

TE OGH 1999/7/8 8ObA274/98x

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.07.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Adamovic sowie die fachkundigen Laienrichter Stefan Schöller und Dr. Peter Bukovec als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache des Antragstellers Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten, Deutschmeisterplatz 2, 1013 Wien, vertreten durch Dr. Georg Grießer und andere Rechtsanwälte in Wien, wider den Antragsgegner Hauptverband der Sozialversicherungsträger, Kundmanngasse 21-23, 1030 Wien, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner und andere Rechtsanwälte in Wien, über den gemäß § 54 Abs 2 ASGG gestellten Feststellungsantrag in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer und Dr. Adamovic sowie die fachkundigen Laienrichter Stefan Schöller und Dr. Peter Bukovec als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache des Antragstellers Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten, Deutschmeisterplatz 2, 1013 Wien, vertreten durch Dr. Georg Grießer und andere Rechtsanwälte in Wien, wider den Antragsgegner Hauptverband der Sozialversicherungsträger, Kundmanngasse 21-23, 1030 Wien, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner und andere Rechtsanwälte in Wien, über den gemäß Paragraph 54, Absatz 2, ASGG gestellten Feststellungsantrag in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

1.) Es wird festgestellt, daß die durch § 1 der NSchG-Nov 1992, erfaßten Arbeitnehmer bereits dann Anspruch auf die Leistungen gemäß § 3 dieses Gesetzes gegenüber der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt haben, wenn die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Abs 1 erster Satz dieses Gesetzes in der Weise erfüllt sind, daß bei Zutreffen der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden in diese Zeit vom Arbeitnehmer verrichtete unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit im Ausmaß von zumindest 4 Stunden fällt.1.) Es wird festgestellt, daß die durch Paragraph eins, der NSchG-Nov 1992, erfaßten Arbeitnehmer bereits dann Anspruch auf die Leistungen gemäß Paragraph 3, dieses Gesetzes gegenüber der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt haben, wenn die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen des Paragraph 2, Absatz eins, erster Satz dieses Gesetzes in der Weise erfüllt sind, daß bei Zutreffen der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden in diese Zeit vom Arbeitnehmer verrichtete unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit im Ausmaß von zumindest 4 Stunden fällt.

2.) Festgestellt wird, daß inhaltlich auch nachstehende Tätigkeiten der in § 1 der NSchG-Nov 1992 genannten Arbeitnehmer in den in § 2 Abs 1 dieses Gesetzes genannten Einrichtungen unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit darstellen und bei Vorliegen der übrigen in § 2 Abs 1 dieses Gesetzes geforderten Voraussetzungen

für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß § 3 dieses Gesetzes begründen:2.) Festgestellt wird, daß inhaltlich auch nachstehende Tätigkeiten der in Paragraph eins, der NSchG-Nov 1992 genannten Arbeitnehmer in den in Paragraph 2, Absatz eins, dieses Gesetzes genannten Einrichtungen unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit darstellen und bei Vorliegen der übrigen in Paragraph 2, Absatz eins, dieses Gesetzes geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß Paragraph 3, dieses Gesetzes begründen:

- a) Vorbereiten, Säubern und Sterilisieren des Operationstisches, des Instrumententisches, der Instrumente und der im OP-Bereich befindlichen Geräte sowie im Röntgenbereich die Reinigung des Röntgentisches im Falle einer Verschmutzung durch den Patienten, und zwar unabhängig davon, ob diese Tätigkeiten für einen bereits im OP-Bereich oder Röntgenbereich anwesenden oder dort noch nicht befindlichen bestimmten Patienten geschehen oder die Arbeitnehmer ohne einen solchen Zusammenhang im Anschluß an die stattgefundene Betreuung und Behandlung eines Patienten die genannten Arbeiten zwecks Herstellung der Einsatzfähigkeit für den nächsten zu erwartenden Patienten verrichten;
- b) Zeiten der Überstellung des Patienten aus der Station zum OP-Bereich oder von diesem in die Station oder eines verstorbenen Patienten in das Totenhaus;
- c) unmittelbare Betreuungs- und Behandlungs- arbeit für den Patienten, die im Anschluß an solche im OP-Bereich durchgeführte Tätigkeiten außerhalb des OP-Bereiches vorzunehmen ist;
- d) im Röntgenbereich die medizinisch erforderliche Betreuung des Patienten während der Wartezeit und während seiner Überstellung von oder zum Röntgenbereich.

3) Das weitere Begehren, festzustellen,

- a) daß die durch § 1 der NSchG Nov 1992 erfaßten Arbeitnehmer bereits dann Anspruch auf die Leistungen gemäß § 3 dieses Gesetzes gegenüber der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt haben, wenn die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen in der Weise erfüllt sind, daß bei Zutreffen der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden in diese Zeit vom Arbeitnehmer verrichtete unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit fällt, die zeitlich 30 % dieser Nacharbeit darstellt;a) daß die durch Paragraph eins, der NSchG Nov 1992 erfaßten Arbeitnehmer bereits dann Anspruch auf die Leistungen gemäß Paragraph 3, dieses Gesetzes gegenüber der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt haben, wenn die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen in der Weise erfüllt sind, daß bei Zutreffen der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden in diese Zeit vom Arbeitnehmer verrichtete unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit fällt, die zeitlich 30 % dieser Nacharbeit darstellt;
- b) daß die Unfallkrankenhäuser der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt, und zwar das Unfallkrankenhaus Meidling, das Unfallkrankenhaus Lorenz-Böhler, das Unfallkrankenhaus Linz, das Unfallkrankenhaus Graz, das Unfallkrankenhaus Klagenfurt und das Unfallkrankenhaus Salzburg in ihrem gesamten räumlichen Bereich die Voraussetzungen einer Unfallambulanz, Notfallambulanz oder Unfallstation gemäß § 2 Abs 1 Z 3, Z 5 oder Z 13 NSchG Nov 1992 erfüllen, sodaß Tätigkeiten der in § 1 dieses Gesetzes angeführten Arbeitnehmer im gesamten örtlichen Bereich der obgenannten Unfallkrankenhäuser bei Vorliegen der in § 2 Abs 1 erster Satz dieses Gesetzes geforderten Voraussetzungen Ansprüche dieser Arbeitnehmer gemäß § 3 dieses Gesetzes begründen;b) daß die Unfallkrankenhäuser der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt, und zwar das Unfallkrankenhaus Meidling, das Unfallkrankenhaus Lorenz-Böhler, das Unfallkrankenhaus Linz, das Unfallkrankenhaus Graz, das Unfallkrankenhaus Klagenfurt und das Unfallkrankenhaus Salzburg in ihrem gesamten räumlichen Bereich die Voraussetzungen einer Unfallambulanz, Notfallambulanz oder Unfallstation gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3., Ziffer 5, oder Ziffer 13, NSchG Nov 1992 erfüllen, sodaß Tätigkeiten der in Paragraph eins, dieses Gesetzes angeführten Arbeitnehmer im gesamten örtlichen Bereich der obgenannten Unfallkrankenhäuser bei Vorliegen der in Paragraph 2, Absatz eins, erster Satz dieses Gesetzes geforderten Voraussetzungen Ansprüche dieser Arbeitnehmer gemäß Paragraph 3, dieses Gesetzes begründen;
- c) daß inhaltlich auch nachstehende Tätigkeiten der in § 1 der NSchG Nov 1992 genannten Arbeitnehmer in den in § 2 Abs 1 dieses Gesetzes angeführten Einrichtungen unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten im Sinne dieser Gesetzesstelle darstellen und bei Vorliegen der übrigen in § 2 Abs 1 dieses Gesetzes geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß § 3 dieses Gesetzes begründen:c) daß inhaltlich auch nachstehende Tätigkeiten der in Paragraph eins, der NSchG Nov 1992 genannten Arbeitnehmer in den in Paragraph 2,

Absatz eins, dieses Gesetzes angeführten Einrichtungen unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten im Sinne dieser Gesetzesstelle darstellen und bei Vorliegen der übrigen in Paragraph 2, Absatz eins, dieses Gesetzes geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß Paragraph 3, dieses Gesetzes begründen:

im Röntgenbereich die Zuordnung und die Beschriftung der Röntgenbilder, ihre Vorbereitung und Einsammlung für die Morgenbesprechung der Ärzte und ihre Katalogisierung,

wird abgewiesen.

