

L 11 U 83/01

Land

Hessen

Sozialgericht

Hessisches LSG

Sachgebiet

Unfallversicherung

Abteilung

11

1. Instanz

SG Darmstadt (HES)

Aktenzeichen

S 3 U 2347/97

Datum

10.10.2000

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

L 11 U 83/01

Datum

18.03.2002

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 10. Oktober 2000 wird zurückgewiesen.

II. Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten wegen der Anerkennung einer Lendenwirbelsäulenerkrankung als Berufskrankheit sowie der Gewährung gesetzlicher Rentenleistungen.

Der 1938 geborene Kläger war seit 1958 als Maler und seit 1968 bis zur Betriebsaufgabe im Jahre 1997 als selbständiger Malermeister tätig und als solcher bei der Beklagten gegen Arbeitsunfall versichert.

Wegen eines Vorfalles im Bereich LWK 4/5 links erfolgte 1980 eine erste Bandscheibenoperation. Im Jahre 1982 trat in diesem Bereich ein weiterer Bandscheibenvorfall auf, der ebenfalls operativ entfernt wurde.

Wegen rezidivierender Lumboischialgien beantragte der Kläger am 9. April 1997 die Feststellung einer Berufskrankheit. In einem aktuellen Bericht der Städtischen Kliniken F. vom 19. März 1997 wird über eine ausgebildete Spinalstenose im Bereich L 3/L 4 berichtet, die zu einer dritten Bandscheibenoperation im Juni 1997 führte.

Im anschließenden Feststellungsverfahren ermittelte die Beklagte ausgehend von der Tätigkeit eines Malers eine Gesamtgefährdung von 10 v. H. der täglich wiederkehrenden vollschichtigen Arbeitszeit von 1958 bis 1997. Auf Vorschlag des Landesgewerbeärztes (LAG) lehnte die Beklagte durch Bescheid vom 9. Juni 1997 die Anerkennung einer Berufskrankheit ab. Zur Begründung führte sie aus, der Kläger habe zwar in geringem Umfang eine wirbelsäulenbelastende Tätigkeit verrichtet, jedoch nicht wenigstens während eines Drittels der täglich wiederkehrenden vollschichtigen Arbeitszeit.

Hiergegen erhob der Kläger am 25. Juni 1997 Widerspruch unter Bezugnahme auf einen weiteren Bericht der Städtischen Kliniken F. vom 21. Oktober 1997, in dem es heißt, der Weg in den vorzeitigen Ruhestand werde befürwortet, weil die körperlich schwere Arbeit eines mitarbeitenden Malermeisters kaum durchgeführt werden könne.

Durch Widerspruchsbescheid vom 4. Dezember 1997 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. In der Begründung wird ausgeführt, der Ausgangsbescheid beruhe auf den Angaben des Klägers. Danach könne nach dem derzeitigen medizinischen Erkenntnisstand bei der beruflichen Tätigkeit eines Malers und Lackierers nur von einer geringfügig wirbelsäulenbelastenden Tätigkeit ausgegangen werden.

Gegen die Bescheide der Beklagten hat der Kläger am 18. Dezember 1997 Klage beim Sozialgericht Darmstadt (SG) erhoben und zur Begründung vorgetragen, er habe als Maler und Verputzer gearbeitet. Seine Firma habe Putz-, Anstrich- und Tapezierarbeiten angeboten sowie im Bereich der Fußbodenverlegung, des Trockenbaues und des Gerüstbaues gearbeitet. Dabei habe er schwerste Lasten zu schleppen gehabt. Einen Großteil seiner Tätigkeit habe er rückenbelastend in gebeugter Haltung ausüben müssen.

Der Technische Aufsichtsbeamte (TAB) der Beklagten hat nach persönlicher Befragung des Klägers anhand der Belastungsdokumentationen

der Arbeitsgemeinschaft der Bau-Berufsgenossenschaften für Stukkateure/Putzer, Maler und Lackierer, Bodenleger und Trockenbaumonteure eine lendenwirbelsäulenbelastende Tätigkeit von 25 % zwischen 1952 bis 1955, von 33 % zwischen 1956 bis 1968 und von 28,5 % in der Zeit von 1969 bis 1997 ermittelt.

