

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

19.03.1980

Geschäftszahl

2426/79

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Leibrecht und die Hofräte Dr. Pichler, Dr. Baumgartner, Dr. Weiss und Dr. Leukauf als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Novak, über die Beschwerde des GA in W, vertreten durch Dr. Wolfgang Leitner, Rechtsanwalt in Wien I, Wollzeile 24, gegen den Bescheid des Bundesministers für Verkehr als Oberste Zivilluftfahrtbehörde vom 7. Juli 1979, Zl. 37.254/6- I/5-1979, betreffend Zurückweisung eines Antrages wegen entschiedener Sache, nach durchgeführter Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters, sowie der Ausführungen des Beschwerdeführers und seines Vertreters, Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Leitner, und des Vertreters der belangten Behörde, Rat Dr. RN, zu Recht erkannt.

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 1.560,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Dem Beschwerdeführer waren seit 1971 vom Bundesamt für Zivilluftfahrt, teils auch vom Bundesminister für Verkehr als Berufungsbehörde, mehrere jeweils zeitlich befristete Ausnahmegewilligungen im Sinne des § 7 Abs. 5 und des § 10 Abs. 5 der Luftverkehrsregeln erteilt worden. Zuletzt erteilte das Bundesamt für Zivilluftfahrt mit Bescheid vom 15. Oktober 1974 eine solche Ausnahmegewilligung, und zwar für Kunstflugvorführungen und für Trainingsflüge über bestimmten Gebieten bis in Bodennähe, bei Vorführungsflügen anlässlich von Luftfahrtveranstaltungen über bestimmten Gebieten bis auf 20 m über Grund. Die Bewilligung war bis 31. Oktober 1975 befristet und wurde unter bestimmten Auflagen erteilt.

Mit Eingabe vom 27. Oktober 1975 ersuchte der Beschwerdeführer "um Verlängerung der Tieffluggewilligung im Kunstflug". Am 24. Mai 1976 wurde der Beschwerdeführer vom Bundesamt für Zivilluftfahrt niederschriftlich vernommen. Er änderte hiebei seinen Antrag vom 27. Oktober 1975 dahin ab, daß ihm die Tieffluggewilligung bis Ende 1976 bis auf 100 m über Grund erteilt werden möge.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Zivilluftfahrt vom 15. Juli 1976 wurde über den Antrag des Beschwerdeführers "vom 27. Oktober 1975 betreffend die Erteilung einer Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung der Mindestflughöhe im Kunstflug" dahin entschieden, daß der Antrag gemäß § 10 Abs. 5 Luftverkehrsregeln in der Fassung BGBl. Nr. 138/1976 abgewiesen wurde. Die Begründung dieses Bescheides erwähnt nur den Antrag des Beschwerdeführers vom 27. Oktober 1975, nicht aber dessen zu Protokoll gegebene Abänderung vom 24. Mai 1976. Der flugärztliche Sachverständige habe ausgeführt, daß beim Beschwerdeführer trotz seines guten Allgemeinzustandes, bei dem seinem (damaligen) Alter von 64 Jahren entsprechenden Blutdruck und dem unauffälligen Herz-, Lungen- und Kreislaufbefund die Eignung für Kunstflüge bis in Bodennähe nicht mehr gegeben erscheine, denn es bestünde beim Beschwerdeführer eine Arteriosklerose, die eine gewisse Unelastizität des Gefäßsystems bedinge und klinisch meist nicht faßbar sei. Diese Abnützungserscheinungen am Gefäßapparat könnten vor allem bei gesteigerter g-Last zu einer entscheidenden Beeinträchtigung des Reaktionsvermögens führen. Es wäre noch eine Reihe medizinischer Teiluntersuchungen notwendig gewesen, diesen habe sich der Beschwerdeführer aber nicht unterzogen. Wenn also der Sachverständige auf Grund der vorliegenden Befunde zu dem Schluß komme, daß die notwendigen Fähigkeiten des Beschwerdeführers aus medizinischer Sicht nicht vorhanden seien, bzw. daß diese Fähigkeiten nur durch ergänzende Befunde und Teilgutachten bescheinigt werden könnten, so dürfe sich die erkennende Behörde über die nunmehrigen Bedenken nicht hinwegsetzen. Es bleibe die durch die Abnützungserscheinungen am