Text

Begründung:

Antragsteller und Antragsgegner sind kollektivvertragsfähige Körperschaft im Sinne der §§ 4 und 7 ArbVG, sie haben insbesondere verschiedene als Kollektivverträge zu beurteilenden Dienstordnungen (siehe Arb 11.476) miteinander abgeschlossen; sie sind daher antragsberechtigt im Sinne des § 54 Abs 2 ASGG. Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt ist gemäß § 24 Abs 1 Z 1 ASVG Trägerin der gesetzlichen Unfallversicherung und gemäß § 31 Abs 3 Z 9 ASVG vom persönlichen Geltungsbereich dieser Dienstordnungen erfaßt. Antragsteller und Antragsgegner sind kollektivvertragsfähige Körperschaft im Sinne der Paragraphen 4 und 7 ArbVG, sie haben insbesondere verschiedene als Kollektivverträge zu beurteilenden Dienstordnungen (siehe Arb 11.476) miteinander abgeschlossen; sie sind daher antragsberechtigt im Sinne des Paragraph 54, Absatz 2, ASGG. Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt ist gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG Trägerin der gesetzlichen Unfallversicherung und gemäß Paragraph 31, Absatz 3, Ziffer 9, ASVG vom persönlichen Geltungsbereich dieser Dienstordnungen erfaßt.

Der Antragsteller begehrte die Feststellungen,

1. daß die durch § 1 der NSchG Nov 1992 idFBGBI 473/1992 erfaßten Arbeitnehmer bereits dann Anspruch auf die Leistungen gemäß § 3 des genannten Gesetzes gegenüber der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt besitzen, wenn die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Abs 1 erster Satz in der Weise erfüllt sind, daß bei Zutreffen der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden in diese Zeit vom Arbeitnehmer verrichtete unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten fällt, die zeitlich einen wesentlichen Bestandteil - in eventu zumindest 30 % - der genannten Nacharbeit darstellt.
1. daß die durch Paragraph eins, der NSchG Nov 1992 in der Fassung Bundesgesetzblatt 473 aus 1992, erfaßten Arbeitnehmer bereits dann Anspruch auf die Leistungen gemäß Paragraph 3, des genannten Gesetzes gegenüber der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt besitzen, wenn die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen des Paragraph 2, Absatz eins, erster Satz in der Weise erfüllt sind, daß bei Zutreffen der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden in diese Zeit vom Arbeitnehmer verrichtete unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten fällt, die zeitlich einen wesentlichen Bestandteil - in eventu zumindest 30 % - der genannten Nacharbeit darstellt.

2. daß die Unfallkrankenhäuser der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt

a) Unfallkrankenhaus Meidling, 1120 Wien, Kundratsstraße 37

b) Unfallkrankenhaus Lorenz-Böhler, 1200 Wien, Donaueschingenstraße 13

c) Unfallkrankenhaus Linz, 4020 Linz, Blumauerplatz 1

d) Unfallkrankenhaus Graz, 8021 Graz, Göstingerstraße 24-26

e) Unfallkrankenhaus Klagenfurt, 9020 Klagenfurt, Waidmannsdorferstraße 35

f) Unfallkrankenhaus Salzburg, 5020 Salzburg, Dr.-Franz-Rehrl-Platz 5

in ihrem gesamten räumlichen Bereich die Voraussetzung einer Unfallambulanz, Notfallambulanz oder Unfallstation gemäß § 2 Abs 1 Z 3 oder Z 5 oder Z 13 NSchG-Nov 1992 idF BGBl 473/1992 erfüllen, sodaß Tätigkeiten der in § 1 dieses Gesetzes angeführten Arbeitnehmer im gesamten örtlichen Bereich der obgenannten Unfallkrankenhäuser bei Vorliegen der im § 2 Abs 1 1. Satz geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß § 3 des genannten Gesetzes begründen. in ihrem gesamten räumlichen Bereich die Voraussetzung einer Unfallambulanz,

Notfallambulanz oder Unfallstation gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, oder Ziffer 5, oder Ziffer 13, NSchG-Nov 1992 in der Fassung Bundesgesetzblatt 473 aus 1992, erfüllen, sodaß Tätigkeiten der in Paragraph eins, dieses Gesetzes angeführten Arbeitnehmer im gesamten örtlichen Bereich der obgenannten Unfallkrankenhäuser bei Vorliegen der im Paragraph 2, Absatz eins, 1. Satz geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß Paragraph 3, des genannten Gesetzes begründen.

3. daß, inhaltlich auch nachstehende Tätigkeiten der in § 1 der NSchG Nov 1992 idFBGBI 473/1992 genannten Arbeitnehmer in den in § 2 Abs 13. daß, inhaltlich auch nachstehende Tätigkeiten der in Paragraph eins, der NSchG Nov 1992 in der Fassung Bundesgesetzblatt 473 aus 1992, genannten Arbeitnehmer in den in Paragraph 2, Absatz eins,

1. Satz der NSchG-Nov 1992 angeführten Einrichtungen unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten im Sinne dieser Gesetzesstelle darstellen und bei Vorliegen der übrigen in § 2 Abs 1 geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß § 3 des genannten Gesetzes begründen:1. Satz der NSchG-Nov 1992 angeführten Einrichtungen unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten im Sinne dieser Gesetzesstelle darstellen und bei Vorliegen der übrigen in Paragraph 2, Absatz eins, geforderten Voraussetzungen für die Arbeitnehmer Ansprüche gemäß Paragraph 3, des genannten Gesetzes begründen:

a) Vorbereitung, Säubern, Sterilisieren des Operationstisches, des Instrumententisches, der Instrumente, der im OP-Bereich befindlichen Geräte, und zwar unabhängig davon, ob diese Tätigkeiten für einen bereits im Operationsbereich anwesenden oder dort noch nicht befindlichen bestimmten Patienten geschehen oder die Arbeitnehmer ohne einen solchen Zusammenhang im Anschluß an die stattgefundene Betreuung und Behandlung eines Patienten zwecks Herstellung der Einsatzfähigkeit für den nächsten zu erwartenden Patienten die genannten Arbeiten verrichten.

b) Zeiten der Überstellung des Patienten zum OP-Bereich oder von diesem in die Station oder eines verstorbenen Patienten in das Totenhaus.

c) Unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten, die im Anschluß an solche im OP-Bereich durchgeführte Tätigkeit, außerdem des OP-Bereiches vorzunehmen ist.

d) Im Röntgenbereich, das Zuordnen und die Beschriftung der Röntgenbilder, Vorbereitung und Einsammlung derselben für die Morgenbesprechung der Ärzte, Katalogisierung, Reinigung des Röntgentisches im Falle einer Verschmutzung durch den Patienten für den nächsten Patienten, und zwar unabhängig davon, ob diese Tätigkeit für einen bereits im Röntgenbereich anwesenden oder noch nicht dort befindlichen bestimmten Patienten geschieht oder die Arbeitnehmer ohne einen solchen Zusammenhang im Anschluß an die stattgefundene Betreuung und Behandlung eines Patienten zwecks Herstellung der Einsatzfähigkeit für den nächsten zu erwartenden Patienten die genannten Arbeiten verrichten. Betreuung des Patienten während der Wartezeit und während seiner Überstellung von oder zum Röntgenbereich.

