

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache A.K., Anshr., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf vom 21. Jänner 2015, betreffend Abweisung des Antrages auf Familienbeihilfe ab Oktober 2014, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er die Monate Oktober 2014 und November 2014 betrifft, aufgehoben, im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin, eine ungarische Staatsangehörige, beantragte am 06.10.2014 unter Verwendung des amtlichen Vordruckes Beih 1 die Zuerkennung von Familienbeihilfe für ihre beiden Kinder B.K., geb. am xx.2001, und C.K., geb. am xx.2008, ebenfalls ungarische Staatsangehörige.

Mit Schreiben vom 03.12.2014 ersuchte die Abgabenbehörde die Beschwerdeführerin um Bekanntgabe nachstehender Daten bzw. Vorlage folgender Unterlagen:

- Nachweis, dass kein bzw. gegebenenfalls für welchen Zeitraum ein Anspruch auf eine der österreichischen Familienbeihilfe gleichzusetzende ausländische Beihilfe (aus Ungarn) bestand bzw. besteht
- Versicherungsnummer des Ehegatten
- Einkommensnachweis der Familie.

In Beantwortung dieses Schreibens stellte die Beschwerdeführerin am 10.12.2014 einen Antrag auf Fristverlängerung bis 10. Jänner 2015 und teilte in diesem Zusammenhang mit,

dass eine Bestätigung vom Ausland nachgereicht werde. Die Versicherungsnummer des Ehegatten gab die Beschwerdeführerin mit xxxx bekannt.

Am 12.01.2015 legte die Beschwerdeführerin (in beglaubigter Übersetzung) einen Beschluss der Stadtverwaltung Subotica vom 08.01.2015 vor, wonach ihr auf ihren Antrag vom 05.01.2015 für die Kinder B. und C. ab 28.01.2014 bis 30.11.2014 ein Kinderzuschuss in Höhe des nominalen Monatsbetrages, den der zuständige Minister für soziale Angelegenheiten bestimmt, zuerkannt wird. Zugleich übermittelte die Beschwerdeführerin einen Bescheid des AMS vom 17.11.2014, wonach ihrem Antrag vom 24.10.2014 auf Zuerkennung von Arbeitslosengeld gemäß § 7 Abs. 1 Z 2 iVm § 14 AIVG mangels Erfüllung der Anwartschaft keine Folge gegeben wurde.

Mit Bescheid vom 21.01.2015 wies die Abgabenbehörde den Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung von Familienbeihilfe ab Oktober 2014 ab.

Diese Entscheidung begründete sie damit, da die Beschwerdeführerin trotz Aufforderung die abverlangten Unterlagen nicht beigebracht und dadurch ihrer Mitwirkungspflicht nach § 115 BAO nicht nachgekommen sei, müsse angenommen werden, dass in dem im Spruch genannten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe bzw. bestehe.

Da die Beschwerdeführerin keinen Einkommensnachweis der Familie und auch keine Bestätigung von Ungarn, ob Familienleistungen zuerkannt werden, vorgelegt habe, sei der Antrag abzuweisen.

Gegen den genannten Bescheid erhob die Beschwerdeführerin am 27.01.2015 Bescheidbeschwerde. Begründend brachte sie vor, sie habe am 12.01.2015 die fehlenden Dokumente abgegeben. Dies sei vom Finanzamt irrtümlicherweise übersehen worden.

Mit Schreiben vom 19.05.2015 ersuchte die Abgabenbehörde die Beschwerdeführerin nachstehende Fragen zu beantworten bzw. Unterlagen vorzulegen:

- Übermittlung einer Dienstgeberbestätigung (Beschäftigungszeiten) bzw. Einkommensnachweis von ihr und ihrem Mann
- Bekanntgabe, in welchem Land ihr Gatte beschäftigt sei
- Übermittlung einer schriftlichen Bestätigung, in welchem Land sie krankenversichert sei
- Heiratsurkunde
- Bekanntgabe, wie sie ihren Lebensunterhalt bestreite (Übermittlung einer Aufstellung der monatlichen Einnahmen und Ausgaben ab 2014 bis lfd.).

