

L 3 U 5854/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 11 U 2827/09
Datum
12.11.2010
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 U 5854/10
Datum
11.12.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufungen des Klägers gegen die Urteile des Sozialgerichts Ulm vom 12. November 2010 werden zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt in einem Überprüfungsverfahren die Feststellung seiner Krebserkrankung als Berufskrankheit nach Nrn. 1103 (Erkrankungen durch Chrom oder seine Verbindungen), 1302 (Erkrankungen durch Halogenkohlenwasserstoffe) und 4104 (Lungenkrebs oder Kehlkopfkrebs in Verbindung mit Asbeststaublungenenerkrankung, in Verbindung mit durch Asbeststaub verursachter Erkrankung der Pleura oder bei Nachweis der Einwirkung einer kumulativen Asbestfaserstaub-Dosis am Arbeitsplatz von mindestens 25 Faserjahren) der Anlage 1 zur Berufskrankheitenverordnung (BKV) sowie die Gewährung einer Rente.

Der 1949 geborene Kläger beendete im Jahr 1968 seine Schulausbildung mit dem Abitur und leistete danach bis März 1970 Wehr-/Ersatzdienst ab. Bis 1977 ging er keiner versicherungspflichtigen Tätigkeit nach und übte danach mit mehreren längeren Unterbrechungen Tätigkeiten bei verschiedenen Arbeitgebern als Fahrer, Bauhelfer und Maschinenarbeiter aus. Von August 1985 bis Januar 1988 absolvierte er eine Lehre als Zimmermann bei der Firma A. Holzbau GmbH. Danach arbeitete er von April 1988 bis Juli 1988 bei der Firma Holzbau B., von Februar 1989 bis April 1989 bei der Firma GFI Gesellschaft für Innenausbau und zuletzt von Juli 1989 bis März 1990 bei der Firma Holzbau C. in D ... Ab Januar 1990 war der Kläger mit einer kurzen Unterbrechung vom 17.01. bis 25.02.1990 bis zum Ende des Beschäftigungsverhältnisses durchgehend arbeitsunfähig krank. Aufgrund von Leistungseinschränkungen auf psychiatrischem Fachgebiet bezieht der Kläger seit 01.07.1993 eine Erwerbsunfähigkeitsrente.

Im November 1997 wurde beim Kläger ein Hypopharynx-Karzinom (Rachentumor) diagnostiziert, das am 11.12.1997 in der HNO-Klinik der Universität E. operativ entfernt und nachbestrahlt wurde. Ein Rezidiv dieser Erkrankung ist bislang nicht aufgetreten. Am 05.12.1997 beantragte der Kläger bei der Beklagten, die Krebserkrankung, die er auf eine Belastung mit polychlorierten Biphenylen (PCB) während seiner beruflichen Tätigkeit zurückführte, als Berufskrankheit festzustellen. Ferner berichtete er über gesundheitliche Beschwerden, die Nerven und innere Organe betreffen. Hierzu gab er unter dem 17.01.1998 an, er sei im Herbst 1989 während der Renovierung des Schlosses F. in G. einer extremen Belastung mit Holzschutzmittel beim Versprühen mittels einer Obstbaumspritze ausgesetzt gewesen. Der Kläger legte einen Laborbericht des Dr. H. vom 12.09.1997 über die Belastung von Schadstoffen im Heparinblut sowie einen Bericht der ERGO Forschungsgesellschaft mbH vom 31.03.1998 über die Bestimmung von PCB im Tumorgewebe vor. Danach wurde PCB im Heparinblut gemessen, wobei PCB 138, 153 und 180 oberhalb der sog. Referenzbereiche lagen. In dem Bericht vom 12.09.1997 heißt es dazu, das Überschreiten des Referenzbereichs zeige eine Belastung, nicht jedoch unbedingt eine toxische Wirkung an. Im Bericht vom 31.03.1998 wurden PCB-Werte 28, 52, 101, 138, 153, 180 mit einem Spektrum von 0,34 Microgramm/kg bis 3,01 Microgramm/kg bestimmt (1 Gramm = 1.000.000 Microgramm).

