



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des A. B., P, gegen den Bescheid des Finanzamtes Amstetten Melk Scheibbs betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Dezember 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) stellte am 20. November 2007 einen Antrag auf Weitergewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Dezember 2007 für seine Tochter N., geb. am 20. November 1989. Als erhebliche Behinderung bzw. Erkrankung gab er „Zöliakie“ an.

Das nach der am 7. Jänner 2008 durchgeführten Untersuchung der Tochter erstellte Gutachten lautet wie folgt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: B. N.

Vers.Nr.: 1234

Untersuchung am: 2008-01-07 11:30 Im Bundessozialamt Niederösterreich

Identität nachgewiesen durch: --

Anamnese:

N. hält weiterhin strikte Diät. Unter diesen Maßnahmen ist sie weitgehend beschwerdefrei.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Glutenfreie Diät

Untersuchungsbefund:

Über 18 jährige Jugendliche, Körperlänge: 153cm, Gewicht: 46kg. Sehen und Hören nicht eingeschränkt, Zähne in Ordnung. Abdomen: weich, innere Organe nicht vergrößert tastbar, keine Resistenzen, Peristaltik unauffällig.

Weiterer interner Status unauffällig

Status psychicus / Entwicklungsstand:

altersentsprechend unauffällig; besucht die 4. Klasse HAK

Relevante vorgelegte Befunde:

2008-01-07 ES WURDEN KEINE BEFUNDE VORGELEGT

Diagnose(n): Zöliakie

Richtsatzposition: 356 Gdb: 030% ICD: K90.9

Rahmensatzbegründung:

Unterer Rahmensatz, da unter glutenfreier Diät eine weitgehende Beschwerdefreiheit erzielt werden kann.

Gesamtgrad der Behinderung: 30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2008-01-13 von T. K.

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2008-01-30

Leitender Arzt: S. G.

Das Finanzamt erließ am 31. Jänner 2008 einen Bescheid, mit dem es den Antrag vom 20. November 2007 unter Anführung der Bestimmung des § 8 Abs. 5 FLAG abwies.

Der Bw. erhob gegen den Bescheid fristgerecht Berufung und führte dazu Folgendes aus:

„...2.1.

Der Abweisungsbescheid beruft sich in seiner Begründung auf das Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 07.01.2008. Dieses Gutachten ist allerdings fehlerhaft und unvollständig. Insbesondere aus der Rahmensatzbegründung fehlt es an einer verständlichen und vollständigen Aussage, warum nur eine 30 %ige Behinderung vorliegt. Es ist auch offensichtlich, dass die Einschätzung auf einer pauschalen Einordnung von Zöliakie in eine Richtsatzposition beruht, die aber im Befund nicht näher begründet oder erörtert wird. Tatsache ist aber, dass es grundsätzlich einer Einzelfallbetrachtung des jeweiligen Patienten bedarf und pauschale Zuordnungen ohne nähere Begründungen unzulässig sind.

2.2.

Die Begründung ist weiters deswegen fehlerhaft, da im zugrunde liegenden Gutachten vom 07.01.2007 offensichtlich festgehalten wird, dass (auf Grund der Einhaltung der vorgeschriebenen Diät es zu keinem pathologischen Befund bzw. keiner entzündlichen Veränderung der Darmschleimhaut kommt ...) und daher der Grad der Behinderung nur 30 % beträgt.

Damit wird aber jede Medikation/Diät/Behandlung etc. ad absurdum geführt: der Patient, der sich nicht an die ärztliche Behandlung hält und dadurch körperliche Schäden davon trägt, gilt dann als zu mehr als 50 % behindert und erhält die erhöhte Familienbeihilfe und der Patient, der auf Grund der Beachtung der ärztlichen Behandlung (hier: Einhaltung der Diät) beschwerdefrei ist, gilt nur als zu 30 % behindert und erhält nicht die erhöhte Familienbeihilfe!