Am 02.06.2015 teilte die Beschwerdeführerin dazu mit, ihr Mann arbeite nicht, er übe in keinem Land eine Beschäftigung aus. Gleichzeitig legte sie folgende Unterlagen vor:

1) Nachweis über ihre Anmeldung bei der österreichischen Sozialversicherung am 12.09.2014 (Beschäftigung ab 12.09.2014 als Reinigungskraft bei der Fa. X., Adresse1) mit dem handschriftlichen Vermerk "[...] Firma in Konkurs gegangen"

2) Antrag an die Arbeiterkammer vom 15.12.2014 auf Gewährung von Rechtsschutz iSd § 7 Arbeiterkammergesetzes aufgrund ihrer Ansprüche aus dem im Zeitraum 12.09. –

05.10.2014 bestehenden Dienstverhältnis mit der Fa. X. (samt Aufforderungsschreiben vom 21.10.2014 an X. auf Begleichung ihrer Forderungen)

3) Schreiben des AMS vom 11.11.2014 über den nächsten Kontrollmeldetermin gemäß § 49 AIVG am 17.11.2014 (samt Kontrollterminkalender mit den Terminen 16.02.2015, 12.03.2015, 15.04.2016, 16.06.2015)

4) Heiratsurkunde vom 28.08.2014 (Verehelichung am 05.07.2014 mit D.K.).

In der Folge brachte die Beschwerdeführerin noch folgende Unterlagen bei:

5) Schreiben der Wiener Gebietskrankenkasse vom 25.09.2014, wonach der Ehegatte D.K. und die beiden Kinder B.K. und C.K. als Angehörige in der Krankenversicherung mitversichert sind

6) Platzangebot des Magistrates der Stadt Wien, MA 10, Wiener Kindergärten, vom 04.09.2014 und Betreuungsvereinbarung, abgeschlossen zwischen dem Anbieter und der Beschwerdeführerin vom 08.09.2014 (Betreuung des Kindes C. im Zeitraum 01.10.2014 – 31.08.2015 im Kindergarten Adresse2)

7) Bestätigung der Schule-A, Adresse3, vom 29.09.2014, wonach die Tochter B.K. im Schuljahr 2014/15 die Klasse 4B besucht

8) Schreiben des Amtes der Wiener Landesregierung, MA 35, vom 02.10.2014 an den Ehegatten D.K. (Anforderung von Unterlagen [Nachweis einer Arbeitnehmertätigkeit (zB Lohnzettel, Arbeitsvertrag, Anmeldung bei der GKK etc)] aufgrund seines Antrages vom 02.10.2014 auf Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltrechts)

9) 3 Bestätigungen der MA 6 vom 02.10.2014 über die Entrichtung von Gebühren

10) Mietvertrag vom 25.01.2015, betr. Anmietung einer Wohnung durch den Ehegatten der Beschwerdeführerin in der Anschr. (Mietbeginn 01.02.2015 befristet auf 3 Jahre)

11) Bestätigung der Wien Energie Vertrieb GmbH & Co KG vom 20.02.2015 über den Abschluss eines Strom- und Gasbezugsvertrages mit dem Ehegatten der Beschwerdeführerin

12) Terminkarte des AMS mit eingetragenen Kontrollterminen der Beschwerdeführerin für 16.02.2015 und 12.03.2015

13) Arbeitsvertrag vom 10.06.2015, abgeschlossen zwischen der Y-GmbH, Adresse4 und der Beschwerdeführerin (Beginn des Arbeitsverhältnisses am 10.06.2015 als Zimmermädchen/Reinigungskraft für den Einsatz in Hotelgebäuden)

14) Nachweis über die Anmeldung ihres Ehegatten bei der österreichischen Sozialversicherung (Beschäftigung ab 18.06.2015 als Musiker im Ausmaß von 8 Stunden pro Woche mit einem mtl. Bruttobezug von € 280,24 - Dienstgeber XY).

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.07.2015 gab die Abgabenbehörde der Beschwerde keine Folge.

In der Begründung der Entscheidung führte die Abgabenbehörde Folgendes aus:

Die Beschwerdeführerin sei im September 2014 nach Österreich eingereist und hätte im Oktober 2014 einen Antrag auf Familienbeihilfe für ihre Töchter C., geb. xx.2008, und B., geb. xx.2001, eingereicht. Von 09.09. bis 30.9.2014 sei sie in Österreich beschäftigt gewesen und hätte laut vorgelegten Unterlagen bis 11/2014 einen Kinderzuschuss der Stadtverwaltung Subotica erhalten. Ab Oktober 2014 hätten weder sie noch ihr Gatte Einkünfte in Österreich gehabt und der abverlangte Nachweis über die Finanzierung der Lebenshaltungskosten sei nicht erbracht worden.

Da sie trotz Aufforderung die für die Erledigung notwendigen abverlangten Unterlagen nicht beigebracht hätte und dadurch Ihrer Mitwirkungspflicht nach § 115 BAO nicht nachgekommen sei, müsse angenommen werden, dass im oben genannten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe bzw. bestehe.

Gemäß § 3 Abs. 1 und 2 FLAG 1967 in Verbindung mit Artikel 4 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 in der ab 1. Mai 2010 gültigen Fassung bestehe für EU/EWR Staatsangehörige Anspruch auf Familienleistungen, wenn sie sich nach § 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhielten und den Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich hätten.