Der Antragsteller brachte folgendes vor:

Die der Antragsgegnerin kollektivvertragsangehörige Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, betreibe die Unfallkrankenhäuser in Meidling, Linz, Graz, Klagenfurt und Salzburg sowie das Unfallkrankenhaus Lorenz-Böhler (in Wien). Die in einem Unfallkrankenhaus anfallende Behandlungstätigkeit bringe es mit sich, daß Akutfälle medizinisch versorgt werden müssen. Diese Tätigkeit gehe unter erheblichem Zeitdruck vor sich, sie erfolge zu jeder Tages- und Nachtzeit. Die gesamte Organisation sei darauf zugeschnitten, dem Unfallpatienten unmittelbare und rasche Hilfe angedeihen zu lassen; dies umfasse die Aufnahme des Patienten, seine Behandlung und notwendige operative Eingriffe.

Außerdem wiesen die Unfallspitäler auch einen OP-Bereich (Z 2), eine Aufnahmestation (Z 9) und eine Intensivstation (Z 1) auf. Aufgrund der NSchG-Nov 1992, BGBl 354/1991 idFBGBI 1992/662 seien Schutzmaßnahmen für das Krankenpflegepersonal eingeführt worden, welches Nachschwerarbeit leiste. Aus Art V § 2 Abs 1 Z 3 ergebe sich, daß bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen Nachschwerarbeit dann anfalle, wenn die Arbeitnehmer in Unfallambulanzen, Notfallstationen sowie Unfallstationen (§ 2 Abs 1 Z 3, 5 und Z 13) tätig seien. Diese Voraussetzungen erfüllten die unter Punkt 1. angeführten Unfallkrankenhäuser, weil es sich insgesamt um eine Einrichtung handle, die einer Unfallambulanz oder Unfallstation gleichzustellen sei. Es handle sich um ein Krankenhaus, dessen Betrieb vorwiegend darauf ausgerichtet sei, jene Aufgaben wahrzunehmen, die ansonsten

Unfallstationen, Nofallstationen oder Unfallambulanzen zukämen. Außerdem wiesen die Unfallspitäler auch einen OP-Bereich (Ziffer 2,), eine Aufnahmestation (Ziffer 9,) und eine Intensivstation (Ziffer eins,) auf. Aufgrund der NSchG-Nov 1992, Bundesgesetzblatt 354 aus 1991, in der Fassung BGBl 1992/662 seien Schutzmaßnahmen für das Krankenpflegepersonal eingeführt worden, welches Nachschwerarbeit leiste. Aus Art römisch fünf Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, ergebe sich, daß bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen Nachschwerarbeit dann anfalle, wenn die Arbeitnehmer in Unfallambulanzen, Notfallstationen sowie Unfallstationen (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3,, 5 und Ziffer 13,) tätig seien. Diese Voraussetzungen erfüllten die unter Punkt 1. angeführten Unfallkrankenhäuser, weil es sich insgesamt um eine Einrichtung handle, die einer Unfallambulanz oder Unfallstation gleichzustellen sei. Es handle sich um ein Krankenhaus, dessen Betrieb vorwiegend darauf ausgerichtet sei, jene Aufgaben wahrzunehmen, die ansonsten Unfallstationen, Nofallstationen oder Unfallambulanzen zukämen.

Nach Inkrafttreten der NSchG-Nov 1992 habe sich die AUVA geweigert, den Zeitausgleich gemäß § 3 anderen Arbeitnehmern als dem Krankenpflegepersonal zu gewähren. Im Verfahren 7 Cga 213/93 f des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien sei ein Feststellungsverfahren gemäß § 54 Abs 1 ASGG darüber geführt worden, ob auch die Arbeitnehmer des medizinisch technischen Dienstes und des Sanitätshilfsdienstes im Lorenz-Böhler Unfallkrankenhaus grundsätzlich anspruchsberechtigt seien und sie die Voraussetzungen des § 2 Abs 1 der genannten Novelle erfüllten. Das Gericht habe festgestellt, daß nicht nur dem Krankenpflegepersonal, sondern auch den anderen genannten Arbeitnehmern der Anspruch zustünde. In einem umfangreichen Beweisverfahren habe das Gericht ferner erklärt, daß diese Arbeitnehmer im Lorenz-Böhler Unfallkrankenhaus aufgrund der ihnen obliegenden Arbeiten die Voraussetzungen für Nachschwerarbeit auch in zeitlicher Hinsicht erfüllten. Im einzelnen sei festgestellt worden: Nach Inkrafttreten der NSchG-Nov 1992 habe sich die AUVA geweigert, den Zeitausgleich gemäß Paragraph 3, anderen Arbeitnehmern als dem Krankenpflegepersonal zu gewähren. Im Verfahren 7 Cga 213/93 f des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien sei ein Feststellungsverfahren gemäß Paragraph 54, Absatz eins, ASGG darüber geführt worden, ob auch die Arbeitnehmer des medizinisch technischen Dienstes und des Sanitätshilfsdienstes im Lorenz-Böhler Unfallkrankenhaus grundsätzlich anspruchsberechtigt seien und sie die Voraussetzungen des Paragraph 2, Absatz eins, der genannten Novelle erfüllten. Das Gericht habe festgestellt, daß nicht nur dem Krankenpflegepersonal, sondern auch den anderen genannten Arbeitnehmern der Anspruch zustünde. In einem umfangreichen Beweisverfahren habe das Gericht ferner erklärt, daß diese Arbeitnehmer im Lorenz-Böhler Unfallkrankenhaus aufgrund der ihnen obliegenden Arbeiten die Voraussetzungen für Nachschwerarbeit auch in zeitlicher Hinsicht erfüllten. Im einzelnen sei festgestellt worden:

Medizinisch-technischer Dienst im Röntgenbereich:

Zu den Arbeitsaufgaben dieser Arbeitnehmerinnen gehöre das Ausziehen der Kleidung, das Abnehmen von metallischen Gegenständen (Schmuck), notfalls das Salben des Patienten, das Beobachten der Wundversorgung, wenn Verbände oder Kompressen durchblutet seien, die richtige Lagerung des Patienten, das Zu- und Abdecken des Patienten, das Herrichten des zu injizierenden Kontrastmittels, das Entfernen der Infusionsnadel nach dem Röntgen, das Verbinden des Patienten nach dem Röntgen, die Erteilung von Anweisungen über das weitere Verhalten des Patienten und schließlich auch ein allenfalls erforderlicher Zuspruch sowie eine Beobachtung des verletzten Patienten während der gesamten Anwesenheit im Röntgen. Ferner sei festgestellt worden, daß auch das Einstellen und Bedienen des Röntgengerätes, die Manipulation damit, die Speicherung der Daten sowie die Kenntlichmachung der Röntgenbilder zu den unmittelbar für den Patienten anfallenden Tätigkeiten zähle.

Sanitätshilfsdienste (OP-Gehilfen):

Diesfalls habe das Gericht festgestellt, daß die OP-Gehilfen für die Hilfeleistung an Patienten sowie die Bereitstellung und Ordnung der Geräte für die ärztliche Behandlung, einschließlich der Wiederherstellung der Ordnung nach Durchführung derselben zuständig seien. Sie bereiteten den Patienten zur Operation vor, helfen beim Anlegen der Gipsverbände und sind bei der Wundversorgung im Schockraum behilflich. Vor der Operation habe der OP-Gehilfe den Patienten im Bedarfsfall zu rasieren, zu waschen und zu desinfizieren. Es würden von ihm die Armschienen und Narkosebügel vorbereitet und Blutsperren angelegt. Die Elektroden für die Stillung der Blutungen würden vorbereitet, wobei im Bedarfsfall der Patient auch auf dem Behandlungstisch angegurtet werden müsse. Es sei hiebei auf die richtige Lage des Patienten zu achten. Im Gipszimmer habe der OP-Gehilfe bei der Eingipsung der gebrochenen Glieder behilflich zu sein. Im OP habe der OP-Gehilfe insbesondere auch das Herrichten des Operationstisches, die Vorbereitung der benötigten Geräte, das Einstellen des Lichtes und der Preßluft vorzunehmen. Diese Tätigkeiten seien

zum Teil auch während der Operation weiter zu führen. Bei der Operation habe der OP-Gehilfe den Operationssaal in einen Zustand zu bringen, der die Durchführung weiterer Operationen ermögliche.

