

Thema:

ASBESTOSE vom 12.10.2010

Anlässlich der Falkensteiner Tage vom 15./16.10.2010

Quelle: DGUV-Statistiken für die Praxis 2009

	Im Jahr 2009
Anzeigen auf Verdacht einer BK	
Nr. 4103:	3.971
Nr. 4104:	3.909
Nr. 4105:	1.474
Nr. 4114:	42
Anerkannte BK	
Nr. 4103:	1.986
Nr. 4104:	708
Nr. 4105:	1.030
Nr. 4114:	2
Neue BK-Rente	
Nr. 4103:	441
Nr. 4104:	640
Nr. 4105:	921
Nr. 4114:	1
Todesfälle infolge BK	
Nr. 4103:	112
Nr. 4104:	512
Nr. 4105:	747
Nr. 4114:	1

Empfehlung für die Begutachtung asbestbedingter Berufskrankheiten (Falkensteiner Empfehlung)

Die vorbenannte Tabelle, erstellt auf Grundlage der DGUV-Statistiken für die Praxis 2009, zeigt die (immer noch zunehmende) Bedeutung der asbestbedingten Berufskrankheiten auf. Insbesondere wird dabei deutlich, dass es in der Praxis der GUV eine deutliche Diskrepanz zwischen der Anzahl der angezeigten BK-Verdachtsfälle, der anerkannten asbestbedingten Berufskrankheiten und der daraufhin bewilligten neuen BK-Renten gibt. Daher verwundert es auch nicht, wenn in den Falkensteiner Empfehlungen auf die strengen Maßstäbe für die Kausalität im System der GUV hingewiesen wird. Für den Laien sind die rechtlichen Grundlagen der Feststellung einer Berufskrankheit kaum durchschaubar. Die Diagnose einer Erkrankung i.S.d. BK-Nrn.

4103, 4104, 4105 oder 4114 muss (medizinisch) im Vollbeweis feststehen, ebenso wie die versicherte Einwirkung (berufliche Exposition: Inhalation von freigesetzten Asbestfasern, Faserjahre). Die versicherte Einwirkung muss sodann rechtlich wesentlich die Berufskrankheit herbeigeführt haben. Schwierig kann es dann werden, wenn nicht versicherte konkurrierende Ursachen (z.B. langjähriges Zigarettenrauchen) zu berücksichtigen sind.

Diese strengen Maßstäbe dürfen von den UVT und den beteiligten Sachverständigen, insbesondere bei der Ermittlung der beruflichen Einwirkungen und der medizinischen Begutachtung, nicht auch noch überzogen angewendet werden. Ob die Falkensteiner Empfehlungen für die Begutachtung asbestbedingter Berufskrankheiten hier Abhilfe verschaffen, ist abzuwarten, darf aber in Zweifel gezogen werden. Die

**Herausgeber/
Schriftleitung/Druck:**
Rechtsanwalt
Jürgen Langhals

Kanzleianschrift:
Auf dem Graben 2
45657 Recklinghausen

Telefon:
02361/106710

Telefax:
02361/1067123

E-Mail:
langhals@tls-rae.de

Internet:
www.info-sozialrecht.de
www.tls-rae.de

Redaktionsmitglieder:
Jürgen Langhals
Rechtsanwalt
Fachanwalt f. Sozialrecht

Jana Steffen
Rechtsanwältin
Fachanwältin f. Arbeitsrecht

Erscheinungsweise:
Sonderausgabe

Latte für den Beweismaßstab liegt nach wie vor hoch, und die Begutachtungsempfehlungen betreffen regelmäßig nur die medizinische Seite. Die Achillesferse der Begutachtung und damit des Feststellungsverfahrens liegt in der Ermittlung des TAD bzgl. der beruflichen Einwirkungen. Fehlt es an Beweisen zur Begründung des Entschädigungsanspruchs, geht dies zu Lasten des Versicherten, wie es auch in den Falkensteiner Empfehlungen heißt. Der Beweislast des Versicherten steht jedoch der Amtsermittlungsgrundsatz, d.h. der Pflicht der Behörde den Sachverhalt von Amts wegen vollständig und hinreichend zu ermitteln, gegenüber; vgl. § 20 SGB X (für das Feststellungsverfahren) bzw. § 103 SGG (für das Gerichtsverfahren). Ob der TAD hier die individuellen beruflichen Einwirkungen des Versicherten hinreichend berücksichtigt hat oder sich nur auf allgemeine (im Einzelfall praxisferne) Erfahrungswerte stützt, gerade dann, wenn der Versicherte in einem typischen Industriezweig mit Asbestexposition gearbeitet hat, ist maßgeblich für den Ausgang des Feststellungsverfahrens.

