

TE Bwvg Erkenntnis 2024/10/16 W218 2263393-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.10.2024

Entscheidungsdatum

16.10.2024

Norm

ASVG §68

B-VG Art133 Abs4

NSchG Art7

1. ASVG § 68 heute
2. ASVG § 68 gültig ab 01.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
3. ASVG § 68 gültig von 01.07.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2010
4. ASVG § 68 gültig von 01.01.1992 bis 30.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 676/1991

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. NSchG Art. 7 heute
2. NSchG Art. 7 gültig ab 11.01.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2013
3. NSchG Art. 7 gültig von 01.01.2013 bis 10.01.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2013
4. NSchG Art. 7 gültig von 01.01.1993 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 473/1992

Spruch

W218 2263393-2/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Benedikta TAURER über die Beschwerde von XXXX geb.

XXXX, bevollmächtigt vertreten durch die Rechtsanwälte Mag. German STORCH, Mag. Rainer STORCH, Bürgerstraße 62, 4020 Linz, gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, Landesstelle Oberösterreich, vom 03.11.2022, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Benedikta TAURER über die Beschwerde von römisch 40 geb. römisch 40, bevollmächtigt vertreten durch die Rechtsanwälte Mag. German STORCH, Mag. Rainer STORCH, Bürgerstraße 62, 4020 Linz, gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, Landesstelle Oberösterreich, vom 03.11.2022, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Österreichische Gesundheitskasse (belangte Behörde) hat mit Bescheid vom 03.11.2022 den Antrag des Beschwerdeführers vom 04.04.2007 (gemeint 04.04.2022) auf Feststellung von Nachtschwerarbeitszeiten sowie auf Nachentrichtung verjährter Nachtschwerarbeitsbeiträge zur Pensionsversicherung für seine Tätigkeit als Chemiarbeiter bei der Dienstgeberin XXXX [in der Folge: als DG bezeichnet] für den Zeitraum 01.07.2007 bis 31.03.2017 als unbegründet abgewiesen. 1. Die Österreichische Gesundheitskasse (belangte Behörde) hat mit Bescheid vom 03.11.2022 den Antrag des Beschwerdeführers vom 04.04.2007 (gemeint 04.04.2022) auf Feststellung von Nachtschwerarbeitszeiten sowie auf Nachentrichtung verjährter Nachtschwerarbeitsbeiträge zur Pensionsversicherung für seine Tätigkeit als Chemiarbeiter bei der Dienstgeberin römisch 40 [in der Folge: als DG bezeichnet] für den Zeitraum 01.07.2007 bis 31.03.2017 als unbegründet abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum 01.07.2007 bis 31.03.2017 zwar die erforderlichen Nachtschichten geleistet habe, dabei jedoch unter keinen erschwerten Bedingungen gemäß dem Nachtschwerarbeitsgesetz gearbeitet habe.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der bevollmächtigte Vertreter des Beschwerdeführers Beschwerde und brachte im Wesentlichen vor, der Beschwerdeführer habe im beschwerdegegenständlichen Zeitraum Nachtschwerarbeit geleistet. Es sei eine umfassende Überprüfung bzw. Befundaufnahme durch das zuständige Arbeitsinspektorat erforderlich. Es sei bei anderen – vergleichbaren – Mitarbeitern zu Nachverrechnungen gekommen, diese hätten am gleichen Arbeitsplatz wie der Beschwerdeführer gearbeitet, die Nachtschwerarbeit sei festgestellt worden.

3. Die gegenständliche Beschwerde sowie der bezughabende Verwaltungsakt langten am 12.07.2023 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die belangte Behörde hat die notwendigen Ermittlungen des maßgeblichen Sachverhaltes ausreichend durchgeführt. Auf dieser Grundlage werden folgende Feststellungen getroffen und der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt:

Der Beschwerdeführer war im Zeitraum 01.07.2007 bis 31.03.2021 bei DG beschäftigt. Der Beschwerdeführer war als Chemiarbeiter tätig und arbeitete im Schichtbetrieb. Im Zeitraum 01.07.2007 bis 31.12.2007 im 4-Schicht-Betrieb und ab 01.01.2008 im 5-Schicht-Betrieb.

Am 29.03.2017 wurde von der DG mit dem Beschwerdeführer eine Ergänzung zum Dienstvertrag geschlossen und dieser ab 01.04.2017 von der DG freiwillig als Nachtschwerarbeiter angemeldet.

Der Beschwerdeführer stellte am 04.04.2022 den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Feststellung von Nachtschwerarbeitszeiten sowie auf Nachentrichtung verjährter Nachtschwerarbeitsbeiträge zur Pensionsversicherung für seine Tätigkeit bei der DG.

Im Bescheid wurde irrtümlich ein falsches Datum angeführt, nämlich der 04. April 2007, es handelt sich aber offensichtlich um einen Schreibfehler, da der Antrag am 04. April 2022 gestellt wurde.

Der Beschwerdeführer hat unstrittig im verfahrensgegenständlichen Zeitraum die erforderliche Anzahl an Nachtschichten und damit Nachtarbeit geleistet. Nachtschwerarbeit hat er nicht geleistet.

Der Beschwerdeführer

- musste nicht regelmäßig und mindestens während vier Stunden seiner Arbeitszeit Atemschutzgeräte tragen,
- hatte keinen Bildschirmarbeitsplatz und
- war keinem ständigen gesundheitsschädlichen Einwirken von inhalativen Schadstoffen, die zu einer Berufskrankheit im Sinne der Anlage 1 zum Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz führen können, ausgesetzt.