EU/EWR-Bürger, die nach Österreich eingereist seien und sich länger als drei Monate hier aufhielten, hielten sich dann nach § 9 NAG rechtmäßig in Österreich auf, wenn sie über ausreichende Existenzmittel (ev. durch Ausübung einer nicht- bzw. selbständigen Beschäftigung) und über eine Krankenversicherung für sich und ihre Familienangehörigen verfügten.

Im Anschluss an die Ausführungen in der Bescheidbegründung teilte die Abgabenbehörde der Beschwerdeführerin "informativ" mit, dass sie ab Juni 2015 (Beginn ihrer nichtselbständigen Tätigkeit) einen neuerlichen Antrag auf Familienbeihilfe bei ihrem Wohnsitzfinanzamt einbringen könne (Text in Fettdruck).

Am 19.08.2015 brachte die Beschwerdeführerin einen Vorlageantrag ein.

Dieser trägt folgenden Wortlaut:

"Ich A.K. zog im September 2014 mit meinem Mann D.K. und zwei Kinder B. und C. 5 u 13 Jahre nach Wien, und wurde bei der Fam. E. aufgenommen. Sie haben mir geholfen meine Kinder in Schule, Kindergarten und Musikschule einzuschreiben. Im September habe ich gleich eine Stelle gefunden als Reinigungskraft. Leider wurde ich von der Firma betrogen und habe keinen Geld erhalten. Der Prozess über AK und Gericht läuft noch weiter. Ich und mein Mann haben unseren Ersparnisse aus Ungarn mitgebracht ca. 9000€ was er als Musikant in Ungarn und Serbien verdiente. Wir haben in Wien zeugen die das bestätigen können. Familie E., F., G., und H. die uns auch noch finanziert geholfen haben. Meine Kinder besuchte regelmäßig die Schule Musikschule und Kindergarten. Wir haben weiter nach Arbeit gesucht aber leider ohne erfolg. Und wurde weiter von Unterstützung und Ersparnisse gelebt. Im Februar 2015 haben wir eine Wohnung gemietet in 10 Bezirk wo wir derzeit leben. Meine kleine Tochter C. besucht die Musikschule-Z für hochtalentierte Kinder, bei Lehrerin Mag. I., C. bekommt sogar eine Stipendium. In Juni Monat hat mir Frau H.N. eine Stelle gefunden in Hotel J wo ich noch

immer als Zimmermädchen Arbeite. Mein Mann hat eine stelle durch Hr. G.O. in Stadtpark als Musikant bekommen, und musiziert dort. Wir sind alle Krankenversichert.

Ich Bitte den Österr. Finanzamt um Familienbeihilfe Erteilung Danke im voraus.

HOCHACHTUNGSVOLL: A.K. e.h.

ZEUGE:	E.L.	e.h. Tel.x
	F.M.	e.h.
	H.N.	e.h. Tel.y
	G.O.	e.h. Tel.z

Dem Vorlageantrag schloss die Beschwerdeführerin folgende Unterlagen bei:

a) Ein Schreiben vom 18.08.2015, in dem es heißt:

“Ich E.L. Bestätige das Meine Fam. A.K., D.K. und die zwei Kinder B. und C. Bei mir wohnte seit September 2014 – Bis Februar 2015 laut Meldezettel und Habe geholfen in alle gelegenheit zum niederlassung in Österreich. Und auch Finanziele möglichkeiten

E.L. Gasse-X Ort Tel.x	Hochachtungsvoll E.L. e.h.
---------------------------------	----------------------------------

b) neuerlich den bereits vorgelegten Nachweis über die Anmeldung ihres Ehegatten bei der österreichischen Sozialversicherung (Beschäftigung ab 18.06.2015 als Musiker im Ausmaß von 8 Stunden pro Woche mit einem mtl. Bruttobezug von € 280,24 - Dienstgeber XY)

c) Zustimmung der Beschwerdeführerin zur Übermittlung von Daten vom Kindergarten Adresse2, an die Volksschule Adresse5, im Zusammenhang mit der Einschulung des Kindes C.

d) beim Arbeitsgericht eingebrachte Mahnklage der Beschwerdeführerin vom 21.01.2015 gegen X, Adresse1 (Geltendmachung der Forderungen aus dem Dienstverhältnis 12.09. – 05.10.2014)

e) Mitteilung der Diakonie – Bildung gem. GmbH vom 01.07.2015, wonach für den Schulbesuch der Tochter C. an der Z-Musikschule für die Schuljahre 2015/16 und 2016/17 ein Stipendium in der Höhe von 100 % des Schulgeldes gewährt wird.