Das SG hat auf Antrag des Klägers dessen frühere Mitarbeiter U. B., J. L. und C. W. als Zeugen vernommen. Der Zeuge B., der seit 1985 mit Unterbrechungen bis zur Schließung des Betriebs bei dem Kläger gearbeitet hat, hat ausgesagt, der Kläger habe den größten Teil der Putzarbeiten selber gemacht. Er sei der einzige im Betrieb gewesen, der das richtig gekonnt habe. Zu einer Verputzerkolonne, insbesondere bei größeren Vorhaben, seien mindestens zwei Mann zu zählen, nämlich einer, der die Verputzarbeiten selber mache und der andere, der die Maschinen bediene und sonstige Arbeit verrichte. Der Zeuge L., der mit Ausnahme der Wehrdienstzeit von 1984 bis 1997 im Betrieb des Klägers tätig war, hat angegeben, der Kläger habe immer mitgearbeitet und dabei hauptsächlich Verputzarbeiten verrichtet, weil sonst kein richtiger Verputzer da gewesen sei. Der Zeuge W., der von 1995 bis 1997 in der Firma des Klägers tätig war, hat ausgesagt, der Kläger habe selber mitgearbeitet, insbesondere, wenn Verputz- und Trockenbauarbeiten zu verrichten gewesen seien. Bei den Verputzarbeiten habe der Kläger die Hauptarbeiten ausgeführt. Die anderen Mitarbeiter hätten eigentlich mehr die Nebenarbeiten verrichtet. Dies sei u.a. daraus zu erklären, dass der Kläger diese Arbeiten gelernt habe. Es sei nicht immer die ganze Belegschaft von fünf Mann an einem Objekt beschäftigt gewesen. Bei Verputzaufträgen seien es z.B. drei oder vier Mann gewesen und ein oder zwei Mann seien mit Malerarbeiten woanders beschäftigt gewesen. Zu Beginn seiner Tätigkeit in der Firma S. sei keine Verputzmaschine vorhanden gewesen. Die habe sich der Kläger später angeschafft und wohl auch gelegentlich eine Maschine ausgeliehen. Zu Anfang habe der Putz in einer Wanne angerührt werden müssen. Der Putz sei in bis zu 40-kg-Säcken angeliefert worden und habe teilweise über längere Strecken zur Wanne getragen werden müssen. Diese Wanne von etwa 80 cm Durchmesser sei dann von zwei Mann zum Objekt getragen und der Putz dort mit der Kelle aufgetragen worden. Der Kläger habe alle diese Arbeiten verrichtet, d. h. Säcke getragen, Putz angerichtet, Wanne getragen und den Putz aufgetragen.

Der Kläger hat in seiner persönlichen Befragung angegeben, er habe aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme den Betrieb mit ursprünglich 28 bis 30 Mitarbeitern schrittweise auf zuletzt vier bis fünf Mann verkleinert. Bis zum Jahre 1982 habe er auch selber verputzt. Er habe vier bis fünf Leute, die beim Verputzen mitgearbeitet hätten, gehabt. Nach seinen Bandscheibenoperationen habe er ab 1983 weiterhin verputzt. Den zeitlichen Umfang könne man schlecht angeben. Bei größeren Objekten seien es schon einmal mehrere Wochen gewesen. Bei kleineren Objekten sei das Material sackweise hochgetragen und von Hand aufgetragen worden. Größere Objekte habe er nach 1983 nicht mehr gemacht, allenfalls mal den Außenputz an einem Einfamilienhaus. Man könne bei solchen Arbeiten nicht immer mit der Gruppe zusammenarbeiten, da auch andere Aufträge auszuführen seien. Dort habe er dann seine Mitarbeiter hingeschickt und er selbst habe die Verputzarbeiten gemacht. Wegen der weiteren Einzelheiten der Zeugenaussagen sowie der Befragung des Klägers wird auf die Sitzungsniederschrift vom 18. April 2000 Bezug genommen.

Der TAB kommt aufgrund der Angaben der Zeugen und des Klägers in einer weiteren Stellungnahme vom 29. Mai 2000 zu dem Ergebnis, wegen des Anteils der größeren Projekte nach 1982 sei es nicht möglich, dass der Kläger seit dem Stichtag des 1. April 1988 in der überwiegenden Zahl der Arbeitsschichten pro Jahr vollschichtig Putzarbeiten ausgeführt habe. Eine ausreichende Gefährdung sei deshalb nicht erkennbar.