Die Bescheidbegründung, die sich hier ausschließlich auf das ärztliche Gutachten beruft, ist daher fehlerhaft. Es gab auch diesbezüglich keine weiteren behördlichen Erhebungen oder Überlegungen. Wenn diese angestellt worden wären, hätte die Behörde erkannt, dass die Beschwerdefreiheit nur darauf zurückzuführen ist, dass die ärztlich vorgeschriebene Diät eingehalten wird. Die Behinderung als solche aber natürlich unverändert bestehen bleibt.

2.3.

Weiters ist festzuhalten, dass die Behörde es unterlassen hat, festzustellen, dass der Grad der Behinderung unabhängig vom Alter ist. Zöliakie hat man oder man hat sie nicht. Es ändert sich auch am Grad der Behinderung überhaupt nichts, da sich auch an der Zöliakie nichts ändert. Was sich ändert ist der Allgemeinzustand des Patienten bei Einhaltung der richtigen Diät, das aber grundsätzlich unabhängig vom Alter. Das wäre leicht durch eine entsprechende ärztliche Stellungnahme z.B. durch Herrn Prof. Dr. V., AKH Wien feststellbar gewesen.

Diese Feststellung hätte auch unter Einhaltung des § 8 Abs 6 Familienlastenausgleichsgesetzes getroffen werden können, da dieser nicht bestimmt, dass die Behörde nur ausschließlich auf Grund dieses Gutachtens entscheiden darf. Jede andere Interpretation dieser Bestimmung wäre wohl verfassungs-

widrig, da die Behörden verpflichtet sind, umfassend Tatsachen zu erheben und erst dann per Bescheid Entscheidungen treffen dürfen.

2.4.

Wie für die Behörde auch leicht feststellbar gewesen wäre, hat sich auch am Grad der Behinderung bei Zöliakie in den letzten 30 Jahren nichts geändert. Das Einzige was sich geändert hat, sind verbesserte Diagnosemöglichkeiten. Die Behandlungsmethode (Einhaltung einer Diät) ist aber unverändert, da es keine Heilung, keine Medikamentenbehandlung etc gibt. Die erhöhte Familienbeihilfe steht deswegen zu, da es zu Mehrbelastungen von behinderten Personen kommt. Das ändert sich bei Zöliakie auch nicht, ob man nun Kind, Jugendlicher oder Erwachsener, berufstätig oder in Ausbildung ist. Die Diät-nahrung ist extrem teuer und teilweise schwierig zu besorgen. Faktum ist, dass es auch nie ganz auszuschließen ist, dass man unbewusste Diätfehler macht (z.B. beim Essen in einer Mensa auf der Universität, in einem Gasthaus, bei Freunden), was auch daran liegt, dass die Lebensmittelkennzeichnung nicht lückenlos auf die für Zöliakiekranken schädliche Nahrung hinweist. Diätfehler wiederum können zu Krankheiten und Beschwerden im Magen- Darmbereich führen, die z.B. verknüpft mit Prüfungs- oder Lernstress in der Ausbildung, zu erheblichen Beeinträchtigungen führen können. Gerade deswegen ist es wichtig, dass auch für diese Zeit der Ausbildung eine entsprechende finanzielle Unterstützung gewährt wird, um derartige unbewusste Diätfehler soweit es geht, auszuschließen.

Es ist daher völlig unverständlich und wurde auch von der Behörde auch nicht begründet, warum nunmehr (entgegen der mittlerweile ca. 30 jährigen österreichweiten Praxis) von der Einordnung als zumindest 50 %igen Behinderung abgegangen wurde. Ich möchte auch auf folgende Aussage des Bundesministeriums für Soziale Sicherheit und Generationen in einem Schreiben vom 15.März 2003 an die Österreichische Arbeitsgemeinschaft Zöliakie hinweisen

„... Bei Vorlage einer bestätigten Diagnose „Zöliakie“ mittels Dünndarmbiopsiebefund oder Gastroskopiebefund erfolgt eine Einschätzung über 50 % Grad der Behinderung (GdB). Abhängig vom Gesamtzustand des Betroffenen kann auch eine höhere Einschätzung zwischen 50 % und 100 % GdB erforderlich sein...Diese Vorgangsweise soll neben einer korrekten medizinisch schlüssigen Einschätzungspraxis auch einen positiven Anreiz setzen und die Prävention, das heißt strikte Einhaltung einer glutenfreien Kost, unterstützen (Hervorhebungen nicht im Original). ...“

Zwischen 2003 und jetzt hat sich weder an der Gesetzeslage noch an der Krankheit Zöliakie und der damit verbundenen Behinderung im Vergleich zu gesunden Personen etwas verändert.