Das Oberlandesgericht Wien habe mit Berufungsurteil vom 30. 10. 1995, 10 Ra 89/95 ausgesprochen, der Katalog der Einrichtungen in § 2 der NSchG-Nov 1992 zeige, daß der Gesetzgeber nicht nur reine Pflegetätigkeiten im üblichen Sinn als anspruchsbegründend verstanden wissen wolle. Er habe in den Anwendungsbereich etwa auch Aufnahmestationen (§ 2 Abs 1 Z 9) einbezogen, in denen erst diagnostisch ermittelt werden müsse, was dem Patienten fehle. Es könnten daher auch Tätigkeiten der medizinisch-technischen Assistenten und OP-Gehilfen in solchen oder ähnlichen Bereichen anspruchsbegründend sein. Das Erstgericht habe zu Recht diese Berufsgruppen, die unmittelbar für den Patienten tätig seien, in den Kreis der Anspruchsberechtigten einbezogen. Das Oberlandesgericht Wien habe mit Berufungsurteil vom 30. 10. 1995, 10 Ra 89/95 ausgesprochen, der Katalog der Einrichtungen in Paragraph 2, der NSchG-Nov 1992 zeige, daß der Gesetzgeber nicht nur reine Pflegetätigkeiten im üblichen Sinn als anspruchsbegründend verstanden wissen wolle. Er habe in den Anwendungsbereich etwa auch Aufnahmestationen (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 9,) einbezogen, in denen erst diagnostisch ermittelt werden müsse, was dem Patienten fehle. Es könnten daher auch Tätigkeiten der medizinisch-technischen Assistenten und OP-Gehilfen in solchen oder ähnlichen Bereichen anspruchsbegründend sein. Das Erstgericht habe zu Recht diese Berufsgruppen, die unmittelbar für den Patienten tätig seien, in den Kreis der Anspruchsberechtigten einbezogen.

Mit Urteil vom 27. 3. 1996, 9 ObA 22/96, habe der Oberste Gerichtshof der Revision der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt keine Folge gegeben. Er habe die festgestellte Tätigkeit der OP-Gehilfen und Rögenassistentinnen als anspruchsbegründend gemäß § 2 der NSchG-Nov 1992 erachtet. Mit Urteil vom 27. 3. 1996, 9 ObA 22/96, habe der Oberste Gerichtshof der Revision der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt keine Folge gegeben. Er habe die festgestellte Tätigkeit der OP-Gehilfen und Rögenassistentinnen als anspruchsbegründend gemäß Paragraph 2, der NSchG-Nov 1992 erachtet.

Bis zu dieser Entscheidung des Obersten Gerichtshofs habe das diplomierte Krankenpflegepersonal (vgl Definition§ 12 Abs 1 GuKG BGBI I 108/97) in den zuvor genannten Unfallkrankenhäusern die Leistung nach § 3 der NSchG Nov 1992 ohne weitere Prüfung erhalten. Diese Übung sei vom 1. 1. 1993 bis 1. 10. 1996 eingehalten worden. Mit Dienstanweisung vom 24. 9. 1996 habe die AUVA unter Bezugnahme auf die Entscheidung 9 ObA 22/96 verfügt, daß alle MitarbeiterInnen des Krankenpflegefachdienstes im OP-Bereich eines Unfallkrankenhauses ebenso wie die OperationsgehilfInnen, diplomierte radiologisch-technische AssistentInnen und diplomierte medizinisch-technische Fachkräfte, die überwiegend im Röntgendifferenzialdiagnose tätig seien, genaue Zeitaufzeichnungen zu führen hätten (Punkt 2 Abs 2 und Punkt 4 lit b der Dienstanweisung vom 24. 9. 1996). Während die ursprüngliche Rechtsinformation vom 22. 12. 1992 das gesamte diplomierte Krankenpflegepersonal und die Pflegehelfer auf allen Stationen, einschließlich OP und Erstuntersuchung in den Anwendungsbereich der NSchG-Nov 1992 einbezogen habe, werde in der Dienstanweisung vom 24. 9. 1996 nur mehr das Personal des Krankenpflegefachdienstes im OP-Bereich eines Unfallkrankenhauses (Punkt 4 Abs 1) die OperationsgehilfInnen allgemein, die radiologisch- technischen Assistenten und medizinisch-technischen Fachkräfte nur insoweit, als sie überwiegend im Röntgendifferenzialdiagnose tätig seien, einbezogen. Bis zu dieser Entscheidung des Obersten Gerichtshofs habe das diplomierte Krankenpflegepersonal vergleichbare Definition Paragraph 12, Absatz eins, GuKG BGBI römisch eins 108/97) in den zuvor genannten Unfallkrankenhäusern die Leistung nach Paragraph 3, der NSchG Nov 1992 ohne weitere Prüfung erhalten. Diese Übung sei vom 1. 1. 1993 bis 1. 10. 1996 eingehalten worden. Mit Dienstanweisung vom 24. 9. 1996 habe die AUVA unter Bezugnahme auf die Entscheidung 9 ObA 22/96 verfügt, daß alle MitarbeiterInnen des Krankenpflegefachdienstes im OP-Bereich eines Unfallkrankenhauses ebenso wie die OperationsgehilfInnen, diplomierte radiologisch-technische AssistentInnen und diplomierte medizinisch-technische Fachkräfte, die überwiegend im Röntgendifferenzialdiagnose tätig seien, genaue Zeitaufzeichnungen zu führen hätten (Punkt 2 Absatz 2 und Punkt 4 Litera b, der Dienstanweisung vom 24. 9. 1996). Während die ursprüngliche Rechtsinformation vom 22. 12. 1992 das gesamte diplomierte Krankenpflegepersonal und die Pflegehelfer auf allen Stationen, einschließlich OP und Erstuntersuchung in den Anwendungsbereich der NSchG-Nov 1992 einbezogen habe, werde in der Dienstanweisung vom 24. 9. 1996 nur mehr das Personal des Krankenpflegefachdienstes im OP-Bereich eines Unfallkrankenhauses (Punkt 4 Absatz eins,) die OperationsgehilfInnen allgemein, die radiologisch- technischen Assistenten und medizinisch-technischen Fachkräfte nur insoweit, als sie überwiegend im Röntgendifferenzialdiagnose tätig seien, einbezogen.