Gefäßsystem bedingte entscheidende Beeinträchtigung des Reaktionsvermögens des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer sei daher den besonderen Anforderungen im Tiefflug nicht mehr gewachsen.

Eine gegen diesen Bescheid erhobene Berufung des Beschwerdeführers wurde mit Bescheid des Bundesministers für Verkehr vom 8. September 1976 als verspätet zurückgewiesen.

Am 15. November 1977 ersuchte der Beschwerdeführer das Bundesamt für Zivilluftfahrt "neuerlich um die Tieffluggenehmigung im Kunstflug bis Bodennähe 0 m". Mit Bescheid der angerufenen Behörde vom 7. Dezember 1977 wurde dieser Antrag gemäß § 68 Abs. 1 AVG 1950 mit der Begründung zurückgewiesen, daß keine neuen Tatsachen oder Beweismittel vorgebracht worden seien, die eine Abänderung des seinerzeitigen Bescheides vom 15. Juli 1976 gerechtfertigt hätten. Einer gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung des Beschwerdeführers wurde mit Bescheid des Bundesministers für Verkehr vom 22. Mai 1978 keine Folge gegeben.

Mit Schriftsatz vom 18. August 1978 beantragte der Beschwerdeführer beim Bundesamt für Zivilluftfahrt, ihm unbefristet, jedoch unter der Bedingung der Gültigkeit eines Privatpilotscheines, die Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung der Mindestflughöhe bis in Bodennähe bei Kunstflugvorführungen und Trainingsflügen zu bewilligen. In der Begründung dieses Antrages vertrat der Beschwerdeführer im wesentlichen die Rechtsansicht, solange er einen gültigen Privatpilotschein habe - für dessen Gültigkeit nämlich seine körperliche und geistige Tauglichkeit fortwährend durch flugärztliche Gutachten nachzuweisen sei -, müsse ihm auch die begehrte Ausnahmegewilligung erteilt werden, ohne daß darüber noch medizinische Gutachten einzuholen seien. Er werde weder solche Gutachten vorlegen noch sonstige Beweise anbieten, weil dies rechtlich nicht notwendig sei. Ungeachtet dieses Standpunktes des Beschwerdeführers forderte ihn das Bundesamt für Zivilluftfahrt mit Note vom 20. Oktober 1978 auf, in sieben Punkte aufgegliederte medizinische Befunde vorzulegen. Mit Schreiben vom 24. Oktober 1978 lehnte der Beschwerdeführer die Vorlage solcher Befunde als rechtlich unerheblich ab.

Mit Bescheid vom 16. Jänner 1979 wies das Bundesamt für Zivilluftfahrt den Antrag des Beschwerdeführers vom 18. August 1978 auf Erteilung einer unbefristeten Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung der Mindestflughöhe im Kunstflug bis in Bodennähe gemäß § 68 Abs. 1 AVG 1950 wegen entschiedener Sache zurück. In der Begründung führte die Behörde aus, nach § 10 Abs. 5 der Luftverkehrsregeln müsse bei Erteilung einer Ausnahmegewilligung gewährleistet sein, daß bei Ausübung der Berechtigung weder Luftfahrzeuge oder deren Insassen noch Personen oder Sachen auf der Erde gefährdet würden. Der ablehnende Bescheid der Behörde vom 27. Oktober 1975 habe sich vor allem auf ein Gutachten des flugärztlichen Sachverständigen gestützt. Die Behörde gab den wesentlichen Inhalt ihrer damaligen Begründung wieder, ebenso die zwischenzeitlichen Verwaltungsverfahren und kam zu dem Schluß, es habe sich in den maßgebenden Umständen nichts geändert, weshalb entschiedene Sache vorliege.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung bestritt der Beschwerdeführer die Identität der seinerzeitigen und der jetzigen Verwaltungssache. Damals habe er um eine auf ein Jahr befristete Ausnahmegenehmigung angesucht; jetzt aber um eine unbefristete. Im übrigen sei der menschliche Gesundheitszustand Änderungen unterworfen. Er beharre auch auf seiner Ansicht, außer der periodischen fliegerärztlichen Untersuchung habe er sich keinen anderen medizinischen Untersuchungen zu unterziehen.