Neben der hinreichenden Ermittlung der beruflichen Expositionen steht und fällt das Feststellungsverfahren mit der medizinischen Begutachtung. Hier ist die Auswahl des Sachverständigen von besonderer Bedeutung, wobei es maßgeblich auf die Objektivität und die Fachkunde ankommt, insbesondere weil sich die UVT ihrer Beratungsärzte bedienen können. Will der UVT eine Begutachtung vornehmen, so hat er i.d.R. dem Versicherten drei Gutachter vorzuschlagen und ihn über sein Widerspruchsrecht in Bezug auf die Übermittlung seiner Sozialdaten zu belehren; vgl. § 200 Abs.2 SGB VII. Der Versicherte kann aber auch selbst einen Gutachter vorschlagen.

Im Folgenden werden in diesem Zusammenhang einige wichtige aktuelle Urteile zum BK-Verfahren, insbesondere der asbestbedingten Berufskrankheiten, in möglichst laienverständlicher Form erläutert.

Aktuelle Urteile (zusammengestellt von Jürgen Langhals)

Kriterien für die Aufklärung der zu ermittelnden Einwirkungen

BSG Urteil v. 02.04.2009 – B 2 U 9/08 R

Leitsätze des Verfassers:

Wer die Anerkennung einer Listen-Berufskrankheit begehrt, muss regelmäßig nachweisen, dass er während seiner beruflichen Tätigkeit bestimmten Einwirkungen von Belastungen, Schadstoffen oder Ähnlichem auf den Körper ausgesetzt war, und diese Einwirkungen eine Krankheit verursacht haben. Nicht erforderlich ist hingegen, das Entstehen von weiteren Krankheitsfolgen.

Sachverhalt:

Der Sachverhalt betraf zwar die Feststellung eines Versicherungsfalls nach der BK-Nr. 2103. Die in der Entscheidung des BSG aufgestellten Grundsätze lassen sich jedoch auf den Tatbestand jeder Listen-BK übertragen. Der TAD der beklagten BG hatte sich im Wesentlichen auf das amtliche Merkblatt und allgemeine Erkenntnisse berufen, weshalb der Versicherungsfall nicht anerkannt wurde.

Tragende Begründung:

Das BSG hat in dem Urteil die Prüfungsabschnitte für das BK-Recht an denen eines Arbeitsunfalls angeglichen. Darüber hinaus hat es Kriterien für die Aufklärung der zu ermittelnden Einwirkungen im Allgemeinen und im Konkreten aufgestellt. Demnach ist ggf. zunächst auf der Basis des aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnisstandes (=anerkannte herrschende Meinung!) zu klären, inwieweit und unter welchen Voraussetzungen, die im Einzelfall maßgeblichen Einwirkungen geeignet sind, eine Erkrankung iSd der maßgeblichen Listen-BK zu verursachen. Das BSG weist in diesem Zusammenhang erneut darauf hin, dass die jeweiligen Merkblätter zwar wichtige, aber nicht unbedingt ausreichende Informationsquellen sind, denen keine rechtliche Verbindlichkeit zukommt. Der Wert einer Mindestdosis muss so niedrig bemessen sein, dass bei seiner Unterschreitung auch in besonders gelagerten Fällen ein rechtlich relevanter Ursachenzusam-

menhang ohne weitere medizinische Prüfung ausgeschlossen ist. Nach Klärung der generellen Tatsachen bzgl. der maßgeblichen Einwirkungen sind die konkreten Belastungen des Versicherten zu ermitteln. Dabei zu beachten ist, dass aus der Durchführung von bestimmten Arbeiten und den allgemeinen Erkenntnissen über die Einwirkungen bei diesen Arbeiten nicht ohne weiteres auf die Art und das Ausmaß der Einwirkungen im Einzelfall geschlossen werden kann, und die individuellen Belastungen des Versicherten maßgeblich sind.

