



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Familienbeihilfe und Kindergeld ab März 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) beantragte als Reaktion auf die Verständigung des Finanzamtes, dass die Familienbeihilfe für ihre Tochter eingestellt wird, mit Schreiben vom 04.11.2010 (AS 25) die Weitergewährung der Familienbeihilfe für dieselbe ab März 2010.

Das Finanzamt führte im Zuge der Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz aus wie folgt:

"Unbestrittener Maßen hat die Tochter das Studium der Rechtswissenschaften im Wintersemester 2008/2009 begonnen und ebenfalls unbestritten blieb, dass die Tochter in der Zeit von **Oktober 2008 bis April 2011** lediglich Prüfungen im Ausmaß von 4 Semesterwochenstunden bestanden hat (vgl. Bestätigung der Universität vom 14.04.2011 – AS 22 – 23). Unbestritten blieb weiters, dass der erste Abschnitt des Studiums der Rechtswissenschaften (inklusive des Toleranzsemesters) im Wintersemester 2009/2010 (sohin bis Februar 2010) hätte abgeschlossen werden müssen, um einen Anspruch auf

Weitergewährung der Familienbeihilfe zu haben, und dass der erste Studienabschnitt (lt. Bestätigung der Universität Wien) zu diesem Zeitpunkt nicht abgeschlossen war.

Die Bw. behauptet nun, dass bei der Tochter eine Studienbehinderung vorgelegen hätte und legte dem Finanzamt in diesem Zusammenhang vor:

ein Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien (Klagseinbringung 03.09.2010 und somit nach dem streitgegenständlichem Zeitraum und Urteil vom 17.05.2011);
zwei Bestätigungen einer Ärztin, beide datiert mit 20.11.2009 mit unterschiedlichen Inhalten (AS 26 – 27): in der einen „Bestätigung“ wird als Leiden Gastritiden („Magenschleimhautentzündung“) angeführt, mit einer Leistungseinschränkung von März bis Mai 2009, in der anderen „Bestätigung“ werden als Leiden „Gastritiden mit Übelkeit, Erbrechen und Kreislaufschwäche“ und ein Zeitraum „März bis Juni 2009“ angeführt; eine Bestätigung eines Arztes, die jedoch am 02.12.2010 und somit nach dem streitgegenständlichen Zeitraum ausgestellt wurde (AS 29) sowie ein nierenärztliches Gutachten und ein Ergänzungsgutachten zu dem unter Punkt 1 angeführten ASG-Verfahren.

Unter Zugrundelegung dieser Unterlagen vertritt die Bw. die Ansicht, dass bei der Tochter eine Studienbehinderung vorgelegen hätte.

Eine Studienbehinderung bei der Tochter (wobei eine Behinderung von 3 Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester bewirkt) erscheine nach der Rechtsansicht des Finanzamtes aber unter anderem deswegen nicht vorgelegen zu haben, weil die Tochter in der Zeit von 01.04.2008 bis 30.06.2010 sehr wohl in der Lage gewesen sei, bei der Unternehmen1 (i. d. Folge Fa1.) 18,75 Wochenstunden und teilweise parallel dazu von 01.04.2010 bis 15.11.2010 bei der Unternehmen2 (i. d. Folge Fa2.) 16 Wochenstunden zu arbeiten (vgl. Seite 3 der Urteile AS 6 bzw. 45; 58, etc.).

Darüber hinaus ist insbesondere aus dem nierenärztlichen Sachverständigengutachten AS 58 – 62 zu entnehmen, dass Krankenstände im April und August 2008, im September und Dezember 2009, im Februar, März, Mai, Juni, September und Oktober 2010 und im März 2011 NUR FÜR KURZE DAUER erfolgten. **Für den verfahrensgegenständlich relevanten Zeitraum (erster Studienabschnitt von Oktober 2008 bis Februar 2010)** bedeutet das, **dass im September und Dezember 2009 und im Februar 2010 jeweils kurze Krankenstände aufgetreten sind**, die jedoch keine Dauer von 3 Monaten erreicht haben und damit keine Studienbehinderung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 dargestellt haben. **Eventuelle nach Februar 2010 aufgetretene Behinderungen verlängern die Studienzeit nicht**, wobei unter Zugrundelegung des o.a. nierenärztlichen

Sachverständigengutachtens festzuhalten ist, dass auch in der Zeit ab März 2010 eine dreimonatige Studienbehinderung keinesfalls nachgewiesen worden ist.