Im Rahmen der von der Beklagten eingeleiteten Feststellungsverfahren beauftragte die Beklagte ihren Technischen Aufsichtsdienst (TAD) mit den Ermittlungen zur beruflichen Belastung des Klägers. Der TAD führte in seinem Bericht vom 29.01.1999 aus, der Kläger habe eigenen Angaben zufolge seiner Lehrzeit bei der Firma A. Holzbau während einem Prozent seiner Arbeitszeit Holzschutzmittel verstrichen. Der Arbeitgeber A. habe angegeben, über die gesamte Lehrzeit gesehen habe der Zeiteanteil ein bis zwei Wochen betragen, wobei es sich um die Holzschutzmittel CKB und Holzbau 180 der Firma I./K. gehandelt habe. Nach Angaben des Klägers habe er während der Tätigkeit bei der Firma Holzbau B. von April bis Juli 1988 während drei bis vier Wochen Asbestzementplatten ausgewechselt; der Anteil der anfallenden Schneidearbeiten mit der Flex habe zwei Prozent betragen. Umgang mit Holzschutzmitteln habe er während einem Prozent seiner

Arbeitszeit gehabt. Bei der Firma GFI Gesellschaft für Innenausbau habe der Kläger mit Metall, Gips und Mineralfaserplatten zu tun gehabt. Kontakt mit Lösemittel und Asbest habe nicht bestanden. Demgegenüber habe der Kläger Umgang mit Asbest in geringem Umfang mit unter einem Prozent angegeben. Während der Sanierung von Schloß F. seien den klägerischen Angaben zufolge zehn Prozent der Arbeitszeit auf Tätigkeiten mit Holzschutzmitteln und neunzig Prozent auf Zimmermannsarbeiten entfallen. Die maximale Spritzzeit habe nicht über drei Stunden pro Tag gelegen. Nach Angaben der Firma C. habe es sich bei den Holzschutzmitteln um Basileum Holzbau 150 NP und Basileum Holzwurm BV der Firma L. gehandelt. Die vom TAD bei den Firmen I./ K. und DMS Verwaltungs-GmbH (Nachfolgefirma der L.) veranlasste Anfrage ergaben, dass die nach Angaben der Arbeitgeber des Klägers verwendeten Holzschutzmittel keine Halogenkohlenwasserstoffe, insbesondere kein PCB enthielten. Inhaltsstoffe der Holzschutzmittel seien Testbenzin, Permethrin, Xylasan AL sowie Chrom- Kupfer- und Borverbindungen gewesen. Die Anzahl der Asbestfaserjahre belaufe sich auf 0,32. Beim Umgang mit Gefahrstoffen in Innenräumen (Dachstühlen) sei es durch den eingeschränkten Luftaustausch durchaus möglich, dass Grenzwerte überschritten worden seien. Bei der Kürze der täglichen Exposition dürfte die Wahrscheinlichkeit einer Über- Exposition eher gering einzuschätzen sein.

Dr. Häberle gelangte in seinen gewerbeärztlichen Stellungnahmen vom 09.03.1999 und 06.04.1999 zu dem Ergebnis, dass eine Berufskrankheit nicht bestehe. Gegenstand der Berufskrankheit Nr. 4104 BKV sei die Kehlkopfkrebserkrankung und nicht der Rachentumor, an welchem der Kläger erkrankt sei. Auch eine Berufskrankheit Nr. 1103 BKV liege nicht vor. Zwar enthalte das Holzschutzmittel CKB Chrom-6-Verbindungen. Umgang hiermit habe während der gesamten Lehrzeit zwischen 1985 und 1988 nur für ein bis zwei Wochen bestanden, so dass die haftungsbegründende Kausalität einer Berufskrankheit Nr. 1103 BKV nicht wahrscheinlich gemacht werden könne. Darüber hinaus seien durch die Einwirkungen von chromhaltigen Stäuben Lungenkarzinomerkrankungen beschrieben, die beim Kläger jedoch nicht vorlägen. Ebenso sei eine Berufskrankheit Nr. 1302 BKV zu verneinen. Feststehe, dass während der Tätigkeit bei der Firma C. von Juli 1989 bis März 1990 Holzschutzmittel zum Einsatz gekommen seien, die u.a. Testbenzin und Permethrin enthielten. Die chemische Struktur des Permethrin lasse vermuten, dass es sich hierbei um einen halogenierten Kohlenwasserstoff handele. Der Tätigkeitsbeschreibung des TAD sei zu entnehmen, dass das Holzschutzmittel zum Teil unter ungünstigen Lüftungsbedingungen bei Spritzarbeiten angewandt worden sei. Eine regelmäßige Exposition in einem Ausmaß, das dauerhafte gesundheitliche Schädigungen verursachen könne, sei unter Berücksichtigung der nur wenige Monate dauernden Beschäftigung zwischen Juli 1989 bis zur Arbeitsunfähigkeit ab Januar 1990 und den zeitlichen Angaben zu den Spritzarbeiten nicht erkennbar.