Dies wäre für die Behörde durch die Einholung entsprechender Gutachten bzw. Stellungnahmen z.B. durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft Zöliakie leicht zu erheben gewesen.

2.5.

Hinzuweisen ist auch auf die Durchführungsrichtlinien zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967, wo in Pkt. 08.05 festgehalten wird, dass die erhöhte Familienbeihilfe - wenn sich an der erheblichen Behinderung nichts ändert - solange gewährt wird, als die allgemeine Familienbeihilfe zusteht. Weiters wird dort festgehalten: „In jenen Fällen, in denen Art und Umfang der Funktionsbeeinträchtigung eine Änderung ausschließen, ist eine Neufeststellung der erheblichen Behinderung grundsätzlich nicht erforderlich.“

Nochmals ist festzuhalten, dass Zöliakie eine Erkrankung ist, die sich im Laufe eines Lebens nicht ändert, dh dass die Funktionsbeeinträchtigung immer unverändert bleibt!...”

Mit der am 21. Februar 2008 erlassenen Berufungsvorentscheidung wies das Finanzamt die Berufung vom 12. Februar 2008 mit folgender Begründung als unbegründet ab:

„Gemäß § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich besteht. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 % betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. § 8 Abs. 6 FLAG 1967 besagt, dass der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen ist.

Bezüglich Ihrer Tochter N. wurden bereits zwei Bescheinigungen des Bundessozialamtes eingeholt. In der ersten Bescheinigung vom 26.6.2007 wurde ein Grad der Behinderung von 50 % festgestellt,

jedoch mit dem Vermerk, dass das Zöliakie-Leiden nach den derzeit gültigen Bestimmungen bis zum vollendeten 18. Lebensjahr mit 50 % eingestuft wird und nach Vollendung des 18. Lebensjahres mit 30%. Da Ihre Tochter mit November 2007 das 18. Lebensjahr vollendete, wurde die erhöhte Familienbeihilfe nur bis November 2007 gewährt. Aufgrund Ihrer Antragstellung auf erhöhte Familienbeihilfe für N. ab Dezember 2007 wurde eine neuerliche Bescheinigung des Bundessozialamtes eingeholt. In dieser Bescheinigung vom 30.1.2007 wurde für das Leiden Zöliakie eine 30%ige Behinderung bestätigt. Der Ihrer Berufung beigefügte Ambulanzbericht der Landes-Frauen- u. Kinderklinik Linz fand bereits in der Bescheinigung des Bundessozialamtes vom 26.6.2007 Berücksichtigung. Ansonsten geben Sie keine Änderungen im Krankheitsbild Ihrer Tochter bekannt.

Da die Bescheinigung des Bundessozialamtes die Grundlage für die Entscheidung der Finanzbehörde, ob die erhöhte Familienbeihilfe gewährt wird, darstellt und die betreffende Bescheinigung bereits zweimal von Seiten der Finanzbehörde eingeholt wurde und das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen beide Male bei dem Leiden Zöliakie eine 30%ige Behinderung für volljährige Kinder bescheinigte und sich seither bei Ihrer Tochter keine Änderung im Krankheitsbild ergeben hat, konnte dem Berufsbegehren nicht stattgegeben werden.“

Der Bw. stellte fristgerecht einen Vorlageantrag.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs. 5 FLAG, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren.

Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsopferversorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBl. Nr. 150 in der jeweils geltenden Fassung, anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2002 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Die Feststellung des Behinderungsgrades eines Kindes, für welches erhöhte Familienbeihilfe nach § 8 Abs. 4 FLAG beantragt wurde, hat nach den Bestimmungen des § 8 Abs. 6 FLAG auf dem Wege der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen (ohne dass den

Bekundungen des anspruchswerbenden Elternteiles dabei entscheidende Bedeutsamkeit zukommt).