Dass die Bw. zu Recht darauf verweise, dass Waisenrenten in das Einkommen nach § 5 FLAG 1967 nicht einzurechnen seien, und damit das Einkommen der Tochter geringfügig unter € 9000 sinke, vermöge der Berufung nach der Rechtsansicht des Finanzamtes jedoch nicht zu einem Erfolg zu verhelfen.

Die Waisenpension gebührt über das 18. Lebensjahr hinaus für die Dauer der Schulausbildung, solange diese die Arbeitskraft überwiegend beansprucht, längstens bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres.

Befindet sich das Kind im ersten Studienabschnitt und besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe, ist ein Studienerfolgsnachweis über das zuletzt abgeschlossene Studienjahr mit Angabe der jeweiligen Semesterwochenstunden der Fortsetzungsbestätigungen beizulegen.

Das Finanzamt erließ einen Abweisungsbescheid wie folgt:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Eine vollständige Studienbehinderung infolge eines unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignisses (z. B. bei Krankheit), oder ein nachgewiesenes Auslandsstudium während des im Inland betriebenen Studiums verlängern die vorgesehene Studienzeit. Eine Verlängerung der Studienzeit erfolgt nur semesterweise, wobei eine Verlängerung nur möglich ist, wenn die Studienbehinderung pro Semester mindestens drei Monate lang ununterbrochen angedauert hat." Da die Tochter bisher keinen Studienerfolg nachgewiesen habe und die zuletzt angeführte Studienbehinderung nach Ablauf der vorgesehenen Studienzeit liege, war spruchgemäß entschieden worden.

Die Bw. erhob gegen den Bescheid Berufung wie folgt:

Die zuletzt angeführte Studienbehinderung sei sehr wohl in der vorgesehenen Studienzeit gelegen. Die Depression der Tochter sei 11/2010 festgestellt worden, der Beginn der Erkrankung sei aber schon vor Beginn der Behandlung gelegen, da der Tod und die vorangegangene Leidenszeit des Mannes der Bw. ein einschneidendes Erlebnis für die Tochter der Bw. gewesen sei. Vor allem die 24-Stunden Pflege vor dem Tod ihres Mannes, die ca. 6 Monate angedauert habe, habe bewirkt, dass sie mit massiven Konzentrations- und Lernschwierigkeiten, Schlafstörungen sowie Gastritis zu kämpfen gehabt habe. Dies habe sich so ausgedrückt, **als sie nur wenige Stunden schlafen habe können, sie sei zu kraftlos gewesen, um das Bett zu verlassen, habe den ganzen Tag auf Grund einer großen Traurigkeit darin verbracht**, habe daher auch die Lehrveranstaltungen nicht besuchen und erfolgreich abschließen können.

Seit Beginn der Behandlung erfreue sich ihre Tochter der Genesung, die sich auch positiv auf ihr Studium auswirke. Sie könne jetzt regelmäßig zu Lehrveranstaltungen gehen, sich immer besser konzentrieren und daher auch erfolgreich lernen, **daher seien diese Studienmisserfolge auf die Depression ihrer Tochter zurückzuführen.**

Die Tochter der Bw. habe eine Lehrveranstaltung besucht, die sie mit "Gut" abgeschlossen habe, sie besuche auch noch weitere Lehrveranstaltungen bis zum Ende des Sommersemesters 2011. Daher sehe sie zuversichtlich auf die zukünftigen Studienergebnisse der Tochter.

Die Bw. legte wie bereits oben angeführt zwei unterschiedliche Bestätigungen eines Allgemeinmediziners, beide datiert mit 20.11.2009, vor (AS 26 f.).

"Die Bw. leidet an rez. Gastritiden.

Daher ist bei ihr eine Leistungseinschränkung (erhöhte Fehlstunden v. März-Mai 2009) gegeben".