Dieser Beurteilung folgend lehnte die Beklagte die Anerkennung einer Berufskrankheit nach Nr. 1302 BKV mit Bescheid vom 26.04.1999 ab. Mit Bescheid vom 27.05.1999 lehnte sie auch die Anerkennung des Hypopharynx-Karzioms als Berufskrankheit mit der Begründung ab, die Voraussetzungen der Berufskrankheiten Nrn. 4104 und 1103 BKV lägen nicht vor.

Der Kläger legte gegen beide Entscheidungen Widerspruch ein und machte geltend, grundsätzlich sei er es gewesen, der zur Bearbeitung des Holzes mit Holzschutzmitteln auf Schloß F. eingesetzt worden sei. Behandelt worden sei das neue und auch das alte, weiterverwendete Holz. Da er die Produktnamen der gesundheitsgefährdenden Stoffe nicht kenne, beantrage er Proben an den von ihm bearbeiteten Stellen zu entnehmen. Der Kläger legte außerdem diverse Arztberichte vor, u.a. von Dr. Schmidt vom 20.05.1996. Darin heißt es, der Kläger klage seit Jahren über starke Schmerzen in den Knien und im Rücken; seit ca. eineinhalb Jahren leide er unter starker Müdigkeit, verminderter körperlicher Belastbarkeit und schlechtem Konzentrationsvermögen. Früher habe er sehr viel geraucht, derzeit sei der Nikotinkonsum eher gering. Der Alkoholkonsum sei derzeit ebenso gering, früher habe er mehr getrunken. Im Arztbrief des Dr. Frick vom 02.12.1997 wurde auf stark erhöhte PCB-Werte hingewiesen.

Mit zwei Widerspruchsbescheiden vom 17.12.1999 wies die Beklagte die Widersprüche des Klägers zurück.

In den sich anschließenden und sodann verbundenen Klageverfahren S [5 U 104/00](#) und S [5 U 105/00](#) holte das Sozialgericht Ulm (SG) ein Gutachten bei Dr. M. ein. Der Gutachter führte unter dem 16.11.2002 aus, in den vom Kläger verwendeten Holzschutzmitteln sei kein PCB (richtig und gemeint: PCP - Pentachlorphenol) und kein polychloriertes Biphenyl enthalten gewesen. PCB und Hexachlorzyklorhexan seien bereits in den siebziger Jahren nicht mehr verwendet worden. Inhaltsstoffe der Holzschutzmittel seien Testbenzine, Permethrin, aliphatische und andere aromatische Kohlenwasserstoffe sowie Kupfer, Chrom und Borverbindungen gewesen. Demzufolge habe eine Exposition gegenüber halogenierten Kohlenwasserstoffen, denen eine karzinogene Potenz zugeschrieben werde, nicht vorgelegen. Zwar könnten in Testbenzinen aromatische Kohlenwasserstoffe wie z.B. Benzol oder Toluol enthalten sein. Benzol sei zwar prinzipiell ein Karzinogen, führe jedoch im erster Linie zu Knochenmarksveränderungen und dann zu lymphatischen Leukämien und ähnlichem. Permethrine könnten eine entsprechende Nerven- oder Gewebsschädigung hervorrufen, nicht jedoch ein Kehlkopf- oder Rachenkarzinom. Eine Berufskrankheit liege beim Kläger nicht vor.

Der Kläger legte für die Zeit seiner Beschäftigung bei der Firma C. Tagesberichte vor. Daraus ist zu entnehmen, dass er an insgesamt 36 Tagen auf Schloß F. eingesetzt war.