Mit Bescheid vom 7. Juli 1979 gab der Bundesminister für Verkehr als Oberste Zivilluftfahrtbehörde dieser Berufung keine Folge und bestätigte den Bescheid des Bundesamtes für Zivilluftfahrt. In der Begründung wurde ausgeführt, die Behauptung des Beschwerdeführers, er habe am 27. Oktober 1975 lediglich um die Erteilung einer auf ein Jahr befristeten Ausnahmegewilligung angesucht, sei unrichtig. Vielmehr sei der damalige Antrag einfach auf Erteilung einer Tieffluggewilligung im Kunstflug gerichtet gewesen. Eine zeitliche Beschränkung des damaligen Begehrens sei nicht ersichtlich. Daher stimme der damalige Antrag seinem wesentlichen Inhalt nach mit dem nunmehr vorliegenden Antrag überein. Die Sachlage sei insofern unverändert, als schon im seinerzeitigen Verfahren auf Grund des medizinischen Gutachtens die Eignung für Kunstflüge als nicht mehr gegeben angesehen wurde. An diesem maßgeblichen Sachverhalt habe sich nichts geändert; der Beschwerdeführer behaupte auch gar nicht, daß dies der Fall sei. Daher liege Gleichheit der damaligen und der jetzt zu entscheidenden Sache vor.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in ihrer Gegenschrift Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach mündlicher Verhandlung über die Beschwerde erwogen:

Die Erteilung einer Ausnahmegewilligung von den vorgeschriebenen Mindestflughöhen ist nach § 7 Abs. 5 der Luftverkehrsregeln unter anderem von den "nachgewiesenen Fähigkeiten" des Piloten abhängig, nach denen zu erwarten sein muß, daß durch die Unterschreitung der Mindestflughöhen weder Luftfahrzeuge oder deren Insassen noch Personen oder Sachen auf der Erde gefährdet oder durch unnötigen Lärm belästigt werden. Das gleiche gilt gemäß § 10 Abs. 5 LVR für Ausnahmegewilligungen für Kunstflüge über bestimmten Gebieten und in bestimmten Höhen über Grund.

Die vom Beschwerdeführer auch in der Beschwerde vertretene Rechtsauffassung, "das Gesetz" (richtig wohl: die Verordnung) "sehe keine über die zur Fliegertauglichkeit des Privatpiloten nötige medizinischen Qualifikationen" vor, läßt sich aus dem Inhalt der Luftverkehrsregeln, auch unter Bedachtnahme auf die §§ 30 Abs. 1 lit. c und d, 253 und 34 des Luftfahrtgesetzes nicht ableiten. Der Begriff der "nachgewiesenen Fähigkeiten" im Sinne der §§ 7 Abs. 5 und 10 Abs. 5 LVR hat einen weiteren Inhalt als der Begriff der fachlichen Befähigung im Sinne des § 34 LFG und umfaßt insbesondere auch die körperliche und geistige Tauglichkeit in bezug auf die genannten Ausnahmegewilligungen. Das Bundesamt für Zivilluftfahrt konnte daher, ohne seine Entscheidung mit Rechtswidrigkeit zu behaften, in seinem Bescheid vom 15. Juli 1976 auf die Frage der altersbedingten Abnützungerscheinungen beim Beschwerdeführer und die dadurch verursachte Möglichkeit, daß durch ungenügenden Orientierungssinn und ungenügendes Reaktionsvermögen sehr wohl Gefährdungen im Sinne des § 7 Abs. 5 und des § 10 Abs. 5 der Luftverkehrsregeln eintreten können, eingehen. Allein aus diesen Gründen wurde das damalige Begehren des Beschwerdeführers abgewiesen.

