollieren. Den zuständigen Sozialversicherungsträgern wird nämlich die vereinbarte Homepage nicht zur Kenntnis gebracht und mangels Sitz des Unternehmens kann auch eine Beitragsprüfung nicht erfolgen. Hingegen hätte der Staat, in dem sich der Sitz der Fluggesellschaft befindet und der somit auch Zugang zu entsprechenden Unterlagen hat, deutliche leichtere Möglichkeiten, die Sozialversicherungsbeiträge tatsächlich einzuheben. Dieser ist jedoch hierfür nicht zuständig, wenn die vereinbarte Homepage sich in einem anderen Mitgliedstaat befindet. Gerade in Tirol wohnhafte FlugbegleiterInnen oder Piloten vereinbaren häufig den Flughafen München als Homepage, wenn sie für eine ausländische Fluggesellschaft tätig sind. Insbesondere kleine Privatfluggesellschaften haben jedoch aus steuerlichen Gründen ihren wirtschaftlichen Sitz meist in der Schweiz oder auf Malta. Dies führt dazu, dass Deutschland nichts über die aufgrund der Homepage in München vorliegende Pflichtmitgliedschaft zur deutschen Sozialversicherung erfährt. Die SV-Beiträge können somit nur dann eingehoben werden, wenn vom Dienstgeber oder dem Dienstnehmer die Homepage dem zuständigen Staat korrekt gemeldet wird. Hier wäre unseres Erachtens eine Anknüpfung an den wirtschaftlichen Sitz des Unternehmens

oder an den Wohnort des Arbeitnehmers für die Sozialversicherungspflicht sinnvoller.

### **3. Entsendungen**

Wo in der Neuformulierung des Art. 12 zu den Entsendungen der Unterschied zwischen Arbeitnehmern, die in einen anderen Mitgliedstaat „entsandt“ und jenen, die in einen anderen Mitgliedstaat „geschickt“ werden, liegen soll, erschließt sich uns nicht und führt eher zur Rechtsunsicherheit als zu Klarheit. Weiters sprechen wir uns klar gegen die Möglichkeit aus, dass auch bei einer „Entsendung“ einer im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit, die Sozialversicherungspflicht im „Ursprungsstaat“ bis zu 24 Monate aufrecht bleibt. Diese Frist erachten wir als zu lange, da sie zu einer leichten Umgehung der Sozialversicherungsvorschriften jener Mitgliedstaaten führen kann, die höhere Sozialversicherungsbeiträge für selbständig Erwerbstätige vorsehen. Zudem handelt es sich bei der Entsendung von Selbständigen oft um Scheinselbständige, weshalb in diesem Punkt die Frist, in der die Sozialversicherung des Heimatstaates, in dem die Tätigkeit normalerweise ausgeübt wird, bestehen bleibt, auf maximal sechs Monate beschränkt sein soll.

Weiters erachten wir die gewählte Formulierung in Art. 14 Abs. 1 der VO 987/2009 zur Entsendung von Arbeitnehmern als ungeeignet, um Missbrauch zu vermeiden. Demnach soll es für das Vorliegen einer Entsendung ausreichen, dass der entsandte Arbeitnehmer „unmittelbar vor Beginn seiner Beschäftigung“ bereits den Rechtsvorschriften des entsendenden Mitgliedstaates unterliegt. Dies ermöglicht Umgehungen indem beispielsweise der entsandte Arbeitnehmer nur einen Tag vor Beginn der Entsendung im Arbeitsstaat angemeldet wird und somit für die Dauer der gesamten Entsendung diesen Sozialversicherungsvorschriften unterliegt.

### **4. Mitversicherung von Familienangehörigen**

Der neu eingefügte Absatz 3 in Art. 32 führt dazu, dass eine Mitversicherung der Kinder bei beiden Eltern, wenn diese in zwei unterschiedlichen Staaten beschäftigt und versichert sind, nicht mehr möglich ist. Dies entspricht zwar der in Österreich bereits derzeit ausgeübten Praxis, stellt jedoch eine Verschlechterung im Vergleich zu einer rein innerstaatlichen Situation dar, in denen die Eltern innerhalb Österreichs bei zwei unterschiedlichen Krankenversicherungsträgern (z.B.: BVA und TGKK) versichert sind. In diesem Fall ist nämlich eine Mitversicherung der Kinder bei beiden Eltern und somit bei zwei unterschiedlichen Krankversicherungsträgern möglich.