Die zweite Bestätigung lautet wie folgt. "Meine oben genannte Patientin leidet an rez. Gastritiden mit Übelkeit, Erbrechen und Kreislaufschwäche. Dadurch war sie auch in der Zeit von März bis Juni 2009 so beeinträchtigt, dass Sie Ihrem Studium nicht ausreichend nachkommen konnte."

Das Finanzamt hießt der Bw. Folgendes vor:

Es wurde ein Nachweis über die Studienverzögerung ab Wintersemester 2009/10-Ifd (Befunde, Arztbestätigungen) verlangt. Das Finanzamt merkte an, dass **bereits ein Semester wegen einer Behinderung im Sommersemester 2009 berücksichtigt worden sei.**

Die Bw. stellte einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz:

Die Bw. legte u.a. nochmals das Urteil hinsichtlich des Gerichtsverfahrens der Tochter der Bw. gegen die Pensionsversicherungsanstalt sowie das dazugehörigen Gutachten vor.

Wie aus dem Urteil und dem Gutachten entnehmbar sei, sei schon im Jahre 2009 eine Depression bei der Tochter der Bw. vorgelegen. Ihre Arbeitstätigkeit sei laut Gutachter eine Monotoniearbeit gewesen, die man auch bei einer Depression durchführen könne. Weiters sei die Tochter der Bw. alle 6 Wochen im Krankenstand gewesen.

Die Tochter habe trotz Depression immer versucht, wenn es ihr möglich gewesen sei, zu lernen. Der Richter in diesem Prozess habe auch für erwiesen angesehen, dass eine Depression und dadurch eine Studienbehinderung vorgelegen sei.

Die Aussage, dass sie im März 2011 schon gesund gewesen sei, sei "abzuschmettern", da sich die Tochter zu diesem Zeitpunkt in therapeutischer Behandlung befunden habe und bis zum heutigen Tage noch befände. Zu diesem Zeitpunkt sei die Rede von einer Besserung, aber noch nicht von einer Genesung gewesen. Dies zu beurteilen obliege alleine den Sachverständigen bzw. den Ärzten und der Patientin. Die Beurteilung des gesundheitlichen Zustandes der Bw. sollte über geeignet ausgebildete Personen stattfinden und nicht über etwaigen Internetlexia (Anmerkung: die Abgabenbehörde hat an einer Textstelle auf ein Internetlexikon Bezug genommen).

Zitat aus dem von der Bw. der Abgabenbehörde vorgelegten Urteil im Prozess der Tochter der Bw. gegen die Pensionsversicherungsanstalt:

"Die Feststellungen gründen sich zunächst auf die von den Parteien vorgelegten Urkunden sowie auf den Anstaltsakt.

Der Sachverständige legte in einem schriftlichen Gutachten schlüssig die gesundheitliche Beeinträchtigung und die dadurch bewirkte Verzögerung des Studiums dar. Er verwies auf ein Gutachten eines Facharztes und meinte, dass der Tod des Vaters nicht der alleinige Auslöser der Depression gewesen sei. Er erklärte auch, dass die geistigen Anforderungen beim Studium weit höher gewesen seien als bei ihrer Berufstätigkeit (mit Monotoniecharakter). Er stellte klar, dass es nicht seine Meinung sei, dass die Klägerin ihr Studium jedenfalls hätte weiter führen können, wenn sie den Beruf aufgegeben hätte.

Hinsichtlich ihrer Lerntätigkeit für das Studium folgt das Gericht den glaubwürdigen Aussagen der Klägerin und ihrer Mutter."

Die Bw. führte aus, dass die Gutachter in diesem Prozess vom Gericht bestellte Sachverständige gewesen seien, diese und der Richter stellten fest, dass eine Studienbehinderung vorliege.

Die Berechnung des Zuverdienstes sei mit Einberechnung der Waisenpension erfolgt. Laut § 5 FLAG 1967 sei die Waisenpension nicht in das zu berücksichtigende Einkommen mit hineinzurechnen. Daher beliefe sich der Verdienst der Tochter unter der Einkommensgrenze von 9.000 €, da die Waisenpension in die Berechnung mit eingeflossen sei.