§§ 7 und 9 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957 lauten:

"§ 7. (1) Der Beschädigte hat Anspruch auf Beschädigtenrente, wenn und insoweit seine Erwerbsfähigkeit infolge der Dienstbeschädigung um mindestens 25 v.H. vermindert ist. Unter Minderung der Erwerbsfähigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die durch Dienstbeschädigung bewirkte körperliche Beeinträchtigung in Hinsicht auf das allgemeine Erwerbsleben zu verstehen.

(2) Die Minderung der Erwerbsfähigkeit im Sinne des Abs. 1 ist nach Richtsätzen einzuschätzen, die den wissenschaftlichen Erfahrungen entsprechen. Das Bundesministerium für soziale Verwaltung ist ermächtigt, hierfür nach Anhörung des Bundesbehindertenbeirates (§§ 8 bis 13 des Bundesbehindertengesetzes, BGBl. Nr. 283/1990) verbindliche Richtsätze aufzustellen.

§ 9. (1) Die Minderung der Erwerbsfähigkeit wird nach durch zehn teilbaren Hundertsätzen festgestellt, die Durchschnittssätze darstellen. Eine um fünf geringere Minderung der Erwerbsfähigkeit wird von ihnen mit umfasst.

(2) Beschädigte mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50 v.H. oder darüber heißen Schwerbeschädigte. Als erwerbsunfähig gelten Schwerbeschädigte mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 90 v H und 100 v H".

Die Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 1965 über die Richtsätze für die Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit nach den Vorschriften des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 150/1965 lautet auszugsweise:

"§ 1. (1) Die Minderung der Erwerbsfähigkeit im Sinne des § 7 Abs. 1 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957 ist nach den Richtsätzen einzuschätzen, die nach Art und Schwere des Leidenszustandes in festen Sätzen oder Rahmensätzen in der Anlage festgelegt sind. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

(2) Bei Leiden, für die Richtsätze nicht festgesetzt sind, ist die Minderung der Erwerbsfähigkeit unter Bedachtnahme auf die Richtsätze für solche Leiden einzuschätzen, die in ihrer Art und Intensität eine zumindest annähernd gleiche körperliche Beeinträchtigung in Hinsicht auf das allgemeine Erwerbsleben bewirken.

§ 2. (1) Bei der Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit dürfen weder die festen Sätze noch die Rahmensätze unterschritten oder überschritten werden. Soweit in der Anlage nicht anderes bestimmt ist, hat sich die Festsetzung des Grades der Minderung der Erwerbsfähigkeit innerhalb eines Rahmensatzes nach der Schwere des Leidenszustandes zu richten, für den der Rahmensatz aufgestellt ist. Das Ergebnis einer Einschätzung innerhalb eines Rahmensatzes ist im Bescheid über den Anspruch auf Beschädigtenrente jedenfalls auch in medizinischer Hinsicht zu begründen.

(2) Sofern für ein Leiden mehrere nach dessen Schwere abgestufte Richtsätze festgesetzt sind, kann die Höhe der Minderung der Erwerbsfähigkeit auch in einem Hundertsatz festgestellt werden, der zwischen diesen Stufen liegt. Diesfalls ist das Ergebnis der Einschätzung im Bescheid über den Anspruch auf Beschädigtenrente jedenfalls auch in medizinischer Hinsicht zu begründen.

§ 3 Treffen mehrere Leiden zusammen, dann ist bei der Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit zunächst von der Gesundheitsschädigung auszugehen, die die höchste Minderung der Erwerbsfähigkeit verursacht. Sodann ist zu prüfen, ob und inwieweit der durch die Gesamteinschätzung zu erfassende Gesamtleidenszustand infolge des Zusammenwirkens aller gemäß § 4 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957 zu berücksichtigenden Gesundheitsschädigungen eine höhere Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit rechtfertigt. Fällt die Einschätzung der durch ein Leiden bewirkten Minderung der Erwerbsfähigkeit in mehrere Fachgebiete der ärztlichen Wissenschaft, ist sinngemäß in gleicher Weise zu verfahren."