Wesentlich für eine neuerliche Anrufung des Gerichtes sei, daß die genannten Aufzeichnungen nun von der

Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt dazu verwendet würden, die Voraussetzungen für den Zeitausgleich gemäß § 3 Abs 1 NSchG-Nov 1992 inhaltlich und zeitlich in der Weise restriktiv zu handhaben, daß diese nur eine äußerst geringe Anzahl von Arbeitnehmern erfüllten. Dies führe etwa dazu, daß das diplomierte Krankenpflegepersonal, welches generell bis 1. 10. 1996 ohne weitere Prüfung für Nachtdienste den Zeitausgleich zuerkannt erhalten habe, nunmehr zu einem großen Teil diesen nicht mehr erhielte. Trotz meritorischer Prüfung der inhaltlichen Voraussetzungen im Verfahren 7 Cga 213/93f des ASG Wien verweigere die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt den Arbeitnehmern des medizinisch-technischen Dienstes und des Sanitätshilfsdienstes des Lorenz-Böhler Krankenhauses ausnahmslos den Zeitausgleich für die Vergangenheit. Sie berufe sich darauf, daß die nunmehrigen Aufzeichnungen - vor dem 1. 10. 1996 seien solche nicht geführt worden - ergäben, daß die Ansprüche nicht zustünden. Diese Haltung nehme die Arbeitgeberin ein, obwohl urteilmäßig ein gegenteiliger Sachverhalt festgestellt worden und sie zuvor der ihr zweifellos obliegenden Verpflichtung zur Führung der Aufzeichnungen nicht nachgekommen sei. In anderen Fällen, in welchen etwa der Verbrauch des Zeitausgleiches nicht möglich gewesen sei, stelle sie sich auf den (unzutreffenden) Standpunkt, daß sie diesen infolge Verfalls gemäß § 4 NSchG-Nov 1992 nicht mehr zu gewähren brauche. Wesentlich für eine neuerliche Anrufung des Gerichtes sei, daß die genannten Aufzeichnungen nun von der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt dazu verwendet würden, die Voraussetzungen für den Zeitausgleich gemäß Paragraph 3, Absatz eins, NSchG-Nov 1992 inhaltlich und zeitlich in der Weise restriktiv zu handhaben, daß diese nur eine äußerst geringe Anzahl von Arbeitnehmern erfüllten. Dies führe etwa dazu, daß das diplomierte Krankenpflegepersonal, welches generell bis 1. 10. 1996 ohne weitere Prüfung für Nachtdienste den Zeitausgleich zuerkannt erhalten habe, nunmehr zu einem großen Teil diesen nicht mehr erhielte. Trotz meritorischer Prüfung der inhaltlichen Voraussetzungen im Verfahren 7 Cga 213/93f des ASG Wien verweigere die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt den Arbeitnehmern des medizinisch-technischen Dienstes und des Sanitätshilfsdienstes des Lorenz-Böhler Krankenhauses ausnahmslos den Zeitausgleich für die Vergangenheit. Sie berufe sich darauf, daß die nunmehrigen Aufzeichnungen - vor dem 1. 10. 1996 seien solche nicht geführt worden - ergäben, daß die Ansprüche nicht zustünden. Diese Haltung nehme die Arbeitgeberin ein, obwohl urteilmäßig ein gegenteiliger Sachverhalt festgestellt worden und sie zuvor der ihr zweifellos obliegenden Verpflichtung zur Führung der Aufzeichnungen nicht nachgekommen sei. In anderen Fällen, in welchen etwa der Verbrauch des Zeitausgleiches nicht möglich gewesen sei, stelle sie sich auf den (unzutreffenden) Standpunkt, daß sie diesen infolge Verfalls gemäß Paragraph 4, NSchG-Nov 1992 nicht mehr zu gewähren brauche.

Dieses Verhalten der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt sei umso unverständlicher, als der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 9 ObA 22/96 - aufbauend auf der Sachverhaltsgrundlage des Ersturteiles 7 Cga 213/93 vom 14. 11. 1994 - ausgeführt habe, daß aufgrund der Feststellung der Vorinstanzen ein ganz wesentlicher Teil der Arbeitstätigkeit von Operationsgehilfen und RöntgenassistenInnen in einem unmittelbaren Dienst am Patienten, welche Tätigkeit sowohl der Behandlung als auch der Pflege zugerechnet werden könnten, stattfände. Diese würden unmittelbare "Betreuungs- und Behandlungsarbeit" erfüllen.

Aufgrund der Haltung der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt habe sich in weiterer Folge der Zentralbetriebsrat genötigt gesehen, eine besondere Feststellungsklage gemäß § 54 Abs 1 ASGG einzubringen. Er habe dabei die Gewährung der Leistungen gemäß § 3 NSchG-Nov 1992 für das diplomierte Krankenpflegepersonal auch über den 1. 10. 1996 hinaus und die Feststellung, daß die Arbeitgeberin verpflichtet sei, auch den Angestellten des medizinisch-technischen Dienstes und des Sanitätshilfsdienstes den Zeitausgleich zu gewähren, begehrt. Aufgrund der Haltung der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt habe sich in weiterer Folge der Zentralbetriebsrat genötigt gesehen, eine besondere Feststellungsklage gemäß Paragraph 54, Absatz eins, ASGG einzubringen. Er habe dabei die Gewährung der Leistungen gemäß Paragraph 3, NSchG-Nov 1992 für das diplomierte Krankenpflegepersonal auch über den 1. 10. 1996 hinaus und die Feststellung, daß die Arbeitgeberin verpflichtet sei, auch den Angestellten des medizinisch-technischen Dienstes und des Sanitätshilfsdienstes den Zeitausgleich zu gewähren, begehrt.

In diesem Verfahren habe die Allgemeine Unfallversicherung nunmehr die Einwendung erhoben, daß die betroffenen Arbeitnehmer nicht mindestens 6 Stunden ausschließlich unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für die Patienten leisteten. § 2 Abs 1 NSchG-Nov 1992 sehe vor, daß diese Betreuungs- und Behandlungsarbeiten für 6 Stunden ununterbrochen und ausschließlich am Patienten zu geschehen habe. Die Arbeitgeberin habe sich in diesem Zusammenhang auf die gemäß der Anweisung vom 26. 9. 1996 hergestellten Aufzeichnungen über die einzelnen Tätigkeitsinhalte berufen, aus welchen sich ergebe, daß die gesetzlichen Voraussetzungen nicht zuträfen. Soferne gemäß diesen Aufzeichnungen 6 Stunden ununterbrochen und ausschließlich unmittelbare Betreuungs- und

Behandlungsarbeit für den Patienten geleistet werde, würden die Arbeitnehmer die Leistung ohnedies erhalten. Wie bereits ausgeführt worden sei, würden die Zeitaufzeichnungen von der Arbeitgeberin in unzulässiger Art und Weise restriktiv ausgelegt. Sie würden auch nach Gutdünken der Vorgesetzten berichtigt. Es würden minutenweise Tätigkeiten herausgegriffen, die nach Einschätzung der Arbeitgeberin nicht anspruchsgrundend seien, andere dürften aber erst gar nicht aufgenommen werden oder würden aus den Zeitaufzeichnungen eliminiert. So komme es vor, daß nach dieser minutenweise Beurteilung oft einige Minuten auf die 6 Stunden fehlten. Die Arbeitnehmer seien ferner damit belastet, daß sie neben und nach Abschluß eines aufreibenden Nachtdienstes Minutenaufzeichnungen über ihre Tätigkeit zu verfassen hätten. Es falle ihnen schwer hiefür, die entsprechende Konzentration aufzubringen, sodaß sie zum Teil die Aufzeichnungen nicht oder unvollständig führten, denn sie hielten es für vorrangiger, ihren Dienst mit entsprechender Aufmerksamkeit zu verrichten, als minutliche Aufzeichnungen über einzelne Handgriffe zu führen. In diesem Verfahren habe die Allgemeine Unfallversicherung nunmehr die Einwendung erhoben, daß die betroffenen Arbeitnehmer nicht mindestens 6 Stunden ausschließlich unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für die Patienten leisteten. Paragraph 2, Absatz eins, NSchG-Nov 1992 sehe vor, daß diese Betreuungs- und Behandlungsarbeiten für 6 Stunden ununterbrochen und ausschließlich am Patienten zu geschehen habe. Die Arbeitgeberin habe sich in diesem Zusammenhang auf die gemäß der Anweisung vom 26. 9. 1996 hergestellten Aufzeichnungen über die einzelnen Tätigkeitsinhalte berufen, aus welchen sich ergebe, daß die gesetzlichen Voraussetzungen nicht zuträfen. Soferne gemäß diesen Aufzeichnungen 6 Stunden ununterbrochen und ausschließlich unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten geleistet werde, würden die Arbeitnehmer die Leistung ohnedies erhalten. Wie bereits ausgeführt worden sei, würden die Zeitaufzeichnungen von der Arbeitgeberin in unzulässiger Art und Weise restriktiv ausgelegt. Sie würden auch nach Gutdünken der Vorgesetzten berichtigt. Es würden minutenweise Tätigkeiten herausgegriffen, die nach Einschätzung der Arbeitgeberin nicht anspruchsgrundend seien, andere dürften aber erst gar nicht aufgenommen werden oder würden aus den Zeitaufzeichnungen eliminiert. So komme es vor, daß nach dieser minutenweise Beurteilung oft einige Minuten auf die 6 Stunden fehlten. Die Arbeitnehmer seien ferner damit belastet, daß sie neben und nach Abschluß eines aufreibenden Nachtdienstes Minutenaufzeichnungen über ihre Tätigkeit zu verfassen hätten. Es falle ihnen schwer hiefür, die entsprechende Konzentration aufzubringen, sodaß sie zum Teil die Aufzeichnungen nicht oder unvollständig führten, denn sie hielten es für vorrangiger, ihren Dienst mit entsprechender Aufmerksamkeit zu verrichten, als minutliche Aufzeichnungen über einzelne Handgriffe zu führen.