Nach Vernehmung der Arbeitskollegen N. und O. sowie des Firmeninhabers P. C. Junior als Zeugen wies das SG mit Urteil vom 07.11.2003 die Klagen, zuletzt nur noch gerichtet auf die Feststellung der Berufskrankheiten Nrn. 1103 und 1302 BKV, ab. Die dagegen eingelegte Berufung wurde vom Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) mit Beschluss vom 05.07.2005 zurückgewiesen (L [1 U 65/04](#)). Eine Berufskrankheit nach Nr. 1103 BKV liege nicht vor. Zwar sei der Kläger während seiner Lehrzeit bei der Firma A. gegenüber Chrom-6-Verbindungen ausgesetzt gewesen. Eine ausreichende Exposition, die gesundheitsgefährdend hätte sein können, habe jedoch nicht vorgelegen. Im Übrigen seien die nachgewiesenen Chromatverbindungen nicht geeignet, ein Hypopharynxkarzinom zu verursachen. Auch eine Berufskrankheit nach Nr. 1302 BKV liege nicht vor. Die vom Kläger verarbeiteten Holzschutzmittel CKB Holzbau 180 sowie Basileum Holzbau 150 NP und Basileum Holzwurm BV enthielten keine Halogenkohlenwasserstoffe, d.h. Kohlenwasserstoffverbindungen mit Halogenen wie Fluor, Chlor, Brom und Jod. Aliphatische und aromatische Kohlenwasserstoffe, wozu auch Testbenzin gehöre, fielen nicht darunter. Soweit Permethrin zu den halogenisierten Kohlenwasserstoffe gehöre, sei keine ausreichende Exposition für diesen - keine karzinogene Potenz besitzenden - Wirkstoff anzunehmen. Die vom Kläger geltend gemachten halogenisierten Kohlenwasserstoffe PCP oder PCB seien nicht Inhaltsstoffe der ermittelten Produkte gewesen. Auch bei einer vom Kläger angeregten Analyse von auf Schloß F. zu entnehmenden Proben könne nicht mit Sicherheit festgestellt werden, ob ein positiver Befund eines anderen, bislang nicht bekannten typischen Inhaltsstoffes von Holzschutzmitteln auf das vom Kläger verwendete Holzschutzmittel zurückzuführen sei. Denn es könnte sich hierbei um einen Inhaltsstoff eines Holzschutzmittels handeln, mit dem das alte Holz zu einem unbekannten Zeitpunkt bereits zuvor

behandelt worden sei. Auch könne nicht ausgeschlossen werden, dass ein Inhaltsstoff auf vorbehandeltem neuem Holz aus der Imprägnierung des Holzlieferanten stamme. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass ein bislang nicht bekanntes Holzschutzmittel von den Kollegen des Klägers während dessen Fehlzeiten aufgetragen worden sein könne. Die vom Kläger angestrebte Nichtzulassungsbeschwerde wurde vom Bundessozialgericht (BSG) als unzulässig verworfen (Beschluss vom 26.09.2005 - B 2 U 230/05 B).

Der Kläger stellte am 22.06.2006 einen Überprüfungsantrag nach [§ 44 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#). Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 20.07.2006 die Rücknahme des Verwaltungsaktes vom 27.05.1999 (Widerspruchsbescheid vom 17.12.1999) sowie mit weiterem Bescheid vom 20.07.2006 die Rücknahme des Bescheides vom 26.04.1999 (Widerspruchsbescheid vom 17.12.1999) ab. Nachdem die Beklagte die vom Kläger gegen beide Entscheidungen eingelegten Widersprüche nicht erhalten hatte und diese deshalb nicht verbeschieden wurden, erhob der Kläger am 02.08.2007 Untätigkeitsklagen (S 2 U 2971/07 und S 2 U 2970/07), welche er - bei gleichzeitiger Bereiterklärung der Beklagten, diese als Antrag nach [§ 44 SGB X](#) zu werten - zurücknahm.

Diese hier streitgegenständlichen Anträge lehnte die Beklagte mit zwei getrennten Bescheiden vom 26.03.2009 ab (zum einen bezogen auf den Bescheid vom 27.05.1999, Widerspruchsbescheid vom 17.12.1999 bezüglich der Berufskrankheiten nach Nrn. 4104 und 1103 BKV; zum anderen bezogen auf den Bescheid vom 26.04.1999, Widerspruchsbescheid vom 17.12.1999 bezüglich Berufskrankheit nach Nr. 1302 BKV). Der Kläger legte gegen beide Entscheidungen Widerspruch ein und machte geltend, es müsse berücksichtigt werden, dass sich die Erkenntnisse zur Krebsentstehung und zur Rolle unterschiedlicher Stoffe in den zurückliegenden Jahren erheblich erweitert und verdichtet hätten. Die relevanten Stoffe müssten in ihrer gegenseitigen Wirkungsbeeinflussung neu bewertet werden. Dies sei nur durch die Feststellung der beteiligten Stoffe möglich, wofür eine Probeentnahme auf Schloß F. notwendig sei.