Aus den oben genannten Gründen sei daher nach Ansicht der Bw. - unter Einbeziehung aller bereits der Abgabenbehörde vorgelegten Unterlagen – der Berufung hinsichtlich die Weitergewährung der Familienbeihilfe statzugeben.

Die abweisende Berufungsvorentscheidung (BVE) wurde begründet wie folgt:

Berufungsbegründend habe die Bw. im Wesentlichen ausgeführt, dass bei ihrer Tochter eine Studienbehinderung vorgelegen wäre.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der im Jahr 2010 anzuwendenden Fassung hätten Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hätten, für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet hätten und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden würden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich sei. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen würden, sei eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um **nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten würden**.

Würde ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert werden, könne einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit werde durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirke eine **Studienbehinderung von jeweils drei Monaten** eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester.

Gemäß § 5 Abs. 1 FLAG 1967 bestehe für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liege, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet habe und in dem es ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) bezogen habe, das den Betrag von 9 000 € übersteige, kein Anspruch auf Familienbeihilfe, wobei § 10 Abs. 2 FLAG 1967 nicht anzuwenden sei.

Nach der von der Bw. übermittelten „Arztbestätigungen“ vom 20.11.2009 hätte die Tochter an Gastritiden (laut medizinischem Internetlexikon an einer "Magenschleimhautentzündung"), an Müdigkeit, Erbrechen und Kreislaufschwäche gelitten. Nach einem Kurzarztbrief vom 02.12.2010 wären bei der Tochter unter anderem „Angst und depressive Reaktion“ aufgetreten.

Zu diesen Unterlagen sei vorweg festzuhalten, dass die erstgenannte Bestätigung den Zeitraum März bis Mai 2009 betreffe und daher für den gegenständlichen Zeitraum nicht ausschlaggebend sei, und **dass der Arztbrief vom 02.12.2010 keine Aussagen über einen Zeitraum der angeblichen Beeinträchtigungen enthalte**. Aus einem nervenärztlichen Ergänzungsgutachten sei zu entnehmen, dass **im März 2011 keine Beeinträchtigungen mehr vorhanden gewesen seien**. Der Beginn der angeblichen Depressivität sei mit „Herbst 2009“ angeführt worden.

Unabhängig von den Inhalten der oben angeführten ärztlichen Schreiben sei die Tochter in den Jahren 2009 und 2010 sehr wohl in der Lage gewesen, einer entsprechenden Berufstätigkeit nachzugehen und dadurch im Jahr 2010 ein Einkommen von € 11.404,60 zu beziehen. Dass die Tochter (wie in der Berufung vom 13.04.2011 ausgeführt) **zu kraftlos gewesen sei, um das Bett zu verlassen, sei auf Grund der Berufstätigkeit der Tochter bei der Firma1. von 01.04.2008 – 30.06.2010 und teilweise parallel dazu bei der Firma2. von 01.04.2010 bis 15.11.2010 nicht nachvollziehbar**. Vielmehr sei davon auszugehen, dass auf Grund der Berufstätigkeit der Tochter diese neben den oben angeführten Tätigkeiten das Studium nicht ernsthaft und zielstrebig habe betreiben können.

Unabhängig davon, dass auf Grund der durchgehenden Berufstätigkeit der Tochter eine Studienbehinderung bei der Tochter in der von der Bw. geschilderten Art und Weise nicht vorgelegen habe können, habe die Bw. darüber hinaus auch **nicht nachgewiesen, dass die Studienbehinderung die erforderliche Dauer gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 aufgewiesen habe**.