Inhaltlich bestünden etwa folgende Meinungsverschiedenheiten:

OP-Bereich:

Zeiten, die auch zugleich dem Vorbereiten der nächsten Operation dienten, würden von der Arbeitgeberin nicht anerkannt. Sie bezeichne diese als sogenannte "Nachrüstzeiten". Sie bestünden darin, daß der Operationstisch und Instrumentiertisch wieder in einsatzbereiten Zustand versetzt werden. Es müßten die Operationstassen, die bestimmte Sets von Instrumenten enthalten, wieder für den nächsten Eingriff bereitgestellt werden. Einige Instrumente seien außerdem nur in einem Set vorhanden und müßten stets für den Akutfall bereitgestellt sein. Die benützten Instrumente müßten desinfiziert und wieder den jeweiligen Instrumentensets zugeordnet werden. Diese müßten standardmäßig komplettiert werden. Der OP-Tisch sowie die erforderlichen Geräte müßten gereinigt und desinfiziert werden. Es müßten daran erforderlichenfalls auch die Schläuche gewechselt werden. Allenfalls müßten die Geräte neu bestückt werden. Diese, insbesondere die Anästhesiegeräte, müßten jederzeit einsatzbereit sein.

Entgegen der Rechtsansicht der Arbeitgeberin sei das Säubern und Wegräumen der Instrumente nicht von der Vorbereitung für deren Einsatz, der dem nächsten Patienten zugute kommt, zu trennen. So komme es auch durchaus vor, daß überlappend gearbeitet werde, indem die Vornahme der Reinigung und Sterilisation der Instrumente und des OP-Raumes bereits im Hinblick darauf geschehe, daß der nächste Patient warte. Es könne nun keinen Unterschied machen, ob diese Tätigkeiten zu einem Zeitpunkt erfolgten, zu welchem der zu versorgende Patient bereits feststehe oder dies noch nicht der Fall sei. Die Arbeitgeberin anerkenne diese Zeiten jedoch nur dann, wenn der Patient entweder bereits im OP-Bereich eingetroffen oder zumindest avisiert sei. Tatsache sei aber, daß der OP für den Akutfall einsatzbereit sei.

Außerhalb des OP-Bereiches:

Außerdem komme es vor, daß die OP-Schwestern nicht nur unmittelbar im OP-Bereich tätig seien. Sie würden aus

diesem dann abberufen, wenn der Patient den OP bereits verlassen habe, aber eine dringende Nachbehandlung durchzuführen sei. In einem solchen Fall geschehe diese außerhalb des OP-Bereiches. Es handle sich etwa um das Stillen von Blutungen bei Verbrennungspatienten, einen nötigen Verbandwechsel, etc. Diese Nachversorgung werde in der Regel durch die OP-Schwester durchgeführt, die bei der Operation anwesend gewesen sei und daher Art und Ausmaß der Verletzung kenne. Auch diese Zeiten würden von der Arbeitgeberin nicht anerkannt, weil sie außerhalb des OP-Bereiches geschähen.

Was die Tätigkeit der OP-Gehilfen angehe, würden in einigen Unfallkrankenhäusern die Zeiten des Transportes des Patienten in den OP-Saal oder die Verlegung des Patienten vom OP-Saal auf die Station nicht als anspruchsbegründend gewertet. Versterbe ein Patient, dann weigere sich die Arbeitgeberin die weitere Tätigkeit des OP-Gehilfen, insbesondere den Transport des Patienten in den Totenraum als anspruchsbegründend zu werten. Als Begründung für diese geradezu makabre Rechtsansicht werde angeführt, daß ein verstorbener Patient kein solcher sei, sodaß es sich hiebei um keine Betreuungsarbeit für den Patienten handeln könne.

Im Röntgenbereich:

In der Röntgenambulanz würden Zeiten nicht anerkannt, die sich auf das Zuordnen und Beschriften der Röntgenbilder des Patienten beziehen. Ebenso würden Zeiten ausgeschieden, die dadurch entstünden, daß der Patient infolge eines Unfalles verletzt und verschmutzt sei, sodaß nachfolgend der Röntgentisch gereinigt werden müsse, um seine Einsatzbereitschaft für den nächsten Akutfall herzustellen. Nicht gewertet werde auch das Einsammeln der Röntgenbilder der einzelnen Patienten, damit diese sodann in der Morgenbesprechung der Ärzte zur Verfügung stehen.

Im Verfahren 12 Cga 48/97h habe das Gericht angeregt, für die Vergangenheit eine pauschale Freizeitabgeltung zu vereinbaren und für die Zukunft eine Einigung darüber zu erzielen, welche zeitlichen und inhaltlichen Erfordernisse nachtschwerarbeitsbegründend seien. Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt sei jedoch nicht bereit, von ihrem zuvor dargestellten Standpunkt abzurücken.

Zur Begründung seines Antrages führt der Antragsteller aus, es sei hinsichtlich der zeitlichen und inhaltlichen Voraussetzungen zu Differenzen über die Auslegung der Regelung der NSchG-Nov 1992 gekommen. Nach Ansicht des Antragstellers sei der Anspruch nicht erst dann erfüllt, wenn während der Mindestzeitdauer von 6 Stunden ausschließlich und/oder ununterbrochen Betreuungs- und Behandlungsarbeit am Patienten geleistet werde. Art VII des NSchG BGBI 954/1981 idF BGBI 662/1992 definiere die Nacharbeit dahin, daß ein Arbeitnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes dann Nacharbeit leiste, wenn er in der Zeit zwischen 22.00 Uhr und 6.00 Uhr mindestens 6 Stunden arbeite, soferne nicht in diese Arbeitszeit regelmäßig und im erheblichen Ausmaß Arbeitsbereitschaft falle. Aus dieser Grundsatzdefinition sei ersichtlich, daß der Gesetzgeber dann in zeitlicher Hinsicht die Voraussetzungen für Nacharbeit als erfüllt erachte, wenn diese während der Nacharbeit zumindestens 6 Stunden andauere und der Arbeitnehmer keine Möglichkeit der Regeneration habe. Eine solche Möglichkeit werde hingegen dann als gegeben angenommen, wenn regelmäßige und erhebliche Teile der Arbeitszeit nur Arbeitsbereitschaft darstellten. Zur Begründung seines Antrages führt der Antragsteller aus, es sei hinsichtlich der zeitlichen und inhaltlichen Voraussetzungen zu Differenzen über die Auslegung der Regelung der NSchG-Nov 1992 gekommen. Nach Ansicht des Antragstellers sei der Anspruch nicht erst dann erfüllt, wenn während der Mindestzeitdauer von 6 Stunden ausschließlich und/oder ununterbrochen Betreuungs- und Behandlungsarbeit am Patienten geleistet werde. Art römisch VII des NSchG Bundesgesetzblatt 954 aus 1981, in der Fassung Bundesgesetzblatt 662 aus 1992, definiere die Nacharbeit dahin, daß ein Arbeitnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes dann Nacharbeit leiste, wenn er in der Zeit zwischen 22.00 Uhr und 6.00 Uhr mindestens 6 Stunden arbeite, soferne nicht in diese Arbeitszeit regelmäßig und im erheblichen Ausmaß Arbeitsbereitschaft falle. Aus dieser Grundsatzdefinition sei ersichtlich, daß der Gesetzgeber dann in zeitlicher Hinsicht die Voraussetzungen für Nacharbeit als erfüllt erachte, wenn diese während der Nacharbeit zumindestens 6 Stunden andauere und der Arbeitnehmer keine Möglichkeit der Regeneration habe. Eine solche Möglichkeit werde hingegen dann als gegeben angenommen, wenn regelmäßige und erhebliche Teile der Arbeitszeit nur Arbeitsbereitschaft darstellten.