Mag sich nun auch das Begehren des Beschwerdeführers vom 18. August 1978 in einigen Punkten von dem seinerzeit abgewiesenen Begehren unterscheiden, so ist doch nicht zu verkennen, daß hinsichtlich der flugmedizinischen Tauglichkeit des Beschwerdeführers nicht nur vom Beschwerdeführer gar keine Änderung behauptet wird, vielmehr der Beschwerdeführer den Rechtsstandpunkt vertritt, er müsse sich keinen medizinischen Befundaufnahmen unterziehen. War aber gerade die Frage der medizinischen Tauglichkeit des Beschwerdeführers der wesentliche Grund für die Abweisung des seinerzeitigen Antrages des Beschwerdeführers, so vermögen allfällige Unterschiede zwischen dem seinerzeitigen und dem nunmehrigen Begehren des Beschwerdeführers in anderen Punkten den Einwand der entschiedenen Sache nicht zu entkräften.

So hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 23. Juni 1928, Slg. Nr. 15276/A, ausgesprochen, die einmal verneinte persönliche Befähigung zur Ausübung eines bestimmten Gewerbes bleibe auch dann "entschiedene Sache", wenn das Gewerbe später in anderer Rechtsform (Einzelkaufmann statt offene Handelsgesellschaft) betrieben werden solle. Ähnlich hieß es im Erkenntnis vom 1. Juli 1970, Zl. 1886/69, sei das Ansuchen um Konzession mangels Verlässlichkeit abgewiesen worden, so stünde einem späteren Ansuchen, die gleiche Konzession, aber am anderen Standort, zu erteilen, entschiedene Sache entgegen. Ganz allgemein gilt, daß Identität der Sache im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG 1950 auch dann vorliegt, wenn sich das neue Parteibegehren von dem mit rechtskräftigem Bescheid abgewiesenen nur dadurch unterscheidet, daß es in für die rechtliche Beurteilung der Hauptsache unwesentlichen Nebenumständen modifiziert worden ist (Erkenntnis vom 18. Februar 1953, Slg. N.F. Nr. 2863/A). Die Wesentlichkeit einer Sachverhaltsänderung als Kriterium der entschiedenen Sache ist nicht nach der objektiven Rechtslage, sondern nach der Wertung zu beurteilen, die das geänderte Sachverhaltselement in der seinerzeitigen rechtskräftigen Entscheidung erfahren hatte. (Vgl. Erkenntnis vom 14. Juni 1971, Slg. N.F. Nr. 8035/A.)

Da nun aber der Beschwerdeführer eine Änderung der notwendigen medizinischen Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung gar nicht behauptet, vielmehr sich ausdrücklich weigert, sich medizinischen Befundaufnahmen, wie vom Bundesamt für Zivilluftfahrt gewünscht, zu unterziehen, konnte diesbezüglich von unveränderter Sachlage ausgegangen werden, weshalb die Behörden des Verwaltungsverfahrens nicht rechtswidrig gehandelt haben, wenn sie entschiedene Sache annahmen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG 1965 als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 Abs. 2 lit. b, 48 Abs. 2 lit. a, b und d sowie 59 Abs. 1 VwGG 1965 in Verbindung mit Art. I Z. 4, 5 und 6 der Verordnung des Bundeskanzlers vom 31. Oktober 1977, BGBl. Nr. 542.

Wien, am 19. März 1980