Das SG hat die Klage durch Urteil vom 10. Oktober 2000 abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass die Voraussetzungen einer Berufskrankheit nach Nr. 2108 der Anlage zur Berufskrankheitenverordnung (BKV) nicht erfüllt seien. Die Nr. 2108 der Anlage zur BKV betreffe bandscheibenbedingte Erkrankungen der Lendenwirbelsäule durch langjähriges Heben oder Tragen schwerer Lasten oder durch langjährige Tätigkeiten in extremer Rumpfbeugehaltung, die zur Unterlassung aller Tätigkeiten gezwungen haben, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ursächlich waren oder sein können. Diese Berufskrankheit sei durch die 2. Verordnung zur Änderung der BKV vom 18. Dezember 1992 ([BGBl. I 2343](#)) in die Liste der Berufskrankheiten aufgenommen worden. Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 der 2. Änderungsverordnung bestimme insoweit ausdrücklich, dass die Nr. 2108 der Anlage zur BKV nur dann anzuerkennen sei, wenn der Versicherungsfall nach dem 31. März 1988 eingetreten sei. Das sei nicht der Fall. Der Kläger habe nach diesem Stichtag das Tatbestandsmerkmal "langjähriges Heben oder Tragen schwerer Lasten bzw. langjährige Tätigkeit in extremer Rumpfbeugehaltung" nicht erfüllt. Nach dem Merkblatt des Bundesministers für Arbeit- und Sozialordnung zur Berufskrankheit nach Nr. 2108 gehöre der Kläger als Verputzer nicht zu einer mit einem erhöhten Risiko belasteten Berufsgruppe. Auch habe er nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nach dem 31. März 1988 nicht entsprechend den Vorgaben des Merkblatts mit einer gewissen Regelmäßigkeit und Häufigkeit Lasten von 20 kg und mehr heben und tragen müssen oder Arbeiten verrichtet, bei denen sein Oberkörper aus der aufrechten Haltung um mehr als 90 Grad gebeugt gewesen sei. Nach den Angaben der Zeugen sei der Kläger in erster Linie mit der eigentlichen Verputzarbeit befasst gewesen, weil er es am besten gekonnt habe und seine jüngeren Mitarbeiter es nicht gelernt hätten. Der Kläger könne deshalb mit den Nebenarbeiten, bei denen die eigentlichen Hebe- und Tragearbeiten angefallen seien, nicht wesentlich beschäftigt gewesen sein. Das Putzauftragen mit der Kelle, das Abziehen des Putzes mit einem Brett oder das anschließende Glattreiben mit der Putzscheibe seien keine wirbelsäulengefährdenden Tätigkeiten im Sinne der Nr. 2108 der Anlage zur BKV. Nicht erwiesen sei deshalb, dass der Kläger wirbelsäulengefährdende Hebe- und Tragearbeiten sowie Arbeiten in extremer Rumpfbeugung mit einer gewissen Regelmäßigkeit und Häufigkeit in der überwiegenden Zahl der Arbeitsschichten nach dem 31. März 1988 verrichtet habe.

Gegen das ihm am 23. Dezember 2000 zugestellte Urteil wendet sich der Kläger mit seiner am 19. Januar 2001 eingelegten Berufung, zu deren Begründung er sich auf sein bisheriges Vorbringen bezieht.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 10. Oktober 2000 sowie den Bescheid der Beklagten vom 9. Juni 1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. Dezember 1997 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm unter Anerkennung einer bandscheibenbedingten Erkrankung der Lendenwirbelsäule als Berufskrankheit Rentenleistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakten der Beklagten, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Anerkennung einer Berufskrankheit nach Nr. 2108 der Anlage zur BKV und deshalb keinen Anspruch auf Gewährung einer Rente aus der gesetzlichen Unfallversicherung.

Berufskrankheiten sind Krankheiten, die die Bundesregierung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates als Berufskrankheiten bezeichnet und die Versicherte infolge einer den Versicherungsschutz begründenden Tätigkeit erleiden (früher § 551 Abs. 1 Reichsversicherungsordnung - RVO -, ab 1. Januar 1997 § 9 Abs. 1 Sozialgesetzbuch - gesetzliche Unfallversicherung - SGB VII -). Von dieser Ermächtigung hat die Bundesregierung mit der BKV Gebrauch gemacht und durch die 2. Verordnung zur Änderung der BKV in Nr. 2108 der Anlage bandscheibenbedingte Erkrankungen der Lendenwirbelsäule durch langjähriges Heben oder Tragen schwerer Lasten oder durch langjährige Tätigkeiten in extremer Rumpfbeugehaltung als Berufskrankheit anerkannt. Zum Übergangsrecht ist bestimmt, dass eine bandscheibenbedingte Erkrankung der Lendenwirbelsäule, die am 1. Januar 1993 bestanden hat, als Berufskrankheit anerkannt werden kann, wenn der Versicherungsfall nach dem 31. März 1988 eingetreten ist (jetzt § 6 Abs. 2 BKV).