Über Anfrage des Bundesfinanzgerichtes legte die Abgabenbehörde am 17.05.2016 weitere Unterlagen aus dem Familienbeihilfenakt vor u.zw.:

- Anmeldebescheinigung gemäß § 53 NAG vom 02.10.2014 betr. die Beschwerdeführerin als Arbeitnehmerin (§ 51 Abs. 1 Z 1 NAG)
- Anmeldebescheinigungen gemäß § 53 NAG vom 02.10.2014 betr. die Kinder B. und C. als Verwandte in gerader absteigender Linie (§ 52 Abs. 1 Z 2 NAG)
- Abfragen aus dem ZMR betr. die Beschwerdeführerin, deren Kinder und Ehemann

- Sonstige Unterlagen (Geburtsurkunden der Kinder, Kopie der e-card und Ablichtungen aus dem Reisepass der Beschwerdeführerin, deren Kinder und des Ehemannes).

Im Hinblick auf den Umstand, dass die Beschwerdeführerin laut durchgeführtem Auskunftsverfahren der Abgabenbehörde zu folgenden Zeiten

02.09.2014 bis 17.09.2014

24.10.2014 bis 03.11.2014

11.11.2014 bis 14.01.2015

16.01.2015 bis 15.06.2015

als arbeitssuchend gemeldet war, erfolgte seitens des Bundesfinanzgerichtes am 13.06.2016 eine Anfrage an das AMS (Geschäftsstelle Adresse6) hinsichtlich der dazwischenliegenden Zeiträume. Am 14.06.2016 und 15.06.2016 teilte das AMS dazu mit, für den Zeitraum 04.11.2014 bis 10.11.2014 habe sich die Beschwerdeführerin ordnungsgemäß in das Ausland abgemeldet. Von 18.09.2014 bis 23.10.2014 habe sich die Beschwerdeführerin nicht als arbeitssuchend gemeldet. Am 15.01.2015 habe sie einen Termin beim AMS nicht eingehalten.

Finanzielle Leistungen seitens des AMS seien bislang von der Beschwerdeführerin nicht bezogen worden, da sie die Anwartschaft für das Arbeitslosengeld nicht erfüllt habe.

Am 23.06.2016 fragte das Bundesfinanzgericht bei der Wiener Gebietskrankenkasse an, ob im Zeitraum 01.09.2014 bis 10.06.2015 für die Beschwerdeführerin, ihre beiden Kinder und ihren Ehemann durchgehend ein Versicherungsschutz vorhanden war und gegebenenfalls in welcher Form. Die WGKK teilte am 23.06.2016 und 28.06.2016 dazu mit, von 09.09.2014 bis 30.09.2014 habe für die Beschwerdeführerin und ihre Kinder B. und C. (die Kinder seien bei der Mutter mitversichert gewesen) eine Vollversicherung bestanden. Seit 10.06.2016 bis laufend bestehe wiederum eine derartige Vollversicherung. Im dazwischenliegenden Zeitraum 01.10.2014 bis 09.06.2015 habe kein Versicherungsschutz der Beschwerdeführerin und der Kinder bestanden.

Mit Schreiben des Bundesfinanzgerichtes vom 12.07.2016 wurde den Parteien das Ergebnis der durchgeführten Ermittlungen zur Kenntnis gebracht und die rechtlichen Konsequenzen dargelegt, die sich unter Bedachtnahme auf die bestehende Rechtslage nach rechtlicher Würdigung des Sachverhaltes ergeben (siehe dazu das betreffende Schreiben).

Die Beschwerdeführerin machte von der Möglichkeit, innerhalb der eingeräumten Frist eine Stellungnahme abzugeben, keinen Gebrauch. Die Amtspartei schloss sich den Ausführungen des Bundesfinanzgerichtes an.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin, ihre beiden Kinder B.K., geb. am xx.2001, und C.K., geb. am xx.2008, und ihr Ehegatte D.K., alle ungarische Staatsangehörige, reisten am 01.09.2014 nach Österreich ein.

Die Familie bezog Unterkunft bei E.L., in der Gasse-X, Ort.

Am 12.09.2014 nahm die Beschwerdeführerin eine Tätigkeit als Reinigungskraft bei der Fa. X, Adresse1, auf. Dieses Dienstverhältnis wurde seitens des Arbeitgebers innerhalb der Probezeit am 05.10.2014 beendet. Hinsichtlich der aus dem Dienstverhältnis resultierenden finanziellen Ansprüche der Beschwerdeführerin ist ein Verfahren beim Arbeitsgericht anhängig.

Auf ihren Antrag wurde der Beschwerdeführerin als Arbeitnehmerin gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 NAG am 02.10.2014 vom Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, eine Anmeldebescheinigung gemäß § 53 NAG ausgestellt. Desgleichen erfolgte am genannten Tag auch die Ausstellung von Anmeldebescheinigungen für die Kinder B. und C. als Verwandte in gerader absteigender Linie gemäß § 52 Abs. 1 Z 2 NAG.