Kausalitätsvermutung und Anscheinsbeweis

BSG Urteil v. 30.01.2007 – B 2 U 15/05 R

Leitsätze des Verfassers:

Bei Nachweis einer Einwirkung einer berufsbedingten Asbestfaserstaub-Dosis von mindestens 25 Faserjahren besteht die Vermutung, dass die Erkrankung iSd BK-Nr. 4104 durch die berufsbedingte Schadstoffexposition verursacht wurde. Die Vermutung wird nicht dadurch widerlegt, dass der Versicherte auch außerberuflich Einwirkungen (z.B. Rauchen) ausgesetzt war, die eine derartige Krankheit hervorrufen können.

Sachverhalt:

Der 1947 geborene Kläger war von 1961 bis 1996 in 20 verschiedenen Betrieben in seinem erlernten Beruf als Schlosser und als Betriebschlosser, Schweißer, Rohrschlosser, Anlagenfahrer tätig, wobei er teilweise Umgang mit Asbest hatte. Aufgrund eines bei ihm im März 1997 diagnostizierten Bronchialkarzinoms beehrte er die Feststellung einer Berufskrankheit nach Nr. 4104 Anl. 1 BKV. Der TAD der beklagten BG ermittelte eine Gesamt-Faserjahreskonzentration von 17,3827 sowie außerberufliche Faktoren, i.S. eines Nikotinabusus (20 Jahre täglich etwa 20 Zigaretten), die wohl im Vordergrund stünden. Zudem konnte eine (Minimal-)Asbestose nicht festgestellt werden, weshalb die Anerkennung abgelehnt wurde. Vor dem Sozialgericht wurde mittels Sachverständigengutachten eines Dipl.-Physikers (mit Ortstermin und Zeugenvernahme) eine Faserjahreskonzentration von 25,57 Faserjahren ermittelt. Der Nachweis des Ursachenzusammenhangs zwischen der Lungenkreberkrankung des Klägers und seiner beruflich bedingten Asbestexposition, so das Sozialgericht, gelte durch die kraft Verordnung unterstellte ausreichende Asbestbelastung von 25 Faserjahren als erbracht; der röntgenologische Nachweis einer möglichen Asbestose bzw. einer Pleura-Asbestose, würde sich erübrigen. Die beklagte BG berief sich darauf, dass der jahrzehntelange übermäßige Nikotinkonsum als konkreter Anhaltspunkt dafür zu werten sei, dass eine außerberufliche Belastung die Lungenkreberkrankung hervorgerufen haben könnte, womit die Vermutung des § 9 Abs. 3 SGB VII bereits widerlegt sei.

Tragende Begründung:

Die BK-Nr. 4104 ist anzuerkennen. Ist der Nachweis der Einwirkung einer berufsbedingten Asbestfaserstaub-Dosis von mindestens 25 Faserjahren im Vollbeweis erbracht, liegt eine Tatsachenvermutung vor, die auf die Verursachung der festgestellten Krebserkrankung schließen lässt (vgl. BSG Urteil vom 7. September 2004 - B 2 U 25/03 R -). § 9 Abs. 3 SGB VII ist hier nicht einschlägig. Die Tatsachenvermutung kann nicht schon dadurch widerlegt werden, dass der Versicherte auch außerberuflich Schadstoffeinwirkungen - hier durch langjähriges Rauchen - ausgesetzt war, die nach wissenschaftlicher Erkenntnis geeignet sind, einen Lungen- oder Kehlkopfkrebs zu verursachen. Die Tatsachenvermutung kann nur dann widerlegt werden, wenn beispielsweise gezeigt wird, dass wegen der Art oder der Lokalisation des Tumors, wegen des zeitlichen Ablaufs der Erkrankung oder aufgrund sonstiger Umstände im konkreten Einzelfall ein ursächlicher Zusammenhang trotz der beruflichen Belastung nicht wahrscheinlich ist.

