

Die Definition der Gewerbmässigkeit

EU-Verordnung 216/2008 Auslegung der Rechtslage durch das BAZL

Art. 100 der Luftfahrtverordnung (LFV) regelte bis anhin für die Schweiz die Gewerbmässigkeit abschliessend. Im Frühling 2012 publizierte das Bundesamt für Zivilluftfahrt auf seiner Website die neue Definition der EU-Verordnung 216/2008, was bei Piloten Verwirrung auslöste.

Diese Verordnung ist zwar seit dem 20. Januar 2011 in der Schweiz rechtlich gültig. Das BAZL beurteilte die Frage der Gewerbmässigkeit jedoch weiterhin ausschliesslich nach Art. 100 LFV.

Die EU-Verordnung 216/2008 enthält eine – zumindest für die Schweiz – neue Definition der Gewerbmässigkeit. Der Ausdruck «gewerbliche Tätigkeit» bezeichnet darin «den Betrieb eines Luftfahrzeugs gegen Entgelt oder sonstige geldwerte Gegenleistungen, der der Öffentlichkeit zur Verfügung steht oder der, wenn er nicht der Öffentlichkeit zur Verfügung steht, im Rahmen eines Vertrags zwischen einem Betreiber und einem Kunden erbracht wird, wobei der Kunde keine Kontrolle über den Betreiber ausübt.»

Diese Definition scheint erheblich von jener abzuweichen, die bislang für die Schweiz gültig war (gemäss Artikel 100 der Luftfahrtverordnung LFV). Vor dem Hintergrund der Erläuterungen des BAZL allerdings ergibt sich ein mit der bisherigen Rechtslage übereinstimmendes Bild. Trotz dem erheblich differierenden Wortlaut soll sich nämlich nicht viel an der geltenden Praxis hinsichtlich der Abgrenzung gewerbmässiger und nicht gewerbmässiger Flüge ändern.

Gegenüber dem Ressort Recht des Aero-Club der Schweiz erklärte das BAZL, dass die Begrifflichkeiten der EU-Verordnung vorderhand wie folgt verstanden und ausgelegt würden:



Wann gilt ein Flug gegen Entgelt als gewerbmässig? Die Auslegung des BAZL klärt auf. | Quand un vol contre rémunération est-il considéré comme commercial? L'interprétation de l'OFAC le met en lumière.

Entgelt: Unter Entgelt fällt nur, was die bisher in Art. 100 Abs. 1 LFV aufgeführten Sachkosten übersteigt. Als Entgelt wird also nur eine geldwerte Leistung erachtet, die höher ist als die Kosten für Luftfahrzeugmiete, Treibstoff sowie Flugplatz- und Flugsicherungsgebühren.

Vertrag: Von einem Vertrag geht das BAZL erst dann aus, wenn keine enge freund- oder verwandtschaftliche Beziehung zwischen dem Fluganbieter und dem Passagier besteht.

Kontrolle: Kontrolle hat ein Passagier gegenüber dem Fluganbieter dann, wenn es sich bei diesem um eine Gesellschaft oder einen Verein handelt und der Passagier stimmberechtigter Teilhaber (etwa Aktionär mit Stimmrecht bei der AG; Stammanteilhaber bei der GmbH) oder stimmberechtigtes Mitglied eines Vereines ist. Durch das Stimmrecht hat der Teilhaber oder das Mitglied eine Kontrolle über das Unternehmen oder den Verein.

Auch als Beitrag an die Sicherheit zu werten

Zusammenfassend bedeutet dies für Flüge in der Schweiz Folgendes: Wenn für einen Flug weniger oder gleich viel verlangt wird (Geld oder geldwerte Leistung) als die Kosten für Luftfahrzeugmiete, Treibstoff sowie Flugplatz- und Flugsicherungsgebühren, so darf ein solcher Flug auch inskünftig einem unbestimmten Kreis von Personen angeboten werden, ohne dass er als gewerbmässig eingestuft wird.

Wenn für einen Flug mehr verlangt wird, so darf dieser nur engen Freunden oder Verwandten des Piloten angeboten werden, ansonsten der Flug als gewerbmässig qualifiziert werden könnte. Ein Verein darf solche Flüge nur Vereinsmitgliedern mit Stimmrecht anbieten. Sonstige Betreiber (etwa eine Aktiengesellschaft) dürfen in diesem Fall die Flüge nur Kunden anbieten, die über den Flugbetrieb Kontrolle ausüben (etwa durch Halten von stimmberechtigten Aktien).

Mit dieser Praxis kommt das BAZL den Anliegen der General Aviation erheblich entgegen. Es ermöglicht mit dieser Auslegung, dass zumindest vorläufig die hohen Kosten in der General Aviation durch Flüge mit Passagieren finanziell etwas abgedeckt werden können. Dies ist als wichtiger Beitrag zur Aufrechterhaltung eines guten Trainingsstandes und somit zur Sicherheit in der Luftfahrt zu werten.

Ein kleiner Vorbehalt bleibt gemäss BAZL allerdings bestehen: Sollte die EU mit dieser Sicht der Dinge nicht einverstanden sein, bestünde die Möglichkeit, dass die Schweiz später ihre Praxis ändern müsste.

Philip Bärtschi, Rechtsanwalt
Zentralvorstandsmitglied und Leiter Ressort Recht des AeCS

www.baertschi-legal.ch