Die Beschwerdeführerin war zu folgenden Zeiten beim AMS als arbeitssuchend gemeldet:

02.09.2014 bis 17.09.2014

24.10.2014 bis 03.11.2014

11.11.2014 bis 14.01.2015

16.01.2015 bis 15.06.2015

Für den Zeitraum 04.11.2014 bis 10.11.2014 meldete sie sich beim AMS ordnungsgemäß in das Ausland ab. Von 18.09.2014 bis 23.10.2014 meldete sie sich beim AMS nicht als arbeitssuchend. Am 15.01.2015 hielt sie einen Termin beim AMS nicht ein.

Finanzielle Leistungen seitens des AMS wurden von der Beschwerdeführerin bislang mangels Erfüllung der Anwartschaft für das Arbeitslosengeld nicht bezogen.

Seit 10.06.2015 ist die Beschwerdeführerin wiederum als Reinigungskraft bzw. Zimmermädchen nichtselbständig tätig (Arbeitsvertrag mit der Y-GmbH, Adresse4).

Von 09.09.2014 bis 30.09.2014 lag für die Beschwerdeführerin und ihre Kinder B. und C. (die Kinder waren bei der Mutter mitversichert) eine Vollversicherung vor. Seit 10.06.2016 bis laufend ist wiederum eine derartige Vollversicherung gegeben. Im dazwischenliegenden Zeitraum 01.10.2014 bis 09.06.2015 bestand kein Versicherungsschutz der Beschwerdeführerin und der Kinder.

Der Ehegatte der Beschwerdeführerin ging bzw. geht keiner Beschäftigung nach. Von 18.06.2015 bis 31.07.2015 stand er kurzfristig als Musikant in einem Dienstverhältnis (8 Wochenstunden). Seit 16.09.2015 bis laufend ist er mit Unterbrechungen beim AMS als arbeitssuchend gemeldet.

Die Tochter B., geb. am xx.2001, besuchte im Schuljahr 2014/15 die Klasse 4B der Schule-A, Adresse3.

Die Tochter C., geb. am xx.2008, besuchte von 01.10.2014 bis 31.08.2015 den Kindergarten in der Adresse2, und wechselte im Anschluss daran in die Volksschule Adresse5.

Seit Februar 2015 wohnt die Familie in einer eigenen Wohnung in der Anschr..

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die Angaben der Beschwerdeführerin und die von ihr vorgelegten Unterlagen, die im Familienbeihilfenakt befindlichen Schriftstücke und die vom AMS und der Wiener Gebietskrankenkasse eingeholten Auskünfte.

Rechtslage und rechtliche Erwägungen:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Gemäß § 2 Abs. 8 FLAG 1967 haben Personen 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.

§ 3 Abs. 1 und 2 FLAG 1967 lautet:

(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.

Gemäß § 9 Abs. 1 Z 1 NAG wird zur Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts für mehr als drei Monate auf Antrag eine "Anmeldebescheinigung" (§ 53) für EWR-Bürger, die sich länger als drei Monate in Österreich aufhalten, ausgestellt.

§ 53 Abs. 1 NAG sieht vor, dass EWR-Bürger, denen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zukommt (§§ 51 und 52), wenn sie sich länger als drei Monate im Bundesgebiet aufhalten, dies binnen vier Monaten ab Einreise der Behörde anzuzeigen haben. Bei Vorliegen der Voraussetzungen (§§ 51 oder 52) ist von der Behörde auf Antrag eine Anmeldebescheinigung auszustellen.

Unionsbürger und ihre Familienangehörigen mit einem gültigen Personalausweis oder Reisepass sind zum Aufenthalt in Österreich bis zu drei Monaten berechtigt, ohne dass es dazu weiterer Voraussetzungen bedarf. Dies ergibt sich aus Artikel 6 der Richtlinie 2004/38/EG ("Freizügigkeitsrichtlinie").

Was den Aufenthalt für mehr als drei Monate anlangt, ordnet § 51 NAG, der in Umsetzung des Artikels 7 der genannten Richtlinie ergangen ist, in seinem Absatz 1 Folgendes an (Wiedergabe erfolgt auszugsweise):

Auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie sind EWR-Bürger zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie

1. in Österreich Arbeitnehmer oder Selbständige sind;

2. für sich und ihre Familienangehörigen über ausreichende Existenzmittel und einen umfassenden Krankenversicherungsschutz verfügen, so dass sie während ihres Aufenthalts weder Sozialhilfeleistungen noch die Ausgleichszulage in Anspruch nehmen müssen, oder

3. [...]