Der Beschwerdeführer unterlag auch keinen anderen Bedingungen nach dem Nachtschwerarbeitsgesetz.

Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Nachtschwerarbeitsbeiträgen für den Zeitraum 01.07.2007 bis 30.11.2016 ist gemäß § 68 Abs. 1 ASVG verjährt. Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Nachtschwerarbeitsbeiträgen für den Zeitraum 01.07.2007 bis 30.11.2016 ist gemäß Paragraph 68, Absatz eins, ASVG verjährt.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und die Feststellungen ergeben sich zweifelsfrei aus dem zur gegenständlichen Rechtssache vorliegenden Verfahrensakt der ÖGK und des Bundesverwaltungsgerichtes.

Unstrittig ist, dass der Beschwerdeführer im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Nachtarbeit geleistet hat.

Der Beschwerdeführer war als Chemiarbeiter im Schichtbetrieb für den Zeitraum von 01.07.2007 bis 31.03.2021 (bzw. bis 01.04.2021 inklusive Urlaubsentschädigung) als Arbeiter bei der DG tätig. Während des Beschäftigungszeitraumes hat er immer dieselbe Tätigkeit im 4-Schicht-System bzw. ab 01.01.2008 im 5-Schicht-System ausgeübt. Die DG hat den Beschwerdeführer ab 01.04.2017 auf freiwilliger Basis als Nachtschwerarbeiter bei der ÖGK gemeldet. Diesbezüglich ist eine Ergänzungsvereinbarung abgeschlossen worden.

Das Dienstverhältnis zum Beschwerdeführer wurde einvernehmlich gelöst, weil ein Betriebsteil geschlossen und ein Sozialplan abgeschlossen worden ist. Der Beschwerdeführer hat eine Sozialplanleistung erhalten und es wurde ausdrücklich vereinbart, dass mit Erfüllung der aus dieser Vereinbarung resultierenden Leistungen sämtliche Ansprüche wechselseitig erfüllt und beglichen seien.

Er brachte vor, mit hochgiftigen Stoffen teilweise unter extremer Hitze mit Atemschutzmaske gearbeitet zu haben und deshalb Nachtschwerarbeit geleistet zu haben.

Der Beschwerdeführer beantragte am 01.12.2021 bei der Pensionsversicherungsanstalt, Landesstelle Oberösterreich, die Feststellung auf Nachtschwerarbeit gemäß Nachtschwerarbeitsgesetz (NSchG) für den Zeitraum vom 01.07.2007 bis 31.03.2017. Als Begründung brachte er vor, dass er mit hochgiftigen Stoffen teilweise unter extremer Hitze mit Atemschutzmaske gearbeitet habe und deshalb Nachtschwerarbeit geleistet habe. Beweise oder Unterlagen, die seine Behauptung untermauerten, legte er keine vor. Er konnte auch nicht begründen, weshalb er diesen Antrag erst acht Monate nach seinem Ausscheiden aus der Firma vorbrachte und wieso er nicht bereits 2017 im Zuge seiner Ergänzungsvereinbarung mit der DG argumentierte, dass er bereits in den Jahren davor Nachtschwerarbeit geleistet habe, immerhin war er zu diesem Zeitpunkt bereits seit beinahe 10 Jahren bei der DG tätig.

Die DG wurde daraufhin zur Stellungnahme aufgefordert und gab an, dass die Nachtschwerarbeit seit 2017 auf freiwilliger Basis gemeldet wurde, da die Voraussetzungen des Art. VII Abs. 2 des NSchG auf die Arbeitsplätze dieses Mitarbeiters nicht zutreffen (es wurden auch für andere Mitarbeiter auf freiwilliger Basis Nachtschwerarbeitsbeiträge entrichtet). Die DG wurde daraufhin zur Stellungnahme aufgefordert und gab an, dass die Nachtschwerarbeit seit 2017

auf freiwilliger Basis gemeldet wurde, da die Voraussetzungen des Art. römisch VII Absatz 2, des NSchG auf die Arbeitsplätze dieses Mitarbeiters nicht zutreffen (es wurden auch für andere Mitarbeiter auf freiwilliger Basis Nachtschwerarbeitsbeiträge entrichtet).

Eine Anfrage beim Arbeitsinspektorat Oberösterreich Ost ergab, dass aufgrund mangelnder Informationen keine spezifische Auskunft gegeben werden könne, aber generell ausgesagt werden könne, dass im gegenständlichen Betrieb ArbeitnehmerInnen vereinzelt auch gefährlichen Arbeitsstoffen wie z.B. Toluol, Dimethylamin DMA, Phenol oder SO₂ ausgesetzt werden bzw. exponiert sind. Allerdings werden die Grenzwerte MAK/TRK-Werte grundsätzlich eingehalten. Weiters muss bei Abfüllvorgängen ein Atemschutz getragen werden und im Zuge der Schichtarbeit wird auch Nachtarbeit geleistet.

Die DG führte daraufhin näher aus, dass die Mitarbeiter vereinzelt inhalativen Schadstoffen/ gefährlichen Arbeitsstoffen ausgesetzt sind, aber die Grenzwerte eingehalten werden, wodurch sich keine Gefahr einer Berufskrankheit ergibt. Insgesamt erläuterte die DG, dass durch das rotierende System der Zuteilung der Mitarbeiter im Rahmen der Schichtarbeit an verschiedene Arbeitsplätze gewährleistet ist, dass einerseits Abwechslung besteht und auch kein Mitarbeiter über einen längeren Zeitraum am gleichen Arbeitsplatz eingeteilt wird. Die Grenzwerte würden eingehalten werden, mit gefährlichen Stoffen würde immer in verschlossenen Gefäßen gearbeitet werden und bei Abfüllvorgängen würde ein Atemschutz getragen werden.