Mit zwei Widerspruchsbescheiden vom 10.07.2009 wies die Beklagte die Widersprüche als unbegründet zurück. Aufgrund fehlender neuer Erkenntnisse berufe man sich auf die Bindungswirkung der früheren Bescheide.

Der Kläger hat am 31.07.2009 gegen beide Entscheidungen Klagen zum SG erhoben (S 11 U 2743/09 und [S 11 U 2827/09](#)). Er hat weiterhin geltend gemacht, dass die Frage der schädigenden Exposition nur durch eine Probeentnahme auf Schloß F. geklärt werden könne. Ferner hat er eine eidesstattliche Versicherung vom 05.10.2009 vorgelegt, worin er behauptet, die Stellen benennen zu können, an denen von ihm imprägniertes Neuholz eingebaut worden sei.

Das SG hat von Amts wegen ein Gutachten bei Prof. Dr. R. eingeholt. Dieser hat unter dem 11.04.2010 einen Zusammenhang zwischen der beruflichen Tätigkeit des Klägers und seiner Krebserkrankung schon deshalb verneint, weil der Kläger nicht relevant gegenüber Asbest (Staub), Chromaten oder halogenierten Kohlenwasserstoffen exponiert gewesen sei. Darüber hinaus hat Prof. Dr. R. zu den Halogenkohlenwasserstoffen Pentachlorphenol (PCP), Hexachlorcyclohexan (Lindan) und Pyrethroid, zu dem auch Permethrin gehört, hinsichtlich ihrer karzinogenen Wirkung ausführlich wie folgt Stellung genommen: Die beobachtete Genotoxizität von PCP auf menschliche Nasenschleimhautepithelien erlaube zwar noch keinen direkten Schluss auf ein erhöhtes Krebsrisiko, verstärke jedoch die bislang diesbezüglich vorliegenden Verdachtsmomente für die Nasen-Rachen-Karzinomentstehung. Lindan gehöre zur Gruppe der chlorierten Kohlenwasserstoffe mit Langzeitwirkung, welches bis heute das am häufigsten verwendete Insektenvernichtungsmittel mit einem weiträumigen Einsatzbereich in der Land- und Forstwirtschaft, im Holz- und Bautenschutz, in der pharmazeutischen Industrie sowie in der Medizin zur äußerlichen Behandlung von Hautparasiten sei. Trotz zunehmender Reglementierung des Einsatzbereiches stelle Lindan, dessen Herstellung selbst in Deutschland nicht mehr erlaubt sei, aufgrund seiner hohen Beständigkeit und ubiquitären Persistenz weiterhin eine schwerwiegende Belastung der Umwelt dar. Obgleich Lindan aufgrund seiner akuten Toxizität in mehr als 3.000 Studien untersucht worden sei, finde sich bis dato keine einheitliche Aussage über eine genotoxische oder karzinogene Wirkung. Epidemiologische Verdachtsmomente begründeten sich auf Einzelfälle von Leber-, Lungen- und Brustkarzinomen sowie Fälle von Leukämien. Pyrethroide, zu denen auch Permethrin gehöre, würden hauptsächlich in der Landwirtschaft und im häuslichen Bereich gegen Holz-, Textil- und Hygieneschädlingen eingesetzt. In der überwiegenden Mehrzahl der publizierten Studien werde das mutagene oder kanzerogene Potenzial für den Säugetierorganismus als unbedenklich eingestuft. Die eigenen Untersuchungsergebnisse hätten demgegenüber für alle Pyrethroide Hinweise auf eine erhebliche genotoxische Wirkung auf menschliche Tonsillenzellen und Lymphozyten ergeben. Auch wenn die eigenen Ergebnisse nachwiesen, dass möglicherweise auch Krebserkrankungen im Bereich des oberen Atemwegstraktes durch eine Insektizidbelastung auftreten könnten, reichten die derzeit vorhandenen epidemiologischen Hinweise nicht aus, um einen validen Zusammenhang zwischen der stattgehabten Exposition und der Krebserkrankung herstellen zu können.