Hinterbliebenenrente sowie Kehlkopfkrebs i.S. BK-Nr. 4104

BSG Urteil v. 12.01.2010 – B 2 U 21/08 R

Leitsätze des Verfassers:

Der Anspruch des Hinterbliebenen (hier Ehefrau) auf Hinterbliebenenrente ist ohne Bindung an bestands- oder rechtskräftige Entscheidungen gegenüber dem Verstorbenen neu zu prüfen. Der Klage des Hinterbliebenen auf Feststellung, eine weitere Gesundheitsstörung sei Folge einer Berufskrankheit des Versicherten, fehlt das Feststellungsinteresse, wenn aus der begehrten Feststellung keine Ansprüche auf (weitere) Geldleistungen erwachsen können. Erkrankungen, die außerhalb des Kehlkopfes entstanden sind, unterfallen nicht dem Begriff "Kehlkopfkrebs" im Sinne der BK-Nr. 4104 oder einer Wie-BK.

Sachverhalt:

Die Klägerin war Witwe des am 11.03.1997 verstorbenen Versicherten. Er litt unter einem Tumor des Schlundes (Hypopharynx), der bis in die seitliche äußere Wand des Kehlkopfes vorgedrungen war. Er verstarb an den Folgen eines Tonsillenzarzinoms. Nach den Ermittlungen des TAD bestand eine Exposition gegenüber Asbeststaub im Umfang von 33 Faserjahren. Die beklagte BG erkannte eine Wie-BK nach § 551 Abs. 2 Reichsversicherungsordnung (RVO) mit der Gesundheitsfolge "Zustand nach Kehlkopftentfernung" an; die Feststellung einer "Krebserkrankung der Mandeln (Tonsillen)" als Folge der Wie-BK lehnte sie ab. Die beklagte BG zahlte der Klägerin als Sonderrechtsnachfolgerin des Versicherten für die Zeit vom 22.11.1993 bis 31.03.1997 Versichertenrente. Einen eigenen Anspruch der Klägerin auf Hinterbliebenenrente lehnte sie hingegen ab. Die Klägerin begehrt die Feststellung des Tonsillenzarzinoms als BK-Folge sowie Zahlung einer Hinterbliebenenrente. Das SG und das LSG haben die Klage abgewiesen.

Tragende Begründung:

Die Klägerin hat kein schutzwürdiges Interesse, bei ihrem verstorbenen Ehemann (weitere) Folgen einer Berufskrankheit feststellen zu lassen. Als Witwe hat die Klägerin ein Feststellungsinteresse nur, wenn als Folge der Feststellung - hier weiterer BK-Folgen - ein Anspruch auf (weitere) Geldleistungen bestehen kann, die durch den Erbfall auf sie übergegangen sein können, was aber hier nicht der Fall ist. Der Anspruch auf Hinterbliebenenrente ist ein eigener Rechtsanspruch, der sich zwar vom Recht des Versicherten ableitet, aber hinsichtlich aller Voraussetzungen gesondert zu prüfen ist (BSG vom 7.2.2006 - B 2 U 31/04 R -). Diese Trennung hat zur Folge, dass der Anspruch ohne Bindung an bestands- oder rechtskräftige Entscheidungen gegenüber dem Verstorbenen neu zu prüfen ist. Deshalb ist weder die positive Feststellung von BK-Folgen noch die Ablehnung der Feststellung von BK-Folgen gegenüber dem Versicherten für die Entscheidung über den Anspruch auf Hinterbliebenenrente vorgreiflich. Verwaltungen und Gerichte haben vielmehr nach dem Tod eines Versicherten neu zu prüfen, ob bei diesem ein Versicherungsfall vorgelegen hat und er infolgedessen verstorben ist.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Hinterbliebenenrente, weil der Versicherte nicht an den Folgen einer BK-Nr. 4104 oder einer Wie-BK „Kehlkopfkrebs“ gestorben ist. Asbest wird mit der Atemluft aufgenommen und kann sich in Lunge und Kehlkopf ablagern und dort eine Krebserkrankung verursachen. Bei der so beschriebenen Art der Aufnahme des Stoffs und seiner Einwirkung liegt eine Wie-BK jedenfalls dann nicht vor, wenn die Erkrankung - wie beim Versicherten - außerhalb des Kehlkopfes entsteht und sich von dort bis in den äußeren Bereich des Kehlkopfes ausbreitet. Nach ihrer Lokalisation ist die Erkrankung des Versicherten nicht aufgrund des mit der Atemluft aufgenommenen und im inneren Bereich des Kehlkopfes abgelagerten Asbests entstanden.