Die ärztliche Bescheinigung bildet jedenfalls die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, sofern das Leiden und der Grad der Behinderung einwandfrei daraus hervorgehen. Eine andere Form der Beweisführung ist nicht zugelassen (vgl. VwGH

21.2.2001, 96/14/0139). Der Gesetzgeber hat somit die Frage des Grades der Behinderung der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spielt (sh. VfGH 10.12.2007, B 700/07).

Was ein ärztliches Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung im Sinnes des FLAG anlangt, so hat ein solches - nach der Rechtsprechung des VwGH - Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (VwGH 21.2.2001, 96/14/0139).

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenvorgangs nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 23.11.2005, 2003/16/014) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Auf Grund von Abschnitt III lit d der Anlage 1 zu der angeführten Verordnung beträgt der Richtsatz für die Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) bei Darmerkrankungen:

Richtsatzposition	Erkrankung	Grad der Behinderung
355	Leichte Darmstörungen ohne nachweisbare Schleimhautveränderungen	0 – 20
356	Chronische Gastroenterocolitis (Achyilie, Dyspensie), schlechte Ausnützung der Kost	30 – 40
357	Darmerkrankungen mit schweren anatomischen Veränderungen	50 – 70
358	Darmerkrankungen mit schweren anatomischen Veränderungen und schwerer Beeinträchtigung des Allgemeinzustandes	80 - 100

In Ergänzung zur Richtsatzverordnung § 7 KOVG 1957 hat der ärztliche Dienst des Bundessozialamtes bei Erstellung von fachärztlichen Gutachten weiters Einschätzungsrichtlinien zu beachten. Dabei handelt es sich um eine Sammlung von Richtlinien, die den ärztlichen Sachverständigen beim Bundessozialamt als Hilfestellung zur Einschätzung einzelner Krankheitsbilder, Funktionsbeeinträchtigungen und Behinderungen, die in der gültigen Richtsatzverordnung wegen des Fortschrittes der medizinischen Wissenschaft nicht ausreichend deutlich geregelt sind, dient (vgl. BMSK-41130/0030-IV/8/2007)

Zur Zöliakie wird in den Ergänzungsrichtlinien Folgendes angeführt:

"Im Rahmen der Einschätzung des Grades der Behinderung (Behinderungseinstellungsgesetz, Familienlastenausgleichsgesetz und Bundesbehindertengesetz) wird zur Einschätzung des Schweregrades einer Behinderung die Richtsatzverordnung (§7 KOVG) herangezogen. Der Fortschritt in der Medizin, neue wissenschaftliche Erkenntnisse, moderne diagnostische Methoden und Behandlungsmöglichkeiten machen immer wieder eine Anpassung der Einschätzungspraxis notwendig. Im Falle der Zöliakie haben sich die diagnostischen Möglichkeiten zur Früherkennung (Antikörperbestimmung) der Erkrankung entscheidend geändert. Früher konnte die Diagnose nur durch eine Zottenbiopsie und damit erst bei fortgeschrittener Erkrankung mit entsprechend schwerer Symptomatik - Verwertungsstörung, Mangelzustände und oftmals Entwicklungsverzögerung - gestellt werden. Heute gewährleistet die Früherkennung eine zeitgerechte Diäteeinhaltung, normale kindliche Entwicklung und Verhindern des Entstehens einer manifesten Erkrankung.

Für die Einschätzung relevant bleibt, dass während der Kindheit und Jugend das Einhalten einer glutenfreien Kost überwacht werden muss. Unter Berücksichtigung der oftmals instabilen Entwicklungszeit während der Adoleszenz, der unzureichenden Krankheitseinsicht, der niedrigen Compliance und unter Berücksichtigung der bisherigen Einschätzungspraxis wurde vereinbart, dass eine gleichlautende Einschätzung bis zur Volljährigkeit (vollendetes 18. Lebensjahr) durchaus zweckmäßig erscheint.