Gestützt hierauf hat das SG die Klagen jeweils mit Urteil vom 12.11.2010 abgewiesen. Die Ablehnung einer Berufskrankheit nach den Nrn. 1302 (S 11 U 2743/09), 1103 und 4104 ([S 11 U 2827/09](#)) BKV sei rechtmäßig, weshalb die Beklagte zu Recht eine Rücknahme der Ursprungsbescheide abgelehnt habe.

Gegen die dem Kläger am 26.11.2010 zugestellten Urteile hat er jeweils am 23.12.2010 Berufung zum LSG eingelegt. Er regt weiterhin an, Probeentnahmen im Schloß F. durchzuführen und danach nochmals eine Begutachtung zu veranlassen. Bislang habe keiner der gehörten Ärzte die konkrete Schadstoffbelastung zugrunde legen können, weil diese bis heute nicht bekannt sei.

Mit Beschluss vom 10.12.2013 hat das LSG die Verfahren L 3 U 5855/10 und [L 3 U 5854/10](#) zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

Der Kläger beantragt,

die Urteile des Sozialgerichts Ulm vom 12. November 2010 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung der Bescheide vom 26. März 2009 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 10. Juli 2009 zu verpflichten, den Bescheid vom 27. Mai 1999 und den Bescheid vom 26. April 1999 jeweils in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 07. Dezember 1999 zurückzunehmen und bei ihm ein Hypopharynxkarzinom als Berufskrankheit nach den Nummern 1103 und/oder 4104 und/oder 1302 der Anlage 1 zur Berufskrankheitenverordnung festzustellen,

hilfsweise den Sachverständigen Prof. Dr. R. ergänzend zu der Frage zu hören, ob er unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Laborblattes vom 12. September 1997 das Ergebnis seines Sachverständigen-Gutachtens vom 11. April 2010 aufrecht erhält

Die Beklagte beantragt,

die Berufungen zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angegriffenen Entscheidungen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, die Akten des SG S [5 U 104/00](#), S 2 U 2970/07, S 2 U 2971/07, [S 11 U 2827/09](#), S 11 U 2743/09, die Akten des LSG L [1 U 65/04](#) sowie die hiesigen Prozessakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg.

Die gemäß [§§ 143, 144 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte Berufung ist zulässig; sie ist unter Beachtung der maßgeblichen Form- und Fristvorschriften ([§ 151 Abs. 1](#) und [Abs. 2 SGG](#)) eingelegt worden. Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Das SG hat zu Recht die Klagen abgewiesen.

Richtige Klageart ist die kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 03.04.2001 - [B 4 RA 22/00 R](#), Juris; Urteil vom 25.01.1994 - [B 4 RA 20/92](#); Urteil vom 03.04.2001 - [B 4 RA 22/00 R](#), Juris; Urteil vom 09.06.2011 - [B 8 AY 1/10 R](#), Juris; Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Auflage, § 54 Anm. 20 c); a. A. im Sinne einer kombinierten Anfechtungs- und Feststellungsklage BSG, Urteil vom 05.09.2006 - [B 2 U 24/05 R](#), Juris).

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Abänderung der bestandkräftig gewordenen Bescheide vom 27.05.1999 und vom 26.04.1999 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 07.12.1999 nach [§ 44 SGB X](#). Dabei lässt der Senat ausdrücklich offen, ob dem klägerischen Begehren jedenfalls bezüglich der Berufskrankheiten Nrn. 1103 und 1302 die Rechtskraftwirkung des Urteils des SG vom 07.11.2003 entgegen steht (so LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 18.07.2013 - [L 6 U 2895/11](#), Juris). Jedenfalls liegen die Voraussetzungen nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) nicht vor. Hiernach ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit bei dessen Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind.

Ziel des [§ 44 SGB X](#) ist es, die Konfliktsituation zwischen der Bindungswirkung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts und der materiellen Gerechtigkeit zu Gunsten letzterer aufzulösen. Ist ein Verwaltungsakt rechtswidrig, hat der Betroffene einen einklagbaren Anspruch auf Rücknahme des Verwaltungsakts unabhängig davon, ob der Verwaltungsakt durch ein rechtskräftiges Urteil bestätigt wurde (BSG, Urteil vom 28.01.1981 - [9 RV 29/80](#), Juris). Entsprechend dem Umfang des Vorbringens des Versicherten muss die Behörde in eine erneute Prüfung eintreten und den Antragsteller bescheiden (BSG, Urteil vom 05.09.2006 - [B 2 U 24/05 R](#), Juris).