Einwirkung mehrerer Arbeitsstoffe: Synkanzerogenese

BSG Urteil v. 12.01.2010 – B 2 U 5/08 R

Leitsätze des Verfassers:

Wirken auf einem Versicherten die Arbeitsstoffe mehrerer Listen-Berufskrankheiten (Asbest, Chrom, Nickel usw.) ein, die im Zusammenwirken eine Krebserkrankung verursachen können (sog. Synkanzerogenese), ist zu prüfen, ob die Einwirkungen einer Listen-Berufskrankheit für das Entstehen der Erkrankung eine wesentliche Teilursache waren.

Sachverhalt:

Die Klägerin ist die Witwe des am 08.08.2000 an einem Bronchialkarzinom des rechten Lungenlappens verstorbenen Versicherten. Dieser war von August 1958 bis 31.12.1994 als Schweißer bei einem Wertunternehmer beschäftigt. Zur Arbeitsausrüstung gehörte ein Kniekissen, in das Asbesttuch eingenaht war. Er schweißte mit hochlegiertem Chrom-Nickel-Stahl, unlegiertem Stahl und Aluminium. Die beklagte BG lehnte die Gewährung von Witwenrente im Hinblick auf die BK-Nrn. 1103, 4104 und 4109 sowie 2402 an die Klägerin ab. Das SG hat die Klage abgewiesen. Das LSG hat das Urteil aufgehoben und die beklagte BG verurteilt, der Klägerin unter Anerkennung der Lungenkrebserkrankung des Versicherten als BK 1103, BK 4109 und BK 2402 ab 8.8.2000 Hinterbliebenenrente zu zahlen. Bzgl. der BK-Nr. 4104 wurde die Berufung zurückgewiesen. Zwar liege keine der genannten Listen-BKs monokausal vor, es sei aber anzunehmen, dass die Einwirkungen von Chromat, Nickeloxid, ionisierender Strahlung und Asbest im Sinne einer Synkanzerogenese mit hinreichender Wahrscheinlichkeit das Bronchialkarzinom beim Versicherten verursacht hätten und er infolge der anerkannten BKs verstorben sei.

Tragende Begründung:

Das Urteil des LSG wurde aufgehoben und die Sache wurde an das LSG zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen. Aus den Tatbeständen mehrerer Listen-BKs darf keine neue quasi Gesamt-BK gebildet werden. Der Rechtsstreit ist an das LSG zurückzuverweisen, damit geklärt werden kann, ob die Einwirkungen durch Chromat, Nickeloxid oder ionisierende Strahlung unter Einbeziehung der Einwirkungen von Asbest zusammen oder - wenn nicht alle - ob möglicherweise mehrere dieser Listenstoffe gemeinsam den Lungenkrebs des Versicherten verursacht haben. Ist dies anzunehmen, ist weiter zu prüfen, ob die Einwirkungen nach den genannten Listen-BKs - jede für sich und nicht alle zusammen als Gesamt-BK betrachtet - eine rechtlich wesentliche Teilursache für den Eintritt der Lungenerkrankung waren. Ist auch dies zu bejahen, ist entweder ein Versicherungsfall nach BK 1103 oder BK 2402 oder BK 4109 oder aber mehrere Versicherungsfälle dieser Listen-BKs nebeneinander (nicht kumulativ) gegeben. Schließlich ist zu prüfen, ob der Tod des Versicherten infolge dieses Versicherungsfalles oder eines dieser Versicherungsfälle eingetreten ist. Eine dieser Listen-BKs liegt aber nicht nur dann vor, wenn die in ihrem Tatbestand genannten Einwirkungen durch einen bestimmten Stoff auf die Gesundheit schon monokausal die dort bestimmten Voraussetzungen erfüllen. Denn selbst wenn diese Einwirkungen bei isolierter Betrachtung nicht die Voraussetzungen an die Einwirkungsdauer, -intensität, -häufigkeit oder -weise erfüllen, können sie dennoch eine wesentliche Teilursache der BK sein.