Der Beschwerdeführer erwiderte, dass er keine Ergänzungsvereinbarung unterschrieben habe und dass er stets gefährlichen Arbeitsstoffen ausgesetzt gewesen sei.

Dem wird entgegengehalten, dass die DG die vom Beschwerdeführer unterzeichnete Ergänzung per 29.03.2017 vorlegen konnte.

In der Beschwerde wurde moniert, dass auch andere Arbeitnehmer Nachtschwerarbeit geleistet hätten und dafür auch Leistungen erhalten hätte, allerdings erschließt sich dem erkennenden Gericht der dadurch geleistete Beweis nicht, da der eine Zeuge angab, 2019 in Ruhestand gegangen zu sein und der andere Zeuge auflistete, mit welchen gefährlichen Stoffen sie zu tun hatten, dies allerdings auch nicht bestritten wird und die DG seit 2017 auf freiwilliger Basis Beiträge nach dem NSchG entrichtet.

Die DG konnte mittels Tabelle genau auflisten mit welchen gefährlichen Stoffen im Unternehmen gearbeitet wird und sie konnte auch die Grenzwerte sowie die Zeiten, in denen der Beschwerdeführer mit diesen Stoffen in Berührung kam, genau darlegen.

Die DG legte dar, wie sich die übliche Routine eines Arbeitstages/einer Schicht beim Beschwerdeführer darstellte:

- Überwachung der Anlage vor dem Bildschirm gesamt pro Schicht circa 0,5 h in der Messwarte und circa 0,5 h in der Anlage.
- Abfüllen und Verpacken von Fertigproduktkanistern — bis zu 5 h pro Schicht.
- Chargierung der Rohstoffe in Prozessbehälter— bis zu 1,5 h pro Schicht.
- Transport von Rohstoffen von der Anlieferung bis zum Lager mittels Hubwagen, circa zwei Mal wöchentlich für circa 2 h.
- Räumung der Kammerfilterpresse für circa 1,5 h pro Schicht.

Darüber hinaus habe auch zur Tätigkeit des Beschwerdeführers gehört:

- Anlagen mittels Prozessleitsystem zu überwachen und zu bedienen.
- Produktionsprozesse zu kontrollieren und zu dokumentieren.
- Probennahmen und Produktkontrollen durchzuführen.
- Störungen und Abweichungen zu melden.
- Die Produktionsanlagen sicher und sauber zu halten.

Um einseitige und monotone Arbeiten eines Mitarbeiters zu vermeiden, sind die Tätigkeiten im Verlauf einer Woche in Form einer Rotation unterschiedlich an die Mitarbeiter, so auch den Beschwerdeführer, verteilt worden.

Es wurde auch angegeben, dass Atemschutzgeräte beim Ansatz von Produkten getragen wurden, ca. 2x pro Schicht à 30 Minuten, allerdings nicht bei jeder Schicht, da der Arbeitsplatz rotierte.

Der Beschwerdeführer hat bei unterschiedlichen Tätigkeiten in Kontakt mit schädlichen Arbeitsstoffen im Sinne des NSchG kommen können, allerdings sei es nicht zu einem ständigen gesundheitsschädlichen Einwirken dieser Schadstoffe gekommen. Darüber hinaus sind die Grenzwerte eingehalten und Schutzmaßnahmen ergriffen worden und es ergibt sich daher keine Gefahr einer Berufskrankheit. Hinzu kommt, dass die Stoffe nur in geschlossenen Behältern verwendet bzw. routiert werden und es daher keinen direkten Kontakt der Mitarbeiter mit den Stoffen gibt.

Diese Angaben decken sich auch mit der an die AUVA übermittelten Austrittsmeldung betreffend den Beschwerdeführer gem. § 47 ASchG. Diese Angaben decken sich auch mit der an die AUVA übermittelten Austrittsmeldung betreffend den Beschwerdeführer gem. Paragraph 47, ASchG.

Der Beschwerdeführer war inhalativen Einwirkungen der folgenden Arbeitsstoffe unter Anwendung einer persönlichen Schutzausrüstung in folgendem zeitlichen Ausmaß ausgesetzt:

- 1,2-Dichlorethan: maximal eine Stunde pro Woche unregelmäßig (Waggon Abfüllung) bzw. maximal zwei Stunden pro Jahr (Instandhaltungsarbeiten und Container Abfüllung bei geplanter Abstellung).
- Chlortoluron: maximal 30 Minuten pro Tag unregelmäßig (Ausspachteln); maximal eine Stunde pro Tag unregelmäßig (Chargieren R1 / R2); maximal 30 Minuten pro Monat unregelmäßig (Bigbag Abfüllung und Kontrolle Trockner); maximal zwei Stunden pro Jahr unregelmäßig (Instandhaltungsarbeiten (Schicht)).
- Fluometuron: maximal 30 Minuten pro Tag unregelmäßig (Ausspachteln); maximal eine Stunde pro Tag unregelmäßig (Chargieren R1 / R2); maximal 30 Minuten pro Monat unregelmäßig (Bigbag Abfüllung und Kontrolle Trockner); maximal zwei Stunden pro Jahr unregelmäßig (Instandhaltungsarbeiten (Schicht)).
- Phenol: maximal eine Stunde pro Woche unregelmäßig (Waggon Abfüllung) bzw. maximal zwei Stunden pro Jahr unregelmäßig (Instandhaltungsarbeiten (Schicht)).
- Toluol: maximal 0,5 Stunden pro Jahr unregelmäßig (Einsaugen aus Toluolfass R8B).
- Nitrilotriessigsäure Na₃ Monohydrat (NTA): Feststoffchargierung; maximal 0,5 Stunden pro Jahr unregelmäßig.