Darüber hinaus hielt das Finanzamt fest, dass selbst für den Fall, dass (wie von der Bw. behauptet) im Jahr 2010 eine Studienbehinderung vorgelegen hätte, und grundsätzlich deshalb für die Tochter die Familienbeihilfe zugestanden wäre, die Familienbeihilfe **für das gesamte Jahr 2010 zurückgefordert hätte werden müssen** (also auch die bereits ausbezahlten Beträge für die Monate Jänner und Februar 2010), weil die Tochter – wie oben ausgeführt - die im § 5 Abs. 1 FLAG 1967 angeführte Einkommensgrenze (von € 9.000,00) im Jahr 2010 bei Weitem überschritten habe (das Einkommen der Tochter habe im Jahr 2010 wie ebenfalls oben ausgeführt insgesamt € 11.404,60 betragen). Eine Stattgabe der Berufung

hätte also eine zusätzliche Rückforderung von bereits an die Bw. ausbezahlten Familienbeihilfen zur Folge gehabt.

Aus der Aktenlage (Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts vom 17. Mai 2011 [AS43 ff.]): Klägerin war die Bw., beklagte Partei die Pensionsversicherungsanstalt; Klage wegen Waisenpension; Beweise waren ein Sachverständigengutachten aus dem Gebiet der Neurologie/Psychiatrie [AS 58], ein psychologisches Gutachten udgl.) geht Folgendes hervor: Bei der Bw. habe ab Herbst 2009 eine depressive Episode, die seit Anfang 2011 eine wesentliche Besserung gezeigt habe und ab Ende März 2011 keine maßgebliche Ausprägung mehr aufweise. Die Erkrankung der Bw. habe maßgeblichen Einfluss auf ihre Fähigkeit, einer Schul- und Berufsausbildung unter Einbringung ihrer überwiegenden oder vollen Arbeitskraft nachzugehen, gehabt, zumal die Depressivität insbesondere für höhere intellektuelle Tätigkeiten, namentlich ein Studium deutliche Beeinträchtigungen gezeigt habe. Die genannte psychische Erkrankung habe zu einer Verzögerung hinsichtlich des von der Bw. begonnenen Studiums geführt, diese Beeinträchtigungen seien gegenwärtig aber bereits praktisch vollständig remittiert. Kognitive Beeinträchtigungen bestünden bei der Bw. nicht. Aufgrund ihrer psychischen Beschwerden bekäme die Bw. vermehrt Magenschmerzen (Gastritis). Im Oktober 2010 habe sie sich in psychiatrische Behandlung begeben.

Je nach ihrer psychischen Befindlichkeit versuchte die Klägerin für das Studium (neben der Berufstätigkeit) zu lernen. An den "besseren Tagen" lernte die Klägerin jeden Tag. Lehrveranstaltungen, die die Klägerin zunächst besuchte, konnte sie nicht abschließen.

Ab Juni 2009 war die Klägerin im Durchschnitt einmal pro Monat für ein bis acht Tage im Krankenstand. Im Oktober und November 2010 betrug der Krankenstand jeweils ca. zwei Wochen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Wenn auch im Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts vom 1.5.2011 auf ein Sachverständigengutachten (Seite 4 des Urteils, AS 46) hingewiesen wird, in dem klargestellt wurde, dass der Tod des Vaters nicht der alleinige Auslöser der Depression gewesen sei, und weiters, dass die geistigen Anforderungen beim Studium weit höher gewesen seien als bei der von der Bw. ausgeübten Berufstätigkeit mit Monotoniecharakter, und darüber hinaus in genanntem Sachverständigengutachten ausgeführt wurde, dass der Sachverständige nicht der Meinung sei, dass die Bw. ihr Studium jedenfalls hätte weiter führen können, wenn sie den Beruf aufgegeben hätte, so ist auch im Gegenzug dazu nicht durch den Sachverständigen als erwiesen dargelegt worden, dass die Bw. bei Aufgabe der Berufstätigkeit das Studium

krankheitshalber keinesfalls in der für die Familienbeihilfenbezug erforderlichen Zeit absolvieren hätte können bzw. krankheitshalber den für den Familienbeihilfenbezug geforderten Studienerfolg keinesfalls erbringen hätte können.