Verstoß gegen Gutachterausschussrecht

BSG Urteil v. 20.07.2010 – B 2 U 17/09 R

Leitsätze des Verfassers:

Der Versicherte hat bei Kenntnis des Verstoßes gegen sein Gutachterausschussrecht nach § 200 Abs. 2 Halbsatz 1 SGB VII dem Unfallversicherungsträger unverzüglich die Verletzung anzuzeigen (sog. Rügeobliegenheit). Eine Verletzung des Ausschussrechts kann grundsätzlich nur bis zum Abschluss des jeweiligen Verwaltungsverfahrens vom Unfallversicherungsträger geheilt werden, ansonsten bleibt sie unbeachtlich. Dies gilt nur ausnahmsweise dann nicht, wenn der Versicherte die Verletzung seines Ausschussrechts vor dem Erlass des abschließenden Bescheides nicht erkennen konnte.

Sachverhalt:

Der Kläger hatte im vorangegangenen Feststellungsverfahren auf Vorschlag der BG einen bestimmten Arzt einer Gemeinschaftspraxis für die Gutachtenerstellung ausgewählt. Ein anderer Arzt dieser Gemeinschaftspraxis hatte jedoch das Gutachten dann erstellt. Aufgrund des Gutachtenergebnisses wurde die BK (hier Nr. 2108) nicht anerkannt. Der Kläger rügte erst nach dem abschließenden Bescheid die Verletzung seines Gutachterauswahlrechts und beantragte die Löschung des Gutachtens, was die BG ablehnte. Das SG und das LSG haben die Klage abgewiesen.

Tragende Begründung:

Ein etwaiger Verstoß gegen das Gutachterauswahlrecht nach § 200 Abs. 2 SGB VII ist unbeachtlich, weil der Kläger den Verstoß nicht rechtzeitig angezeigt hat und damit seiner Rügeobliegenheit nicht nachgekommen ist. Ein Versicherter, der meint, dass nicht der von ihm ausgewählte Arzt das Gutachten erstellt, muss dem Unfallversiche-

rungsträger unverzüglich mitteilen, dass sein Auswahlrecht verletzt ist (Rügeobliegenheit). Er muss den Verstoß zwar nicht hinnehmen; jedoch obliegt es ihm, sein Auswahlrecht unverzüglich zu verteidigen. Erkennt der Versicherte den Verstoß erst später, etwa bei Kenntnisnahme von dem Gutachten, obliegt es ihm besonders dringlich, dies unverzüglich dem Unfallversicherungsträger mitzuteilen. Das BSG bezeichnet das Auswahlrecht des § 200 Abs. 2 Halbs. 1 SGB VII als rein verwaltungsverfahrenrechtlicher Natur (anders als beim Widerspruch nach § 200 Abs. 2 Halbsatz 2 SGB VII iVm § 76 Abs. 2 SGB X, welches das BSG als Konkretisierung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung ansieht; vgl. BSG urt. V. 05.02.08 – B 2 U 8/07 R). Eine Verletzung des Auswahlrechts kann grundsätzlich nur bis zum Abschluss des jeweiligen Verwaltungsverfahrens vom Unfallversicherungsträger geheilt werden. Deshalb wird die Verletzung, auch wenn sie ungeheilt bleibt, mit dem Abschluss des Verwaltungsverfahrens grundsätzlich unbeachtlich.

Hinweis: Die in dieser Publikation zusammengefassten News, Beiträge und Urteilsbesprechungen erheben nicht den Anspruch auf Vollständigkeit und Richtigkeit. Sie können im Einzelfall eine anwaltliche Beratung nicht ersetzen. Eine Haftung der Verfasser ist ausgeschlossen.

!info-sozialrecht.de

TLS Rechtsanwälte

www.tls-rae.de

langhals@tls-rae.de

Kanzlei Recklinghausen:

(Hauptsitz)

Auf dem Graben 2

45657 Recklinghausen

Tel: 02361/10671-0

Fax: 02361/10671-23

Kanzlei Münster:

(Zweigstelle)

Mauritzstr. 4-6

48143 Münster

Tel.: 0251/4909333-0

Fax: 0251/4909333-20

**Bundesverband der****Asbestose Selbsthilfegruppen e.V.**

www.asbesterkrankungen.de

Bundesverband@asbesterkrankungen.de

1. Vorsitzender: Manfred Clasen

Dazendorfer Weg 19, 23774 Heiligenhafen

Tel. 04362/50 61 00; Fax: 04362/50 82 03