Nach der Rechtsprechung des 2. Senats des BSG muss allerdings immer eine erneute - rechtliche - Prüfung der bindenden Entscheidung erfolgen, sofern geltend gemacht wird, dass das Recht unrichtig angewandt worden sei. Denn insoweit komme es nicht auf die Benennung neuer Tatsachen und Beweismittel an, sondern es handele sich um eine rein juristische Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Entscheidung, zu der von Seiten des Klägers zwar Gesichtspunkte beigelegt werden könnten, die aber letztlich umfassend von Amts wegen erfolgen müsse (BSG, a.a.O.). Hier ist jedoch nichts ersichtlich und klägerseits auch nichts vorgetragen worden, dass bei Erlass der Bescheide vom 27.05.1999 und vom 26.04.1999 das Recht unrichtig angewandt wurde.

Ob ein "abgestuftes" Prüfungsverfahren gilt, wenn - wie hier - die sachliche Überprüfung begehrt wird, hat der 2. Senat des BSG offen gelassen. Der 4. und 9. Senat des BSG vertreten hierzu die Ansicht, dass in Anlehnung an die gerichtlichen Wiederaufnahmeverfahren (vgl. [§§ 578 ff](#) Zivilprozessordnung) oder [§ 51](#) Verwaltungsverfahrensgesetz) ein abgestuftes Verfahren zu erfolgen hat (BSG, Urteil vom 03.02.1988 - [9/9a RV 18/86](#); BSG, Urteil vom 03.04.2004 - [B 4 RA 22/00 R](#), Juris). Danach gilt: Ergibt sich im Rahmen eines Überprüfungsantrages nichts, was für die Unrichtigkeit der Vorentscheidung entsprechen könnte, darf sich die Verwaltung ohne jede Sachprüfung auf die Bindungswirkung berufen. Werden zwar neue Tatsachen oder Erkenntnisse vorgetragen und neue Beweismittel benannt, ergibt aber die Prüfung, dass die vorgebrachten Gesichtspunkte nicht tatsächlich vorliegen oder für die frühere Entscheidung nicht erheblich waren, darf sich die Behörde ebenfalls auf die Bindungswirkung stützen. Nur wenn die Prüfung zu dem Ergebnis führt, dass ursprünglich nicht beachtete Tatsachen oder Erkenntnisse vorliegen, die für die Entscheidung wesentlich sind, ist ohne Rücksicht auf die Bindungswirkung erneut zu entscheiden. Auch wenn die neue Entscheidung ebenso lautet wie die bindend gewordene Entscheidung, ist in einem solchen Fall der Streitstoff in vollem Umfang erneut zu prüfen (so BSG, Urteil vom 03.02.1988 - [9/9a RV 18/86](#), Juris).

Unter Zugrundelegung dieser Rechtsprechung hat die Beklagte zurecht eine sachliche Prüfung der Bescheide vom 26.04.1999 und 27.05.1999 abgelehnt und sich auf deren Bindungswirkung berufen. Denn vom Kläger wurden keine neuen Tatsachen vorgetragen, aus denen sich die Unrichtigkeit der mit den vorgenannten bindenden Verwaltungsakten getroffenen Entscheidungen ergeben könnte. Der bloße Hinweis, dass sich die Erkenntnisse zur Krebsentstehung und zur Rolle unterschiedlicher Stoffe in den zurückliegenden Jahren erheblich erweitert und verdichtet hätten, ist völlig unsubstantiiert und pauschal und reicht für eine erneute Sachprüfung nicht aus. Weitere Tatsachen hatte der Kläger nicht genannt, dies gilt auch für die wiederholte Anregung, eine Probeentnahme auf Schloss F. durchzuführen.

Auch dann, wenn der Rechtsprechung des 4. und 9. Senats nicht gefolgt wird, ergibt eine Überprüfung der Bescheide vom 26.04.1999 und vom 27.05.1999, dass die Beklagte bei deren Erlass nicht von einem Sachverhalt ausgegangen ist, der sich aus heutiger Sicht als unrichtig erweist. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Anerkennung seiner Rachenkrebskrankung als Berufskrankheit nach den Nrn. 4104, 1103 und 1302 BKV. Hierbei folgt der Senat den umfassenden und überzeugenden Ausführungen des SG in den Urteilen vom 12.11.2010, die sich auf die schlüssigen Gutachten von Dr. M. und Prof. Dr. R. stützen ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Neue Erkenntnisse, die die Gutachten in Frage stellen würden, hat der Kläger auch im Berufungsverfahren nicht vorgetragen.