Der Austrittsmeldung zufolge war der Beschwerdeführer keinen ständigen inhalativen Einwirkungen ausgesetzt, da er unregelmäßig und für weniger als eine Stunde mit inhalativen Schadstoffen hantieren musste. Zudem hat der Beschwerdeführer während des Hantierens mit Chemikalien, welche die Gesundheit schädigen können, eine persönliche Schutzausrüstung tragen müssen. Somit ist kein ständiges gesundheitsschädliches Einwirken von inhalativen Schadstoffen gemäß Artikel VII Abs. 2 Z 8 NSchG gegeben. Der Austrittsmeldung zufolge war der Beschwerdeführer keinen ständigen inhalativen Einwirkungen ausgesetzt, da er unregelmäßig und für weniger als eine Stunde mit inhalativen Schadstoffen hantieren musste. Zudem hat der Beschwerdeführer während des Hantierens mit Chemikalien, welche die Gesundheit schädigen können, eine persönliche Schutzausrüstung tragen müssen. Somit ist kein ständiges gesundheitsschädliches Einwirken von inhalativen Schadstoffen gemäß Artikel römisch VII Absatz 2, Ziffer 8, NSchG gegeben.

Was den Nachweis von Benzol gem. § 4 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales betreffend Belastungen im Sinne des Art. VII Abs. 2 Z 2, 5 und 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes als Arbeitsstoff im Betrieb der DG in Form eines inhalativen Schadstoffs in jeder nachweisbaren Konzentration in der Arbeitsraumluft betrifft, so war der Beschwerdeführer zwar gegenüber Benzol exponiert aber nicht in Form einer inhalativen Exposition. Nach Angabe der DG im Fragebogen der ÖGK wurde Benzol (Schadstoff der Anlage 1 zum ASVG, welcher zu einer Berufskrankheit führen könne) nur in geschlossenen Behältnissen verwendet und hat kein direkter Kontakt des Beschwerdeführers mit diesem Stoff bestanden. Was den Nachweis von Benzol gem. Paragraph 4, der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales betreffend Belastungen im Sinne des Art. römisch VII Absatz 2, Ziffer 2,, 5 und 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes als Arbeitsstoff im Betrieb der DG in Form eines inhalativen Schadstoffs in jeder nachweisbaren Konzentration in der Arbeitsraumluft betrifft, so war der Beschwerdeführer zwar gegenüber Benzol exponiert aber nicht in Form einer inhalativen Exposition. Nach Angabe der DG im Fragebogen der ÖGK wurde Benzol (Schadstoff der Anlage 1 zum ASVG, welcher zu einer Berufskrankheit führen könne) nur in geschlossenen Behältnissen verwendet und hat kein direkter Kontakt des Beschwerdeführers mit diesem Stoff bestanden.

Laut Fragebogen der ÖGK sei der Beschwerdeführer gem. § 5 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales betreffend Belastungen im Sinne des Art. VII Abs. 2 Z 2, 5 und 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes den Stoffen Benzol und seinen Homologen [Toluol und Xylo]; Säuren; Chemisch-irritativ oder toxisch wirkenden Stoffen; Butyl-Methyl- und Isopropylalkoholen; Phenolen und Katecholen und organischen Lösungsmitteln oder deren Gemischen ausgesetzt gewesen. Diese Stoffe seien jedoch nur in geschlossenen Behältnissen verwendet worden und es hat kein direkter Kontakt der Mitarbeiter mit den Stoffen bestanden. Auch hat der Beschwerdeführer beim Ansatz von Produkten zwei Mal pro Schicht, aber aufgrund der Rotation nicht in jeder Schicht, für 30 Minuten Atemschutzgeräte getragen. Laut Fragebogen der ÖGK sei der Beschwerdeführer gem. Paragraph 5, der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales betreffend Belastungen im Sinne des Art. römisch VII Absatz 2, Ziffer 2,, 5 und 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes den Stoffen Benzol und seinen Homologen [Toluol und Xylo]; Säuren; Chemisch-irritativ oder toxisch wirkenden Stoffen; Butyl- Methyl- und Isopropylalkoholen; Phenolen und Katecholen und organischen Lösungsmitteln oder deren Gemischen ausgesetzt gewesen. Diese Stoffe seien jedoch nur in geschlossenen Behältnissen verwendet worden und es hat kein direkter Kontakt der Mitarbeiter mit den Stoffen bestanden. Auch hat der Beschwerdeführer beim Ansatz von Produkten zwei Mal pro Schicht, aber aufgrund der Rotation nicht in jeder Schicht, für 30 Minuten Atemschutzgeräte getragen.