## 5. Arbeitslosenversicherung

Die Neuregelungen zur Arbeitslosenversicherung sind unseres Erachtens besonders unverständlich formuliert und sind insbesondere für GrenzgängerInnen deutlich komplizierter als die bisherige Regelung. Wir sprechen uns daher für die Beibehaltung der bisherigen Regelungen im Bereich der Arbeitslosenversicherung für Grenzgänger aus, da diese für den Einzelnen deutlich klarer und einfacher zu durchschauen ist, als es die geplanten Änderungen sind. Insbesondere Art. 64a in Verbindung mit Art. 61 Abs. 2 ist ein Meisterstück legislativer Unverständlichkeit. Versucht man diese Artikel durch Heranziehung der Erläuterungen in der Randnummer 24 besser zu verstehen, tun sich nur noch größere Widersprüche auf. Diese Unverständlichkeit ergibt sich durch die Verwendung der Begriffe „Mitgliedstaat der *letzten* Versicherung“ bzw. „Mitgliedstaat, dessen Rechtsvorschriften *zuvor* für den Arbeitslosen galten“. Hier sollte die Formulierung deutlich klarer sein, ob es sich um jenen Mitgliedstaat handelt, in dem der nunmehr Arbeitslose zuletzt beschäftigt war oder um jenen Mitgliedstaat, in dem der nunmehr Arbeitslose beschäftigt war, bevor er einen kürzer als drei-monatigen Zeitraum im Mitgliedstaat der letzten Beschäftigung verbracht hat. Dies wäre nämlich der Staat der *vorletzten* Beschäftigung.

Einzig die Möglichkeit, das Arbeitslosengeld bis zu sechs Monate in einen anderen Mitgliedstaat zur Jobsuche mitzunehmen, wird begrüßt, da dies derzeit (zumindest in Österreich) totes Recht ist und ein längerer Zeitraum zur Arbeitssuche im Ausland für den Einzelnen deutlich erfolgsversprechender ist.

Die Neuregelungen der Arbeitslosenversicherung für GrenzgängerInnen führt unseres Erachtens zu einer Schlechterstellung von jenen GrenzgängerInnen, die im Nachbarstaat länger als 12 Monate beschäftigt waren. Diese haben künftig im Gegensatz zu kürzer beschäftigten GrenzgängerInnen nur noch die Möglichkeit, sich im letzten Beschäftigungsstaat arbeitslos zu melden und von diesem Staat Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung zu erhalten. Hingegen werden GrenzgängerInnen, die über einen kürzeren Zeitraum als 12 Monate im Nachbarstaat beschäftigt waren, gem. Art. 65 Abs. 2, die Wahlmöglichkeit haben, sich entweder im Wohnsitzstaat (analog der bisherigen Rechtslage) oder alternativ im Beschäftigungsstaat der Arbeitsverwaltung zur Verfügung zu stellen und Leistungen von diesem Mitgliedstaat zu erhalten. Die in Abs. 4 des Art. 65 vorgesehene Möglichkeit sich zusätzlich der Arbeitsmarktverwaltung des anderen Mitgliedstaates zur Verfügung zu stellen, beinhaltet nämlich unseres Erachtens nicht die Option, auch den leistungserbringenden Staat auswählen zu dürfen. Es bleibt auch unklar, ob ein Grenzgänger gem. Abs. 2, der weniger als 12 Monate im Nachbarstaat tätig war und Leistungen aus dem Wohnmitgliedstaat bezieht, ebenfalls unter Abs. 4 fällt und sich zusätzlich der Arbeitsverwaltung des Mitgliedstaates seiner letzten Beschäftigung zur Verfügung stellen kann. Hier sollte statt der Begrifflichkeit des „*zuständigen*“

Mitgliedstaates der Begriff „letzter Beschäftigungsstaat“ oder, falls die die GrenzgängerInnen nach Abs. 2 ebenfalls umfasst sind, „leistender Staat“ gewählt werden. Aus Gründen der Verständlichkeit ist in Art. 65 Abs. 2 letzter Satz der Einschub *...., die nach den nationalen Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaates nur bei Wohnsitz in diesem Mitgliedstaat Anspruch auf eine Leistung bei Arbeitslosigkeit hätte, ....* zu streichen, da er keinen Mehrwert bringt.

## **6. Familienleistungen**

Die Neuregelungen zu den Familienleistungen, die als Einkommensersatz während Zeiten der Kindererziehung dienen sollen, führen künftig dazu, dass einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld nur bei Vorliegen österreichischen Einkommens gewährt werden muss. Dies ist zwar bereits jetzt übliche Praxis in Österreich, wurde vom Obersten Gerichtshof jedoch gemäß der derzeitigen Rechtslage als europarechtswidrig qualifiziert. Das österreichische Bundesministerium für Familie scheint hier bei der Europäischen Kommission in ihrem Bestreben, einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld auf Basis eines ausländischen Einkommens nicht auszuzahlen, erfolgreich gewesen zu sein. Die dadurch eingeführte Unterscheidung zwischen den Familienleistungen könnte jedoch bei Misch-Systemen, wie es wohl das österreichische Kinderbetreuungsgeld derzeit ist, zu Problemen führen. Es bleibt aber abzuwarten, ob das neue Kinderbetreuungsgeldkonto als Familienleistung im üblichen Sinn oder ebenfalls als Einkommensersatzleistung qualifiziert wird und sich somit die Zuständigkeitsregeln für die Familienbeihilfe auf der einen Seite und Kinderbetreuungsgeld auf der anderen Seite europarechtlich unterscheiden. Diese Unterscheidung macht es für betroffene Eltern bei Vorliegen einer grenzüberschreitenden Situation – z.B. wenn ein Elternteil Grenzgänger ist – noch komplizierter als es derzeit schon ist. Die geplante Neuregelung führt für Eltern, die nach der Geburt ihres Kindes wahrscheinlich andere Sorgen haben, zu einem wahren Hürdenlauf zwischen den Behörden unterschiedlicher Mitgliedstaaten, wenn sie die ihnen zustehenden Familienleistungen richtig beantragen möchten.