Die NSchG-Nov 1992, BGBI 473/1992, führe nun in Art V Schutzmaßnahmen für das Krankenpflegepersonal ein. In § 2 der Novelle werde die vorgenannte Grundsatzdefinition übernommen und zwischen jenem Satzteil, der sich auf die Mindestdauer der Nacharbeit von 6 Stunden sowie den vorgenannten Ausschlußtatbestand der Arbeitsbereitschaft

beziehe, die Wortfolge eingefügt "und während dieser Zeit unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für Patienten leistet". Die NSchG-Nov 1992, Bundesgesetzblatt 473 aus 1992, führe nun in Art römisch fünf Schutzmaßnahmen für das Krankenpflegepersonal ein. In Paragraph 2, der Novelle werde die vorgenannte Grundsatzdefinition übernommen und zwischen jenem Satzteil, der sich auf die Mindestdauer der Nacharbeit von 6 Stunden sowie den vorgenannten Ausschlußtatbestand der Arbeitsbereitschaft beziehe, die Wortfolge eingefügt "und während dieser Zeit unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für Patienten leistet".

Entgegen der Rechtsansicht der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt könne daraus nicht geschlossen werden, daß während der Mindestzeitdauer von 6 Stunden ausschließlich und/oder ununterbrochen Betreuungs- und Behandlungsarbeit am Patienten geleistet werden müsse. Dies aus mehreren Gründen:

Es würde durch dieses (zusätzliche) Erfordernis der Grundtatbestand - nämlich die zumindest 6-stündige Nacharbeit, in welche keine entsprechenden Zeiten der Arbeitsbereitschaft fallen dürften - seines Sinnes beraubt. Dieser Ausschlußtatbestand solle in der Novelle erhalten bleiben, anderenfalls hätte ihn der Gesetzgeber aus dem Gesetzeswortlaut des § 2 der Novelle eliminiert. Es sei dem Gesetzgeber außerdem nicht zu unterstellen, daß er für die in § 1 der NSchG-Nov 1992 angeführten Arbeitnehmer einen besonderen und vom Grundtatbestand abweichenden Begriff der Nachschwerarbeit schaffen wolle. Hätte aber der Gesetzgeber den Ausschlußtatbestand schaffen wollen, daß Nachschwerarbeit bereits dann nicht vorliege, wenn in dieser Zeit nicht ausschließlich und/oder ununterbrochen Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten geleistet werde, dann würde sich der Gesetzestext nicht mit dem (weiteren) Ausschlußtatbestand der Arbeitsbereitschaft vertragen. Letzterer ergäbe keinen Sinn, denn Arbeitsbereitschaft in erheblichem und regelmäßigen Ausmaß würde schon an sich verhindern, daß in diesen Zeiten der Arbeitsbereitschaft unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit geleistet würde. Es würde durch dieses (zusätzliche) Erfordernis der Grundtatbestand - nämlich die zumindest 6-stündige Nacharbeit, in welche keine entsprechenden Zeiten der Arbeitsbereitschaft fallen dürften - seines Sinnes beraubt. Dieser Ausschlußtatbestand solle in der Novelle erhalten bleiben, anderenfalls hätte ihn der Gesetzgeber aus dem Gesetzeswortlaut des Paragraph 2, der Novelle eliminiert. Es sei dem Gesetzgeber außerdem nicht zu unterstellen, daß er für die in Paragraph eins, der NSchG-Nov 1992 angeführten Arbeitnehmer einen besonderen und vom Grundtatbestand abweichenden Begriff der Nachschwerarbeit schaffen wolle. Hätte aber der Gesetzgeber den Ausschlußtatbestand schaffen wollen, daß Nachschwerarbeit bereits dann nicht vorliege, wenn in dieser Zeit nicht ausschließlich und/oder ununterbrochen Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten geleistet werde, dann würde sich der Gesetzestext nicht mit dem (weiteren) Ausschlußtatbestand der Arbeitsbereitschaft vertragen. Letzterer ergäbe keinen Sinn, denn Arbeitsbereitschaft in erheblichem und regelmäßigen Ausmaß würde schon an sich verhindern, daß in diesen Zeiten der Arbeitsbereitschaft unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit geleistet würde.

Die Formulierung "während dieser Zeit unmittelbar Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten leistet", könne sich nur dann in den Grundtatbestand der Nachschwerarbeit sinnvoll einfügen, wenn das genannte Kriterium nicht während der gesamten 6 Stunden erforderlich sei, sondern neben anderen Tätigkeiten einen wesentlichen und wiederkehrenden Bestandteil der Nacharbeit darstelle:

Für diese Auslegung spreche außerdem, daß der Gesetzgeber den Schwerpunkt nicht auf die Art der Tätigkeit gelegt habe, sondern auf die Örtlichkeit, innerhalb welcher die Betreuungs- und Behandlungsarbeit zu verrichten sei. In § 2 legt cit würden solche örtlichen Bereiche aufgeführt, die aufgrund ihres Arbeitsumfeldes den Arbeitnehmer physisch und psychisch besonders belasteten. In diesem Sinne könne den Ausführungen von Wolf, in seinem offenbar aus Anlaß der gegenständlichen Differenzen erschienen Artikel (RdM 1997, 113 S 3) zugestimmt werden, wonach der Umgang mit hilfesuchenden Kranken und das unmittelbare Miterleben des Leidens und des Todes in einem hektischen Arbeitsumfeld das wesentliche Element des besonderen Schutzbedürfnisses der in § 1 NSchG-Nov 1992 angeführten Arbeitnehmer sein sollte. Allerdings sei diesem Autor aus den bereits dargestellten Gründen nicht darin zuzustimmen, daß die unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit während der gesamten 6 Stunden gegeben sein müsse. Wolf mißversteht § 2 Abs 1 der NSchG-Nov 1992, wenn er davon ausgehe, daß die Zeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr für die Arbeitnehmer eine Rahmenzeit darstelle und darin 6 Stunden unmittelbare Behandlungs- und Betreuungsarbeit enthalten sein müßten. Eine solche Auffassung widerspreche dem Grundtatbestand der Nachschwerarbeit, die nicht eine Rahmenzeit kenne, innerhalb welcher während gewisser Zeiten bestimmte Tätigkeiten verrichtet werden müßten. Der Autor widerspreche sich im übrigen, wenn er in weiterer Folge ausführe (aaO, S 4), daß 6 Stunden genügen, in welche auch Zeiten der Arbeitsbereitschaft (gemeint: nicht regelmäßig und in erheblichem Ausmaß) fallen dürften.