Gemäß § 51 Abs. 2 Z 3 NAG bleibt die Erwerbstätigeneigenschaft als Arbeitnehmer oder Selbständiger gemäß Abs. 1 Z 1 dem EWR-Bürger, der diese Erwerbstätigkeit nicht mehr ausübt, erhalten, wenn er sich als Arbeitnehmer bei ordnungsgemäß bestätigter unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach Ablauf seines auf weniger als ein Jahr befristeten Arbeitsvertrages oder bei im Laufe der ersten zwölf Monate eintretender unfreiwilliger Arbeitslosigkeit der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Verfügung stellt, wobei in diesem Fall die Erwerbstätigeneigenschaft während mindestens sechs Monaten erhalten bleibt.

Zufolge des § 52 Abs. 1 Z 2 NAG sind auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§§ 51 und 53a) sind, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader absteigender Linie bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres und darüber hinaus sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird.

Gemäß § 4 Abs. 1 FLAG 1967 haben Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe. Gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle erhalten 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.

Gemäß § 53 Abs. 1 FLAG 1967 sind Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt.

Die Beschwerdeführerin beantragte am 06.10.2014 die Zuerkennung von Familienbeihilfe für die Kinder B. und C..

Mit Bescheid vom 21.01.2015 wies die Abgabenbehörde den Antrag ab Oktober 2014 ab.

Die Entscheidung über die Gewährung von monatlich wiederkehrenden Leistungen, zu denen auch die Familienbeihilfe zählt, ist ein zeitraumbezogener Abspruch. Ein derartiger Abspruch gilt mangels eines im Bescheid festgelegten Endzeitpunktes für den Zeitraum, in dem die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse keine Änderung erfahren, jedenfalls aber bis zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides (vgl. VwGH 20.01.2010, 2009/13/0083, VwGH 25.03.2010, 2009/16/0115 u.a.).

Zeitraum, für den es zu beurteilen gilt, ob ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, ist im gegenständlichen Fall somit der Zeitraum **Oktober 2014 bis Jänner 2015**.

Die Beschwerdeführerin und die beiden Kinder B. und C. hielten sich im Zeitraum 01.09.2014 bis 30.11.2014 (drei Monate) rechtmäßig in Österreich auf. Dies resultiert aus Artikel 6 der Freizügigkeitsrichtlinie.

Ab 01.12.2014 bis zum Ende des gegenständlich zu beurteilenden Zeitraumes (31.01.2015) kann hingegen von einem rechtmäßigen Aufenthalt der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder in Österreich nicht ausgegangen werden. Dies aus nachstehenden Gründen:

§ 51 Abs. 1 Z 1 und 2 NAG knüpft das Aufenthaltsrecht für mehr als drei Monate in Österreich an das Vorliegen einer Erwerbstätigeneigenschaft (Arbeitnehmer oder Selbständiger) in Österreich (Z 1) oder an das Vorhandensein ausreichender Existenzmittel **und** eines umfassenden Krankenversicherungsschutzes des EWR-Bürgers für sich und seine Familienangehörigen, so dass sie während ihres Aufenthaltes weder Sozialhilfeleistungen noch die Ausgleichszulage in Anspruch nehmen müssen (Z 2), an.

Gemäß § 51 Abs. 2 Z 3 NAG bleibt die Erwerbstätigeneigenschaft als Arbeitnehmer oder Selbständiger gemäß Abs. 1 Z 1 dem EWR-Bürger, der diese Erwerbstätigkeit nicht mehr ausübt, erhalten, wenn er sich bei im Laufe der ersten zwölf Monate eintretender unfreiwilliger Arbeitslosigkeit der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices zur Verfügung stellt, wobei diesfalls die Erwerbstätigeneigenschaft während mindestens sechs Monaten erhalten bleibt.

Die Beschwerdeführerin war nach ihrer Einreise in Österreich am 01.09.2014 ab 09.09.2014 bei der Fa. X als Arbeitnehmerin beschäftigt. Ob dieses Dienstverhältnis bis 30.09.2014 (wie von der Firma angegeben) oder bis 05.10.2014 (wie von der Beschwerdeführerin behauptet) gedauert hat, ist für die Beurteilung der vorliegenden Frage nicht von Relevanz. Faktum ist, dass die Beschwerdeführerin nach Beendigung dieses Dienstverhältnisses, sei es nun der 30.09.2014 oder der 05.10.2014 bis zum Beginn ihres neuen Dienstverhältnisses bei der Fa. Y-GmbH am 10.06.2015 in Österreich **nicht erwerbstätig** war (weder als Arbeitnehmerin noch als Selbständige).