Will man dieses System aber nunmehr einführen, so sollte die Formulierung des Art. 68b Abs. 1 dahingehend geändert werden, dass im zweiten Satz folgende Ergänzung notwendig ist: *„...und der zuständige Träger muss einen Antrag auf solche Leistungen...nicht berücksichtigen“*. Ohne diese Ergänzung *„auf solche Leistungen“* könnte zum Beispiel ein Antrag des anderen Elternteiles auf Familienbeihilfe ebenfalls keine Berücksichtigung finden.

Art. 68a Abs. 2 gibt den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, Familien national besser zu stellen und ihnen beim Zusammentreffen von Ansprüchen aus verschiedenen Staaten die jeweiligen Familienleistung trotzdem in voller Höhe zu gewähren. Diese Möglichkeit einer

Besserstellung hat der Europäische Gerichtshof bereits jetzt den Mitgliedstaaten in ständiger Rechtssprechung eingeräumt, jedoch wird kein Mitgliedstaat, insbesondere nicht Österreich, diese Bestimmung jemals anwenden. Das Problem in der Praxis ist nämlich nicht jenes, dass Mitgliedstaaten mehr Leistungen zuerkennen als ihnen das Europarecht vorschreibt sondern dass in der Regel von den zuständigen Behörden versucht wird, bei grenzüberschreitenden Sachverhalten möglichst wenig bis nichts zu bezahlen.

## **7. Grenzüberschreitende Behördenzusammenarbeit und Änderung der VO 987/2009**

Die Einführung des Art. 75a, welcher die zuständigen Behörden verpflichtet, dass ihre SV-Träger über diese Rechts- und Verwaltungsvorschriften informiert sind und diese auch anwenden, erachten wir für äußerst wichtig, da die Praxis zeigt, dass bei den zuständigen Behörden oft Unkenntnis über die europäischen Koordinierungsvorschriften herrscht. Regelt man diese Dinge jedoch dermaßen kompliziert und unverständlich wie im vorliegenden Entwurf, wird dieses hehre Ziel wohl nur schwer zu erreichen sein.

Art. 73 Abs. 4 sollte dahingehend erweitert werden, dass Fristen nach nationalen Rechtsvorschriften auch bei Forderungen des Versicherten gegenüber dem letztlich zuständigen Träger nicht als Rechtfertigungsgrund für die Verweigerung der Leistung herangezogen werden dürfen. Nationale Verjährungsvorschriften dürfen bei einer späteren Feststellung der Zuständigkeit für die Leistungen der sozialen Sicherheit nicht dazu führen, dass der Versicherte die Leistungen des ursprünglich fälschlicherweise leistenden Mitgliedstaates verliert und diese Leistungen vom nunmehr richtigerweise zuständigen Mitgliedstaates rückwirkend aufgrund von Verjährungsfristen nicht mehr erstattet bekommt.

Abschließend möchten wir das Bemühen der Kommission, die Zusammenarbeit zwischen den Trägern der verschiedenen Mitgliedstaaten zu verbessern, die Zustellung und die Betreuung von Forderungen im jeweils anderen Mitgliedstaat zu erleichtern, und über einen einheitlichen Vollstreckungstitel die Vollstreckung von Beitragsrückständen zu ermöglichen, ausdrücklich begrüßen. Gerade in diesen Punkten herrscht hier ein besonderer Aufholbedarf. Ob die vorgeschlagenen Regelungen tatsächlich zu einer Verbesserung der Behördenzusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten führen, wird die Praxis weisen. Die vorgeschlagenen Verfahren, beispielsweise bei der Ausstellung und dem Widerruf von bindenden Dokumenten (z.B. des Formulars PD A1) klingen wenig erfolgsversprechend.

Art. 5 Abs. 2 lit. a der VO 987/2009 ermöglicht einen Widerruf eines ausgestellten Dokumentes mit rückwirkender Kraft nur für den Fall, dass die Person, die das Dokument beantragt hat, einen Betrug begangen hat. Wird jedoch ein Fehler durch den

ausstellenden Träger begangen, auf welchen dieser durch den Träger des anderen Mitgliedstaates hingewiesen wird, so scheint die Berichtigung desselbigen aufgrund der vorliegenden Formulierung nicht rückwirkend möglich.

Um mit der bereits zu Beginn erhobenen Kritik an der Unverständlichkeit des Verordnungstextes zu enden, legen wir der Europäischen Kommission insbesondere die Überarbeitung des Art. 84 Abs. 1 der VO 987/2009 ans Herz, welcher stilistisch die gesamte Verordnung treffend zeichnet und die Unverständlichkeit für den einfachen Unionsbürger auf die Spitze treibt.

Mit freundlichen Grüßen

Der Präsident:



(Erwin Zangerl)

Der Direktor:



(Mag. Gerhard Pirchner)