Solche Zeiten könnten wohl nicht als unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit gesehen werden. Es würde sich daher das Paradoxon ergeben, daß ein Arbeitnehmer, der bei gegebener sechsstündiger Nachtarbeitszeit in Zeiträumen, die unterhalb des in Art VII Abs 1 gezogenen Rahmens lägen, nur arbeitsbereit sei, jedenfalls anspruchsberechtigt wäre, hingegen ein anderer Arbeitnehmer, der während derselben Zeiträume nicht die Hände in den Schoß lege, sondern andere Tätigkeiten verrichte aus eben diesem Grunde des Anspruches verlustig würde. Eine solche absurde Lösung sei dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen, es werde dabei zu verbleiben haben, daß die 6 Stunden keine Kernzeit innerhalb der Rahmenzeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr darstellten, sondern der Gesetzgeber im Sinne des Grundtatbestandes gemäß Art VII Abs 1 NSchG lediglich ausdrücken habe wollen, daß in zeitlicher Hinsicht eine zumindest 6-stündige Arbeitszeit als Nacharbeit im Sinne des Gesetzes zu sehen sei. Für diese Auslegung spreche außerdem, daß der Gesetzgeber den Schwerpunkt nicht auf die Art der Tätigkeit gelegt habe, sondern auf die Örtlichkeit, innerhalb welcher die Betreuungs- und Behandlungsarbeit zu verrichten sei. In Paragraph 2, leg cit würden solche örtlichen Bereiche aufgeführt, die aufgrund ihres Arbeitsumfeldes den Arbeitnehmer physisch und psychisch besonders belasteten. In diesem Sinne könnte den Ausführungen von Wolf, in seinem offenbar aus Anlaß der gegenständlichen Differenzen erschienen Artikel (RdM 1997, 113 S 3) zugestimmt werden, wonach der Umgang mit hilfesuchenden Kranken und das unmittelbare Miterleben des Leidens und des Todes in einem hektischen Arbeitsumfeld das wesentliche Element des besonderen Schutzbedürfnisses der in Paragraph eins, NSchG-Nov 1992 angeführten Arbeitnehmer sein sollte. Allerdings sei diesem Autor aus den bereits dargestellten Gründen nicht darin zuzustimmen, daß die unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit während der gesamten 6 Stunden gegeben sein müsse. Wolf mißverstehe Paragraph 2, Absatz eins, der NSchG-Nov 1992, wenn er davon ausgehe, daß die Zeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr für die Arbeitnehmer eine Rahmenzeit darstelle und darin 6 Stunden unmittelbare Behandlungs- und Betreuungsarbeit enthalten sein müßten. Eine solche Auffassung widerspreche dem Grundtatbestand der Nachschwerarbeit, die nicht eine Rahmenzeit kenne, innerhalb welcher während gewisser Zeiten bestimmte Tätigkeiten verrichtet werden müßten. Der Autor widerspreche sich im übrigen, wenn er in weiterer Folge ausführe (aaO, S 4), daß 6 Stunden genügten, in welche auch Zeiten der Arbeitsbereitschaft (gemeint: nicht regelmäßig und in erheblichem Ausmaß) fallen dürften. Solche Zeiten könnten wohl nicht als unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit gesehen werden. Es würde sich daher das Paradoxon ergeben, daß ein Arbeitnehmer, der bei gegebener sechsstündiger Nachtarbeitszeit in Zeiträumen, die unterhalb des in Art römisch VII Absatz eins, gezogenen Rahmens lägen, nur arbeitsbereit sei, jedenfalls anspruchsberechtigt wäre, hingegen ein anderer Arbeitnehmer, der während derselben Zeiträume nicht die Hände in den Schoß lege, sondern andere Tätigkeiten verrichte aus eben diesem Grunde des Anspruches verlustig würde. Eine solche absurde Lösung sei dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen, es werde dabei zu verbleiben haben, daß die 6 Stunden keine Kernzeit innerhalb der Rahmenzeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr darstellten, sondern der Gesetzgeber im Sinne des Grundtatbestandes gemäß Art römisch VII Absatz eins, NSchG lediglich ausdrücken habe wollen, daß in zeitlicher Hinsicht eine zumindest 6-stündige Arbeitszeit als Nacharbeit im Sinne des Gesetzes zu sehen sei.

Aus der Aufzählung der örtlichen Einrichtungen in § 2 Abs 1 NSchG-Nov 1992 sei ersichtlich, daß es für den Arbeitnehmer nicht oder nur in Ausnahmsfällen möglich sei, während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden durchgehend unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten zu leisten. So werde es etwa im Kreißsaal, im OP-Bereich (Z 2) nicht möglich sein, daß die Krankenschwester zwar nicht untätig sei, jedoch Vorbereitungen im Kreißsaal für die nächste Entbindung treffen könne. Ähnliche Überlegungen seien etwa auch für die Aufwachstation im OP-Bereich, für die Entgiftungsstationen (Z 6), für Dialysestationen (Z 7) und für Aids-Stationen (Z 10) anzustellen. Wie das Oberlandesgericht Wien mit Urteil 10 Ra 89/95 vom 30. 10. 1995 zutreffend festgestellt habe, könne es auch in Aufnahmestationen nicht vorkommen, daß durchgehend während der Mindestarbeitszeit von 6 Stunden Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten anfalle. Aus der Aufzählung der örtlichen Einrichtungen in Paragraph 2, Absatz eins, NSchG-Nov 1992 sei ersichtlich, daß es für den Arbeitnehmer nicht oder nur in Ausnahmsfällen möglich sei, während der Nacharbeit von zumindest 6 Stunden durchgehend unmittelbare Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten zu leisten. So werde es etwa im Kreißsaal, im OP-Bereich (Ziffer 2,) nicht möglich sein, daß die Krankenschwester zwar nicht untätig sei, jedoch Vorbereitungen im Kreißsaal für die nächste Entbindung treffen könne. Ähnliche Überlegungen seien etwa auch für die Aufwachstation im OP-Bereich, für die Entgiftungsstationen (Ziffer 6,), für Dialysestationen (Ziffer 7,) und für Aids-Stationen (Ziffer 10,) anzustellen. Wie das

Oberlandesgericht Wien mit Urteil 10 Ra 89/95 vom 30. 10. 1995 zutreffend festgestellt habe, könne es auch in Aufnahmestationen nicht vorkommen, daß durchgehend während der Mindestarbeitszeit von 6 Stunden Betreuungs- und Behandlungsarbeit für den Patienten anfalle.

Schließlich sei dem Gesetzgeber auch nicht zu unterstellen, daß er Schutzbestimmungen für Arbeitnehmer schaffen wolle, die nicht oder nur selten anzuwenden seien. Eine richtige und am Zweck des § 2 Abs 1 der NSchG-Nov 1992 orientierte Auslegung werde daher in die Richtung zu erfolgen haben, wie sie seitens des Obersten Gerichtshofes in vergleichbaren Fällen der Anwendung der DO.A bereits vorgezeichnet worden sei. Diese Rechtsprechung gehe davon aus, daß ohne besonderen Hinweis in der DO.A, daß der Arbeitnehmer ausschließlich eine gewisse Tätigkeit innerhalb eines zeitlichen Rahmens verrichten müsse, diese Qualifikation bereits dann erfüllt sei, wenn die geforderten Tätigkeitsmerkmale einen wesentlichen Tätigkeitsinhalt darstellten (9 ObA 254/93 = ARD 4530/24/94 sowie ähnlich 9 ObA 2216/96i = infas 1997 A 62). In 8 ObA 250/97s vom 28. 8. 1997 sei etwa das Vorliegen einer Ausbildung zu beurteilen gewesen, die sich auf eine Tätigkeit in Intensivpflegestationen bezogen habe. Auch hier sei das Höchstgericht nicht davon ausgegangen, wieviele und welche Patienten einer Intensivpflege zu unterziehen gewesen seien. Hingegen sei die Tätigkeit in dieser Einrichtung, nicht aber die ununterbrochene oder ausschließliche Befassung mit Intensivpflegebehandlungen als entscheidend gewertet worden. In der Entscheidung 9 ObA 22/96 vom 27. 3. 1996 habe es der Oberste Gerichtshof für die Ansprüche gemäß

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at