Ein inhalatives Einwirken auf den Beschwerdeführer der im Betrieb der DG vorhandenen Arbeitsstoffe iSd Anlage 1 zum ASVG ist somit nicht gegeben. Auch wurden vom Beschwerdeführer nicht regelmäßig und mindestens während vier Stunden der Arbeitszeit Atemschutzgeräte gem. Artikel VII Abs. 2 Z 6 NSchG getragen. Darüber hinaus ist aus dem Verzeichnis der ArbeitnehmerInnen ableitbar, dass für die gemäß § 5 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales betreffend Belastungen im Sinne des Art. VII Abs. 2 Z 2, 5 und 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes angeführten Schadstoffe, die zu Erkrankungen iSd Z 9 (hinsichtlich der Homologe (Toluol)) sowie der Z 41 (Chemisch-irritativ oder toxisch wirkende Stoffe) der Anlage 1 zum ASVG führen können, 75% des für den in Betracht kommenden Stoffes maßgebenden Konzentrationswertes am Arbeitsplatz nicht überschritten wurde. Ein inhalatives Einwirken auf den Beschwerdeführer der im Betrieb der DG vorhandenen Arbeitsstoffe iSd Anlage 1 zum ASVG ist somit nicht gegeben. Auch wurden vom Beschwerdeführer nicht regelmäßig und mindestens während vier Stunden der Arbeitszeit Atemschutzgeräte gem. Artikel römisch VII Absatz 2, Ziffer 6, NSchG getragen. Darüber hinaus ist aus dem Verzeichnis der ArbeitnehmerInnen ableitbar, dass für die gemäß Paragraph 5, der Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales betreffend Belastungen im Sinne des Art. römisch VII Absatz 2, Ziffer 2,, 5 und 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes angeführten Schadstoffe, die zu Erkrankungen iSd Ziffer 9, (hinsichtlich der Homologe (Toluol)) sowie der Ziffer 41, (Chemisch-irritativ oder toxisch wirkende Stoffe) der Anlage 1 zum ASVG führen können, 75% des für den in Betracht kommenden Stoffes maßgebenden Konzentrationswertes am Arbeitsplatz nicht überschritten wurde.

Gemäß § 2 Abs. 1 GKV 2021 (Verordnung des Bundesministers für Arbeit über Grenzwerte für Arbeitsstoffe sowie über krebserzeugende und fortpflanzungsgefährdende (reproduktionstoxische) Arbeitsstoffe (Grenzwerteverordnung 2021 – GKV)) werden als MAK-Werte im Sinne des § 45 Abs. 1 ASchG die in Anhang I (Stoffliste mit MAK-Werten und TRK (Technische Richtkonzentration-Werten) angeführten Werte festgelegt. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, GKV 2021 (Verordnung des Bundesministers für Arbeit über Grenzwerte für Arbeitsstoffe sowie über krebserzeugende und fortpflanzungsgefährdende (reproduktionstoxische) Arbeitsstoffe (Grenzwerteverordnung 2021 – GKV)) werden als MAK-Werte im Sinne des Paragraph 45, Absatz eins, ASchG die in Anhang römisch eins (Stoffliste mit MAK-Werten und TRK (Technische Richtkonzentration-Werten) angeführten Werte festgelegt.

MAK-Werte (Maximale Arbeitsplatzkonzentration-Werte) werden gem. § 2 Abs. 2 GKV 2021 für gesunde Personen im erwerbsfähigen Alter festgelegt. Bei Einhaltung der MAK-Werte wird im Allgemeinen die Gesundheit von ArbeitnehmerInnen nicht beeinträchtigt und werden diese nicht unangemessen belästigt. MAK-Werte (Maximale Arbeitsplatzkonzentration-Werte) werden gem. Paragraph 2, Absatz 2, GKV 2021 für gesunde Personen im erwerbsfähigen Alter festgelegt. Bei Einhaltung der MAK-Werte wird im Allgemeinen die Gesundheit von ArbeitnehmerInnen nicht beeinträchtigt und werden diese nicht unangemessen belästigt.

Gemäß § 4 Abs. 1 GKV 2021 wird der Beurteilungszeitraum für Grenzwerte im Sinne des § 45 Abs. 1 und 2 ASchG (MAK-Werte und TRK-Werte) wie folgt festgelegt: Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, GKV 2021 wird der Beurteilungszeitraum für Grenzwerte im Sinne des Paragraph 45, Absatz eins und 2 ASchG (MAK-Werte und TRK-Werte) wie folgt festgelegt:

Z 1: gilt als Beurteilungszeitraum eine in der Regel achtstündige Exposition bei Einhaltung einer durchschnittlichen

Wochenarbeitszeit von 40 Stunden (in Vierschichtbetrieben 42 Stunden je Woche im Durchschnitt von vier aufeinander folgenden Wochen), wenn der Grenzwert als „Tagesmittelwert“ angegeben ist. Ziffer eins :, gilt als Beurteilungszeitraum eine in der Regel achtstündige Exposition bei Einhaltung einer durchschnittlichen Wochenarbeitszeit von 40 Stunden (in Vierschichtbetrieben 42 Stunden je Woche im Durchschnitt von vier aufeinander folgenden Wochen), wenn der Grenzwert als „Tagesmittelwert“ angegeben ist.

Z 2: Wenn der Grenzwert als „Kurzzeitwert“ angegeben ist, gilt als Beurteilungszeitraum Ziffer 2 :, Wenn der Grenzwert als „Kurzzeitwert“ angegeben ist, gilt als Beurteilungszeitraum

a) ein Zeitraum von 15 Minuten oder

b) wenn in Anhang I (Spalte 10) für einen bestimmten Arbeitsstoff ein anderer Zeitraum festgelegt ist, dieser Zeitraum. b) wenn in Anhang römisch eins (Spalte 10) für einen bestimmten Arbeitsstoff ein anderer Zeitraum festgelegt ist, dieser Zeitraum.

(2) Kurzzeitwerte mit einem Beurteilungszeitraum von 15 Minuten dürfen innerhalb von acht Stunden insgesamt höchstens eine Stunde lang erreicht werden.