Zöliakie bis zum vollendeten 18. Lebensjahr g.z.III/d/357 50 % - 70 %

Wahl des Rahmensatzes abhängig von den Auswirkungen, den anatomischen Veränderungen und dem Ausmaß der jedenfalls beträchtlichen Ernährungsstörung und dem allgemeinen Kräfteverlust.

Zumindest jedoch 50 % bei eindeutig objektiver Diagnostik durch AK-Bestimmung und dem Erfordernis einer strikten Diäteeinhaltung.

Zöliakie ab dem vollendeten 18. Lebensjahr g.z.III/d/355 bis 359....%

Wahl des Rahmensatzes abhängig von den Auswirkungen, den anatomischen Veränderungen und dem Ausmaß der jeweiligen beträchtlichen Ernährungsstörung und dem allgemeinen Kräfteverlust.

Mit Erreichen des Erwachsenenalters (vollendetes 18. Lebensjahr) ist eine ausreichende Krankheitsakzeptanz und Eigenkompetenz anzunehmen.

Eine selbständige Lebensführung, eine universitäre Ausbildung, sonstige Weiterbildung, Berufsausübung, Familienleben und Freizeitgestaltung sind weitgehend uneingeschränkt möglich. In diesem Sinn ist daher bei komplikationsfreiem Krankheitsverlauf ab Vollendung des 18. Lebensjahres von einem Grad der Behinderung weit unter 50 % auszugehen (Richtsatzposition 355 oder 356)."

Im Streitfall wurde die Tochter des Bw. zweimal untersucht, und zwar:

Untersuchung am	untersuchender Facharzt	Richtsatzposition	Grad der Behinderung
14.5.2007	K. T. Arzt für Allgemeinmedizin	357	50 vH
7.1.2008	K. T. Arzt für Allgemeinmedizin	356	30 vH

Die Sachverständige wies allerdings bereits im Erstgutachten vom 26. Juni 2007 auf die oben wiedergegebenen Ergänzungsrichtlinien hin, nach deren gültigen Bestimmungen das Zöliakie-Leiden bis zum vollendeten 18. Lebensjahr – im vorliegenden Fall ist das der 20. November 2007 – mit 50 % eingestuft wird und danach nur mehr einen GdB von 30 % erreicht.

Wenn die Richtlinien die Herabsetzung des Grades der Behinderung auf 30% ab dem 18. Lebensjahr damit begründen, dass mit Erreichen des Erwachsenenalters die oftmals instabile

Entwicklungszeit während der Adoleszenz, die unzureichende Krankheitseinsicht, die niedrige Compliance udgl., - somit Umstände, die neben den anatomischen Gegebenheiten maßgebend für die Einschätzung des Grades der Behinderung im Kinder- und Jugendalter sind - als nicht mehr gegeben angesehen werden können, so sind Gutachten, die dieser Einschätzung folgen, als schlüssig anzusehen.

Es entspricht auch den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass jedenfalls ab dem 18. Lebensjahr eine ausreichende Krankheitseinsicht mit Einhaltung der notwendigen Diät vorausgesetzt werden kann.

Der unabhängige Finanzsenat gelangte im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu dem Ergebnis, dass die Einstufung des (Gesamt-)grades der Behinderung mit 30 % mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Darauf hingewiesen wird, dass nach dem deutschen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertenrecht 2004 die Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit wesentlich genauer unterteilt sind und unter Punkt 26.10 (Verdauungsorgane) die Zöliakie unter diätetischer Therapie mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit mit 20 v.H. gesondert angeführt ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden

Bemerkt sei, dass bei einer Behinderung des Kindes von mindestens 25 % unter den in der Verordnung des Bundesministers für Finanzen über außergewöhnliche Belastungen, BGBl 1996/303, angeführten Voraussetzungen die Möglichkeit besteht, die tatsächlich für das Kind geleisteten Mehraufwendungen bzw. die Pauschbeträge nach § 2 Abs. 1 als außergewöhnliche Belastung ohne Abzug eines Selbstbehaltes zu berücksichtigen.

Wien, am 18. Juni 2008