Unabhängig von den Inhalten der oben angeführten ärztlichen Schreiben war die Tochter der Bw. in den Jahren 2009 und 2010 sehr wohl in der Lage, einer entsprechenden Berufstätigkeit nachzugehen, und dadurch im Jahr 2010 ein Einkommen von € 8.962,00 (die Pensionseinkünfte sind bereits abgezogen) zu erzielen. Dass die Tochter (wie in der Berufung ausgeführt wurde) **zu kraftlos gewesen sei, um das Bett zu verlassen, war auf Grund der Berufstätigkeit** der Tochter bei der Firma1. **von 01.04.2008 – 30.06.2010** und teilweise parallel dazu bei der Firma2. (bei der Firma 2. allerdings nach dem berufungsrelevanten Zeitraum) **nicht glaubhaft und auch nicht nachgewiesen worden**. Vielmehr ist davon auszugehen, dass auf Grund der Berufstätigkeit der Tochter diese neben den oben angeführten Tätigkeiten das Studium nicht ernsthaft und zielstrebig hat betreiben können. Die Behauptung der Bw., ihre Tochter sei aufgrund ihrer Krankheit **zu kraftlos gewesen, um das Bett zu verlassen, und habe den ganzen Tag auf Grund einer großen Traurigkeit darin verbracht**, ist nicht nachvollziehbar bzw. nicht glaubhaft gemacht worden, und widerspricht der unstrittigen Tatsache, dass die Tochter der Bw., wie oben angeführt, in den relevanten Zeiträumen bei der Firmen Firma1. (und danach auch [zusätzlich] bei der Firma2.) gearbeitet hat.

Aufgrund der Aktenlage ist nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenats die Behauptung der Bw., ihre Tochter **sei zu kraftlos gewesen, um das Bett zu verlassen, und habe den ganzen Tag auf Grund einer großen Traurigkeit darin verbracht**, weshalb sie auch die Lehrveranstaltungen nicht besuchen und erfolgreich abschließen habe können, völlig unglaublich und wurde weder glaubhaft gemacht noch nachgewiesen.

Insbesondere aus dem nierenärztlichen Sachverständigengutachten AS 58 – 62 ist zu entnehmen, dass Krankenstände im April und August 2008, im September und Dezember 2009, im Februar, März, Mai, Juni, September und Oktober 2010 und im März 2011 NUR FÜR KURZE DAUER erfolgten. **Für den verfahrensgegenständlich relevanten Zeitraum (erster Studienabschnitt von Oktober 2008 bis Februar 2010)** bedeutet das, **dass im September und Dezember 2009 und im Februar 2010 jeweils kurze Krankenstände aufgetreten sind, die jedoch (jeweils) keine Dauer von 3 Monaten erreicht haben und damit keine Studienbehinderung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 dargestellt haben**.

Der Vollständigkeit halber wird angemerkt, dass der Kurzarztbrief betreffend Befund datiert mit 2.12.2010 für den Berufungsfall grundsätzlich nicht relevant ist, da dieser Gesundheitsbefund nicht auf den **berufungsrelevanten Zeitraum** des ersten Studienabschnitts Bezug nimmt (AS 29).

Unabhängig davon, dass auf Grund der Berufstätigkeit der Tochter (Firma1.: 1.1. bis 30.6.2010, nach dem für die Berufung relevanten Zeitraum auch bei der Firma2.: 1.4. bis 15.11.2010) eine Studienbehinderung bei der Tochter in der von der Bw. behaupteten Art und Weise nicht vorgelegen haben kann, hat die Bw. darüber hinaus auch nicht nachgewiesen, dass die Studienbehinderung die erforderliche Dauer gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 aufgewiesen habe.

Angemerkt wird darüber hinaus, dass **bereits ein Semester wegen einer Behinderung im Sommersemester 2009 berücksichtigt bzw. zusätzlich für den Familienbeihilfenbezug anerkannt worden ist, und auch die damaligen Krankenstände für gegenständliches Berufungsverfahren nicht relevant sind.**

Auf den Vorhaltscharakter der von der Abgabenbehörde I. Instanz erlassenen Berufungsvorentscheidung wird hingewiesen.

Insgesamt liegt daher in gegenständlicher Berufungssache keine Studienbehinderung im erforderlichen Ausmaß von drei Monaten während des 1. Studienabschnittes in dem berufungsgegenständlich relevanten Zeitraum vor.

Insgesamt ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 30. März 2012