Betreffend des Stoffes 1,2-Dichlorethan liegen laut Verzeichnis der ArbeitnehmerInnen gem. § 47 ASchG keine Messergebnisse vor, da keine Exposition erwartet wurde. Betreffend des Stoffes 1,2-Dichlorethan liegen laut Verzeichnis der ArbeitnehmerInnen gem. Paragraph 47, ASchG keine Messergebnisse vor, da keine Exposition erwartet wurde.

Für den Stoff Chlortoluron sind im Anhang I keine MAK-Werte und TRK-Werte angegeben, abgesehen davon wurde auch dieser Stoff in geschlossenen Systemen gehandhabt, dasselbe gilt für den Stoff Fluometuron. Für den Stoff Chlortoluron sind im Anhang römisch eins keine MAK-Werte und TRK-Werte angegeben, abgesehen davon wurde auch dieser Stoff in geschlossenen Systemen gehandhabt, dasselbe gilt für den Stoff Fluometuron.

Zufolge des Verzeichnisses der ArbeitnehmerInnen gem. § 47 ASchG ist bezüglich des Stoffes Phenol die MAK mit dem Wert von 0,3 mg/m³ am 04.02.2019 eingehalten worden und weit entfernt von dem Grenzwert der GKV 2021 mit 8 mg/m³. Zufolge des Verzeichnisses der ArbeitnehmerInnen gem. Paragraph 47, ASchG ist bezüglich des Stoffes Phenol die MAK mit dem Wert von 0,3 mg/m³ am 04.02.2019 eingehalten worden und weit entfernt von dem Grenzwert der GKV 2021 mit 8 mg/m³.

Betreffend des Stoffes Toluol liegen laut Verzeichnis der ArbeitnehmerInnen gem. § 47 ASchG keine Messergebnisse vor, da keine Exposition erwartet wurde. Der Beschwerdeführer trug während der Tätigkeit mit dem Stoff Toluol eine persönliche Schutzausrüstung. Die Grenzwerte wurden somit von der DG eingehalten. Betreffend des Stoffes Toluol liegen laut Verzeichnis der ArbeitnehmerInnen gem. Paragraph 47, ASchG keine Messergebnisse vor, da keine Exposition erwartet wurde. Der Beschwerdeführer trug während der Tätigkeit mit dem Stoff Toluol eine persönliche Schutzausrüstung. Die Grenzwerte wurden somit von der DG eingehalten.

Was die vom Beschwerdeführer in der Beschwerde vorgebrachten Stoffe Schwefeldioxid, Dimethylamin DMA und Glyphosat betrifft, folgt das erkennende Gericht der ÖGK und geht von folgendem Sachverhalt aus:

Für den Stoff Schwefeldioxid besteht zwar ein MAK-Wert laut GKV 2021, jedoch hatten die Mitarbeiter keinen direkten Kontakt zu Schwefeldioxid. Schwefeldioxid wurde laut Angabe der DG nur in geschlossenen Behältnissen verwendet.

Der Stoff Glyphosat ist laut dem Global harmonisiertem System (GHS) in der EU nach der Verordnung (EG) Nr. 1272/2008 (CLP-VO) als ätzend und umweltgefährlich eingestuft und gekennzeichnet. Eine gesundheitsschädigende Wirkung durch Einatmen besteht laut GHS nicht.

Dimethylamin DMA ist nach Ansicht der ÖGK gem. Anlage 1 Z 41 zum ASVG ein chemisch-irritativer Stoff. Laut den GHS Sicherheitshinweisen wird Dimethylamin hauptsächlich über die Atemwege und die Haut aufgenommen. Dabei kommt es akut zu irritativen bis ätzenden Wirkungen auf Schleimhäute, Augen, Atemwege und die Haut. Was nun die Einwirkung von Dimethylamin auf den Beschwerdeführer betrifft, wurde Dimethylamin nicht im Verzeichnis der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen gem. § 47 ASchG angeführt und hat demzufolge keine Einwirkung bestanden. Zudem wurden bei der DG chemisch-irritative Stoffe nur in geschlossenen Behältnissen verwendet und hatten die Mitarbeiter keinen direkten Kontakt mit diesem Stoff. Sofern in der Tabelle „Keine Messungen“ angegeben ist, ist damit gemeint, dass zum Zeitpunkt der Messung 2016/2019 dieser Rohstoff nicht mehr in Verwendung stand. Dimethylamin

DMA ist nach Ansicht der ÖGK gem. Anlage 1 Ziffer 41, zum ASVG ein chemischirritativer Stoff. Laut den GHS Sicherheitshinweisen wird Dimethylamin hauptsächlich über die Atemwege und die Haut aufgenommen. Dabei kommt es akut zu irritativen bis ätzenden Wirkungen auf Schleimhäute, Augen, Atemwege und die Haut. Was nun die Einwirkung von Dimethylamin auf den Beschwerdeführer betrifft, wurde Dimethylamin nicht im Verzeichnis der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen gem. Paragraph 47, ASchG angeführt und hat demzufolge keine Einwirkung bestanden. Zudem wurden bei der DG chemisch-irritative Stoffe nur in geschlossenen Behältnissen verwendet und hatten die Mitarbeiter keinen direkten Kontakt mit diesem Stoff. Sofern in der Tabelle „Keine Messungen“ angegeben ist, ist damit gemeint, dass zum Zeitpunkt der Messung 2016/2019 dieser Rohstoff nicht mehr in Verwendung stand.