Die **Erwerbstätigeneigenschaft** als Arbeitnehmerin iSd § 51 Abs. 2 Z 3 NAG aufgrund ihrer Tätigkeit bei der Fa. X ist der Beschwerdeführerin auch **nicht erhalten** geblieben. Bei Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Arbeitgeber innerhalb der Probezeit kann zwar von einer unfreiwilligen Arbeitslosigkeit ausgegangen werden (siehe dazu Abermann/Czech/Kind/Peyrl, Kommentar zum NAG § 51 Rz 20), allerdings hat sich die Beschwerdeführerin nicht ordnungsgemäß der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices zur Verfügung gestellt. So war die Beschwerdeführerin **nicht durchgehend** ab Ende ihres Dienstverhältnisses bei der Fa. X (30.09.2014 oder 05.10.2014) bis zum Beginn ihres neuen Dienstverhältnisses bei der Fa. Y-GmbH (10.06.2015) **beim AMS als arbeitssuchend gemeldet** (siehe dazu die Aufstellung oben). Für die Zeit von 04.11.2014 bis 10.11.2014 meldete sie sich beim AMS zwar

ordnungsgemäß in das Ausland ab, für die Zeit von 01.10.2014 (bzw. 06.10.2014) bis 23.10.2014 meldete sie sich beim AMS nicht als arbeitssuchend und hielt auch einen Termin beim AMS am 15.01.2015 nicht ein.

Ein Recht auf Aufenthalt für mehr als drei Monate in Österreich, basierend auf § 51 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 Z 3 NAG, liegt daher nicht vor.

Ein Aufenthaltsrecht für mehr als drei Monate in Österreich ist aber auch gemäß § 51 Abs. 1 Z 2 NAG nicht gegeben.

§ 51 Abs. 1 Z 2 NAG macht das Aufenthaltsrecht vom Vorhandensein ausreichender Existenzmittel **und** eines umfassenden Krankenversicherungsschutzes des EWR-Bürgers für sich und seine Familienangehörigen abhängig, sodass sie während ihres Aufenthaltes weder Sozialhilfeleistungen noch die Ausgleichszulage in Anspruch nehmen müssen. Das im Gesetzestext enthaltene Wort “und“ bedeutet, dass neben ausreichenden Existenzmitteln **auch** ein umfassender Krankenversicherungsschutz bestehen muss.

Die Beschwerdeführerin und ihre Kinder waren lediglich im Zeitraum 09.09.2014 bis 30.09.2014 krankenversichert, dies im Rahmen der für diese Zeit bestehenden Vollversicherung. In der Zeit von 01.10.2014 bis 09.06.2015 bestand überhaupt **kein** Versicherungsschutz, somit auch **kein Krankenversicherungsschutz**. Erst ab 10.06.2015 verfügen die Beschwerdeführerin und ihre Kinder wiederum im Rahmen der ab diesem Zeitpunkt wiederum gegebenen Vollversicherung über eine Krankenversicherung.

Angesichts des Umstandes, dass für die Beschwerdeführerin und ihre Kinder ab 01.10.2014 keine Krankenversicherung bestanden hat, mag dahingestellt bleiben, ob sie für sich und ihre Angehörigen über ausreichende Existenzmittel verfügt hat, müssen doch diese Voraussetzungen für das Vorliegen eines drei Monate übersteigenden Aufenthaltsrechtes kumulativ vorhanden sein.

Dass die Beschwerdeführerin und ihre Kinder über Anmeldebescheinigungen gemäß § 53 Abs. 1 NAG verfügen, vermag ihren Aufenthalt und den ihrer Kinder ab 01.12.2014 noch nicht zu einem rechtmäßigen zu machen.

Artikel 8 der Freizügigkeitsrichtlinie, der die Grundlage für den § 53 NAG bildet, sieht vor, dass - unbeschadet von Artikel 5 Absatz 5 - der Aufnahmemitgliedstaat von Unionsbürgern für Aufenthalte von über drei Monaten verlangen kann, dass sie sich bei den zuständigen Behörden anmelden. Die Frist für die Anmeldung muss mindestens drei Monate ab dem Zeitpunkt der Einreise betragen, eine Anmeldebestätigung wird unverzüglich ausgestellt.

Die Beschwerdeführerin legte für sich und ihre Kinder der Abgabenbehörde Anmeldebescheinigungen gemäß § 53 Abs. 1 NAG vor, in denen die Beschwerdeführerin als Arbeitnehmerin gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 und die Kinder als Verwandte in gerader absteigender Linie gemäß § 52 Abs. 1 Z 2 angeführt werden. Diese Anmeldebescheinigungen tragen das Ausstellungsdatum 02.10.2014. Der Antrag und die Ausstellung dieser Anmeldebescheinigungen erfolgten demnach zu einem Zeitpunkt, in