Bei einer Berufskrankheit ist der Zeitpunkt des Eintrittes des Versicherungsfalles grundsätzlich der Tag, für den erstmals krankhafte Befunde im Sinne der betroffenen Berufskrankheit nachgewiesen sind. Bei Berufskrankheiten mit weiteren versicherungsrechtlichen Merkmalen, wie hier dem Zwang zur Unterlassung aller Tätigkeiten, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ursächlich waren oder sein können, tritt der Versicherungsfall erst mit deren vollständigen Vorliegen ein. Der Unterlassungszwang betrifft gefährdende Tätigkeiten, die entweder bereits in der Vergangenheit rechtlich wesentlich für das Entstehen, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben einer Krankheit ursächlich waren oder in Zukunft ursächlich sein können. Auch in dem letztgenannten Fall wird die geforderte Wahrscheinlichkeit nicht durch die bloße Möglichkeit des Zusammenhangs zwischen versicherter Tätigkeit und Entstehung, Verschlimmerung oder Wiederaufleben ersetzt. Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe ist der Versicherungsfall nicht bereits mit dem ersten Bandscheibenvorfall im Bereich der Lendenwirbelsäule im Jahre 1980 eingetreten. Er ist aber auch nicht erst im Jahre 1997 mit der Betriebsaufgabe und der damit verbundenen Aufgabe der Tätigkeit als selbständiger Maler und Verputzer durch den Kläger eingetreten. Nach dem Ergebnis der Zeugenvernehmung und den Angaben des Klägers im Rahmen seiner gerichtlichen Befragung steht vielmehr fest, dass der Kläger aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme im Jahre 1982 den Betrieb von damals noch etwa 15 Mitarbeitern schrittweise verkleinert hat und er in der Hauptsache mit Verputzarbeiten befasst war. Die eigentlichen lendenwirbelsäulengefährdenden Bearbeiten sind zumeist nicht von dem Kläger, sondern von seinen Mitarbeitern ausgeführt worden. Die nicht nur im Merkblatt für die ärztliche Untersuchung zu Nr. 2108 (Bundesarbeitsblatt 1993, 52), sondern bereits in der Begründung zur 2. Verordnung zur Änderung der BKV (BR-Drucks. 773/92) geforderte Regelmäßigkeit und Häufigkeit der Belastungen in der überwiegenden Zeit der Arbeitsschichten ist nach der Befragung des Klägers und aller von ihm benannten Zeugen nicht erwiesen. Auf die überzeugenden Ausführungen des SG wird Bezug genommen ([§ 153 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz -SGG-](#)). Hierdurch unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt von dem der Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 22. August 2000 - [B 2 U 34/99 R](#) - zugrundeliegenden Fall eines Müllwerkers, der auch nach dem Stichtag, wenngleich in geringerem Umfang, weiterhin mit einer gewissen Regelmäßigkeit und Häufigkeit Lastgewichten ausgesetzt war. Gesicherte Erkenntnisse darüber, dass zwischenzeitlich auch nur unregelmäßiges Heben und Tragen schwerer Lasten sowie unregelmäßige Tätigkeiten in extremer Rumpfbeugehaltung mit Wahrscheinlichkeit bandscheibenbedingte Erkrankungen der Lendenwirbelsäule herbeiführen können, werden von keinem der Beteiligten angeführt und sind auch nicht erkennbar. Die darüber hinausgehende Frage, ob mit der Beklagten die sogenannten arbeitstechnischen Voraussetzungen erst bei einer Gefährdung zu einem Drittel pro täglich wiederkehrender Arbeitsschicht erfüllt sind (Blatt 20 der Gerichtsakte, zu dieser Grenze vgl. BSG, Urteil vom 2. Mai 2001 - [B 2 U 16/99 R](#) -), bedarf keiner näheren Erörterung. Ausgehend von den eingangs beschriebenen Wahrscheinlichkeitsmaßstäben und dem derzeitigen Erkenntnisstand zum Ausmaß gefährdender Tätigkeiten im Rahmen der Nr. 2108 der Anlage zur BKV ist deshalb davon auszugehen, dass der Versicherungsfall bereits vor dem 1. April 1988 eingetreten ist und daher eine Anerkennung der Lendenwirbelsäulenerkrankung des Klägers als Berufskrankheit nicht in Betracht kommen kann.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Revision war im Hinblick auf die Entscheidung des BSG vom 22. August 2000 zuzulassen ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2009-05-29