Stoff

Tätigkeit

Letzte Messung

KZW / ZW

Messwert

1,2-Dichlorethan

Waggon

Abfüllung

Keine Messungen

Herstellung eines geschlossenen Systems vor Übernahme; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Container Abfüllung bei geplanter Abstellung

Keine Messungen unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt

i. d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet. i. d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Instandhaltungsarbeiten (Schicht)

09.02.2019

20 mg/m³

5 mg/m³

0 mg/m³

Chlortoluron

Bigbag

Abfüllung

19.03.2019

20 mg/m³

10 mg/m³

1 mg/m³

Chargieren

03.01.2019

20 mg/m³

10 mg/m³

0,3 mg/m³

Ausspachteln

Keine Messungen unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt

i. d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet. i. d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Instandhaltungsarbeiten (Schicht)

Keine Messungen

Unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt

i. d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet. i. d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Fluometuron

Bigbag

Abfüllung

+ Kontrolle Trockner

Keine Messungen

Kurze Kampagnen (2-4 Wo) erlaubten i. d. V. keine Messung; in Analogie zu Chlortoluron (selbe Anlage) nicht mehr als 1 ppm erwartet. Kurze Kampagnen (2-4 Wo) erlaubten i. d. römisch fünf. keine Messung; in Analogie zu Chlortoluron (selbe Anlage) nicht mehr als 1 ppm erwartet.

Chargieren

Keine Messungen

Kurze Kampagnen (2-4 Wo) erlaubten i. d. V. keine Messung; in Analogie zu Chlortoluron (selbe Anlage) nicht mehr als 0,3 ppm erwartet. Kurze Kampagnen (2-4 Wo) erlaubten i. d. römisch fünf. keine Messung; in Analogie zu Chlortoluron (selbe Anlage) nicht mehr als 0,3 ppm erwartet.

Ausspachteln

Keine Messungen

Unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt

i. d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet. d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Instandhaltungsarbeiten (Schicht)

Keine Messungen

Unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt

i. d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet. d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Phenol

Waggon

Abfüllung

Keine Messungen

Herstellung eines geschlossenen Systems vor Übernahme; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Instandhaltungsarbeiten

(Schicht)

04.02.2019

8 mg/m³ /

15 mg/m³

0,3 mg/m³

Toluol

Einsaugen aus Toluolfass

Keine Messungen

unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt i, d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe
unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt i, d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe;

Einsaugen der Atmosphäre in das Fass (Fördern) weg vom Mitarbeiter; keine Exposition erwartet.

Nitrioltriessig

säure Na₃ Monohydrat

Feststoffchargierung

Keine Messungen

Unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt i, d. V. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet. Unregelmäßiger Anfall dieser Tätigkeit erlaubt i, d. römisch fünf. keine Messung; PSA gem. Vorgabe; keine Exposition erwartet.

Solvesso 150

Keine Messungen

Zum Zeitpunkt der Messung in 2016 war dieser Rohstoff nicht mehr in Verwendung; PSA gem. Vorgabe; Einsaugen der Atmosphäre in das Fass (Fördern) weg vom Mitarbeiter; keine Exposition erwartet.

Nach dem Erkenntnis des VwGH vom 07.09.2011, 2008/08/0036, reicht es für das Vorliegen von Nachtschwerarbeit im Sinne des NSchG nicht aus, dass der Beschwerdeführer mit Chemikalien hantieren musste, die zumindest bei Unterlassen von Schutzmaßnahmen auch gesundheitsschädliche Wirkungen haben konnten. Erforderlich ist nach VwGH vielmehr ein ständiges Einwirken gerade jener inhalativer Schadstoffe, die zu anerkannten Berufskrankheiten führen können. Der Beschwerdeführer ist zwar vereinzelt inhalativen Schadstoffen ausgesetzt gewesen, jedoch wurden die Grenzwerte von MAK und TRK stets von der DG eingehalten und hat die persönliche Schutzausrüstung nach Vorgabe der Dienstgeberin getragen werden müssen. Dies bestätigt auch das Arbeitsinspektorat.

Ein ständiges Einwirken von inhalativen Schadstoffen iSd Artikels VII Abs. 2 Z 8 NSchG auf den Beschwerdeführer ist daher nicht gegeben. Ein ständiges Einwirken von inhalativen Schadstoffen iSd Artikels römisch VII Absatz 2, Ziffer 8, NSchG auf den Beschwerdeführer ist daher nicht gegeben.

Diese genaue Auflistung wurde dem Beschwerdeführer mit der Aufforderung zur Stellungnahme übermittelt. Der Beschwerdeführer führte dazu aus, dass er einer hohen Staubbelastung ausgesetzt war, mit welchen chemischen Stoffen er zu tun hatte und dass er Atemschutzgeräte tragen musste und fallweise einen Vollanzug. Inwiefern die aufgelisteten Tätigkeiten nicht den Tatsachen entsprechen sollten, konnte er nicht angeben und hat dem auch nicht widersprochen. Er legte noch Fotos von Warnaufklebern bei sowie Artikel über die Schädlichkeit von – vor allem – Glyphosat.

Das Gericht verkennt nicht, dass es sich dabei um das Hantieren mit giftigen Stoffen handelte, allerdings konnte der Beschwerdeführer nicht darlegen, inwiefern bei diesen Schadstoffen eine gesundheitsschädliche Einwirkung im Sinne des Art. VII Abs. 2 Z 8 des Nachtschwerarbeitsgesetzes bei Erreichen oder Überschreiten von 75% des für den in Betracht kommenden Stoff maßgebenden Konzentrationsgrenzwertes am Arbeitsplatz gegeben war bzw. er diesen Stoffen ständig oder doch zumindest in einem überwiegenden Ausmaß im Rahmen seiner Nachtschichten ausgesetzt war. Das Gericht verkennt nicht, dass es sich dabei um das Hantieren mit giftigen Stoffen handelte, allerdings konnte der Beschwerdeführer nicht darlegen, inwiefern bei diesen Schadstoffen eine gesundheitsschädliche Einwirkung im Sinne des Art. römisch VII Absatz 2, Ziffer 8, des Nachtschwerarbeitsgesetzes bei Erreichen oder Überschreiten von 75% des für den in Betracht kommenden Stoff maßgebenden Konzentrationsgrenzwertes am Arbeitsplatz gegeben war bzw. er diesen Stoffen ständig oder doch zumindest in einem überwiegenden Ausmaß im Rahmen seiner Nachtschichten ausgesetzt war.