dem die Beschwerdeführerin ihren Angaben zufolge noch in einem Dienstverhältnis zur Fa. X stand. Diese Anmeldebescheinigungen enthalten unter dem Punkt "Belehrung" den ausdrücklichen Hinweis darauf, dass der Antragsteller zur Kenntnis nimmt, dass gemäß § 51 Abs. 3 NAG der Wegfall der das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht begründenden Umstände (Tätigkeit als Arbeitnehmer oder Selbständiger, ausreichende Existenzmittel, umfassender Krankenversicherungsschutz, Ausbildung) der Behörde unverzüglich bekannt zu geben ist. Die Beschwerdeführerin ist dieser Verpflichtung ganz offenkundig nicht nachgekommen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung dargetan hat, handelt es sich bei der Anmeldebescheinigung um ein nicht rechtsbegründendes, sondern lediglich deklaratorisch wirkendes Dokument (vgl. z.B. VwGH 16.02.2012, 2009/01/0062). Entscheidend für die Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes ist die unionsrechtliche Begründung des Aufenthaltsrechtes durch Erfüllung der entsprechenden Voraussetzungen.

Bei der Beschwerdeführerin und ihren Kindern liegen – siehe dazu die voranstehenden Ausführungen - diese Voraussetzungen für die Monate Dezember 2014 und Jänner 2015 des Streitzeitraumes nicht vor. Die Beschwerdeführerin und ihre Kinder hielten sich in den Monaten Dezember 2014 und Jänner 2015 nicht rechtmäßig in Österreich auf. Unter Bedachtnahme auf § 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 hat die Beschwerdeführerin daher für die Monate Dezember 2014 und Jänner 2015 keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

In den Monaten September 2014 bis November 2014 (drei Monate) bestand hingegen ein rechtmäßiger Aufenthalt der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder in Österreich. Da hinsichtlich der beantragten Monate Oktober 2014 und November 2014 neben den Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 auch die übrigen Voraussetzungen für die Zuerkennung von Familienbeihilfe als erfüllt anzusehen sind (Mittelpunkt der Lebensinteressen der Beschwerdeführerin in Österreich, ständiger Aufenthalt der Kinder in Österreich etc.) gebührt der Beschwerdeführerin für diese Monate Familienbeihilfe.

Was die Höhe der Beihilfe anlangt, ist Folgendes festzuhalten:

Mit Ergänzungsersuchen vom 03.12.2014 forderte die Abgabenbehörde die Beschwerdeführerin u.a. auf, bekanntzugeben, ob und gegebenenfalls für welchen Zeitraum ein Anspruch auf eine der österreichischen Familienbeihilfe gleichzusetzende ausländische Beihilfe bestanden hat bzw. besteht und diesbezüglich einen Nachweis zu erbringen. In Beantwortung dieses Ergänzungsersuchens legte die Beschwerdeführerin einen Beschluss der Stadtverwaltung Subotica in Serbien vor, wonach ihr für die Kinder B. und C. von 28.01.2014 bis 30.11.2014 ein Kinderzuschuss zuerkannt wird. Dieser Beschluss ist mit 08.01.2015 datiert und benennt keinen konkreten Betrag, sondern spricht von der Höhe des nominalen Monatsbetrages, den der zuständige Minister für soziale Angelegenheiten bestimmt. Die Zahlung erfolgt laut Beschluss auf das Bankkonto "Nr. 0" bei der Postanska stedionica. Die Zuerkennung des Kinderzuschusses wird an

die Bedingung geknüpft, dass die Empfängerin des Kinderzuschusses am Anfang des Schuljahres 2014/2015 eine Bescheinigung über den ordentlichen Schulbesuch der Kinder vorlegt.

Angesichts des Umstandes, dass der Beschluss mit 08.01.2015 datiert ist, also zu einem Zeitpunkt ausgestellt wurde, in dem sich die Beschwerdeführerin und ihre Familie längst in Österreich befunden haben und der Beschluss die Zuerkennung des Kinderzuschusses unter der Bedingung vorsieht, dass zu Beginn des Schuljahres 2014/15 eine Bestätigung über den ordentlichen Schulbesuch vorgelegt wird (gemeint Schulbesuch in Serbien) – laut den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Nachweisen besuchte die Tochter B. im Schuljahr 2014/15 die Klasse 4B der Schule-A in der Adresse³, und die Tochter C. ab 01.10.2014 den Kindergarten in der Adresse² – kann von einem Anspruch auf Kinderzuschuss in Serbien nicht ausgegangen werden.

Der Beschwerdeführerin gebührt daher für die Monate Oktober 2014 und November 2014 für die Kinder B. und C. Familienbeihilfe in voller Höhe.

Zulässigkeit einer Revision:

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Im vorliegenden Fall ist die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängig, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Soweit Rechtsfragen zu beurteilen waren, folgt das Gericht einer existierenden, einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich.

Salzburg-Aigen, am 30. September 2016