Dass der Beschwerdeführer mit Chemikalien hantieren musste, die zumindest bei Unterlassen von Schutzmaßnahmen auch gesundheitsschädliche Wirkungen haben könnten, reicht für das Vorliegen von Nachtschwerarbeit im Sinne des NSchG nicht aus; erforderlich ist vielmehr ein ständiges Einwirken gerade jener inhalativer Schadstoffe, die zu anerkannten Berufskrankheiten führen können.

In Übereinstimmung mit der belangten Behörde gelangt das Bundesverwaltungsgericht in einer Gesamtschau zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer nicht regelmäßig und mindestens während vier Stunden seiner Arbeitszeit Atemschutzgeräte tragen musste. Er war auch nicht ständigem gesundheitsschädlichen Einwirken von inhalativen Schadstoffen, die zu einer Berufskrankheit im Sinne der Anlage 1 zum Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz führen können, ausgesetzt und seine Arbeit mit dem Bildschirmgerät und die Arbeitszeit an diesem Gerät war nicht für die gesamte Tätigkeit bestimmend.

Zum vorgebrachten Hitzearbeitsplatz wurden keinerlei weitere Angaben getätigt und dürfte dieses Vorbringen auch nicht weiter zielführend sein, da ein Hitzearbeitsplatz bedeutet, dass der Beschwerdeführer einer Temperatur über 30 °C und 50 %iger Luftfeuchtigkeit ausgesetzt sein hätte müssen. Für eine derartige Belastung gibt es keinerlei Hinweise im gesamten Verfahren.

Der VwGH hat in seinem Erkenntnis vom 16.10.1990 (90/08/0054) festgestellt, dass die Frage, ob erschwerte Arbeitsbedingungen nach Art. 7 Abs. 2 Z 2 NSchG vorliegen oder nicht, nur durch objektivierbare Messverfahren und nicht durch nicht nachprüfbar, auf bloß subjektivem Empfinden beruhende Aussagen der betroffenen Dienstnehmer geklärt werden muss. Der VwGH hat in seinem Erkenntnis vom 16.10.1990 (90/08/0054) festgestellt, dass die Frage, ob erschwerte Arbeitsbedingungen nach Artikel 7, Absatz 2, Ziffer 2, NSchG vorliegen oder nicht, nur durch objektivierbare Messverfahren und nicht durch nicht nachprüfbar, auf bloß subjektivem Empfinden beruhende Aussagen der betroffenen Dienstnehmer geklärt werden muss.

Im gegenständlichen Verfahren ist den Angaben der DG zu folgen, da der Beschwerdeführer diese auch nicht entkräften konnte und sich im gesamten Verfahren keine Hinweise darauf ergeben haben, warum diese Angaben nicht stimmen sollten. Zudem ist der Beschwerdeführer auch nicht der DG entgegengetreten, als diese ihn ab 2017 freiwillig zur Nachtschwerarbeit angemeldet hat und hat bis zu seinem Austreten aus der Firma kein einziges Mal vorgebracht, dass er bereits seit 2007 Nachtschwerarbeit leisten würde.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung der Beschwerde:

Die maßgeblichen Rechtsvorschriften des NSchG, BGBl. Nr. 354/1981 idF der Novelle BGBl. I Nr. 3/2013, lauten: Die maßgeblichen Rechtsvorschriften des NSchG, Bundesgesetzblatt Nr. 354 aus 1981, in der Fassung der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 3 aus 2013,, lauten:

"Artikel VII

Nachtarbeit und Nachtschwerarbeit

(1) Nachtarbeit im Sinne dieses Bundesgesetzes leistet ein Arbeitnehmer, der in der Zeit zwischen 22 Uhr und 6 Uhr mindestens sechs Stunden arbeitet, sofern nicht in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfang Arbeitsbereitschaft fällt.

(2) Nachtschwerarbeit leistet ein Arbeitnehmer im Sinne des Abs. 1, der unter einer der folgenden Bedingungen arbeitet: (2) Nachtschwerarbeit leistet ein Arbeitnehmer im Sinne des Absatz eins,, der unter einer der folgenden Bedingungen arbeitet:

1. (...)

2. bei den Organismus besonders belastender Hitze. Eine solche liegt bei einem durch Arbeitsvorgänge bei durchschnittlicher Außentemperatur verursachten Klimazustand vor, der einer Belastung durch Arbeit während des überwiegenden Teils der Arbeitszeit bei 30 Grad Celsius und 50% relativer Luftfeuchtigkeit bei einer Luftgeschwindigkeit von 0,1 m pro Sekunde wirkungsgleich oder ungünstiger ist

3. bis 5.(...)

6. wenn regelmäßig und mindestens während vier Stunden der Arbeitszeit Atemschutzgeräte (Atemschutz-, Filter- oder Behältergeräte) oder während zwei Stunden Tauchgeräte getragen werden müssen;

7. bei Arbei

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwG, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at