Lediglich wiederholend wird ausgeführt: Dr. M. und Prof. Dr. R. haben übereinstimmend dargelegt, dass der Kläger weder gegenüber Asbest (Nr. 4104 BKV, hierzu Ziff. 1), noch gegenüber Chrom (Nr. 1103 BKV, hierzu Ziff. 2) sowie gegenüber Halogenkohlenwasserstoffen (Nr. 1302 BKV, hierzu Ziff. 3) in relevantem Umfang ausgesetzt gewesen war.

1. Nach dem Verordnungstext ist für die Berufskrankheit Nr. 4104 BKV eine Exposition von 25 Faserjahren erforderlich. Der Kläger war demgegenüber nur in einem Umfang von 0,32 Faserjahren gegenüber Asbest exponiert. Letztlich ist auch dies der Grund gewesen, weshalb der Kläger im Verfahren vor dem SG (S [5 U 104/00](#)) die Berufskrankheit Nr. 4104 BKV nicht mehr weiter verfolgt hat. Im Übrigen ist Zielorgan der Toxizität von Asbest der Kehlkopfkrebs und nicht der Rachenkrebs (Merkblatt des BMA vom 25.02.1981 unter III, wiedergegeben in Merthens/Brandenburg, Die Berufskrankheitenverordnung, M 4104 S. 1 ff.).

2. Auch eine Exposition gegenüber Chrom, erfasst von der Berufskrankheit Nr. 1103 BKV, liegt nicht in relevantem Ausmaß vor. Nach den eigenen Angaben des Klägers, die sich mit der vom TAD der Beklagten eingeholten Auskunft des damaligen Arbeitgebers decken, betrug der Zeiteanteil während der gesamten Lehrzeit von 1985 bis 1988 zusammengefasst allenfalls ein bis zwei Wochen, in denen die - Chrom-6-Verbindungen enthaltenden - Holzschutzmittel CKB und Holzbau 180 vom Kläger verwendet wurden. Demgegenüber liegt die krebserzeugende Exposition gegenüber Chrom nach neueren medizinischen Erkenntnissen bei durchschnittlich 17 Jahren, d. h. bei 2 bis 43 Jahren (Merthens/Brandenburg a.a.O., M 1103 S. 6 f). Darüber hinaus sind Zielorgane der ausschließlich lokalen karzinogenen Wirkung der Chromat-VI-Verbindungen meist Bronchien, Nasenhöhle, Nebenhöhle, Kehlkopf, überwiegend Lunge. Rachenkarzinome wurden bislang nicht beschrieben (Merthens/Brandenburg, a.a.O., M 1103 S. 6).

3. Der Kläger war auch nicht gegenüber Halogenkohlenwasserstoffen in einem relevanten Umfang ausgesetzt. Eine Exposition gegenüber PCP und PCB, wie vom Kläger behauptet, konnte nicht nachgewiesen werden. Die Tatsache, dass im Laborbericht des Dr. H. und in dem Bericht der ERGO-Forschungsgesellschaft mbH das Vorhandensein von PCB festgestellt wurde, beweist nicht, dass der Kläger beruflich gegenüber diesem Stoff exponiert gewesen ist. Denn PCB, genauso wie PCP sind Umweltgifte, die sich in der Nahrungskette befinden und extrem langsam biologisch abgebaut werden, worauf Prof. Dr. R. in seinem Gutachten hingewiesen hat.

Permethrin, welches zu den Inhaltsstoffen der bei der Firma C. verwendeten Holzschutzmittel gehörte, ist den Halogenkohlenwasserstoffen zuzuordnen. Allerdings war diese Exposition nach Auffassung der Gutachter Dr. M. und Prof. Dr. R. zu gering. Dem schließt sich der Senat an, da nach den vom Kläger erstellten Tagesberichten der Einsatz auf Schloss F., dem der Kläger seine Krebserkrankung zuschreibt, sich auf lediglich 36 Tage belief. Im übrigen hat Prof. Dr. R. ausführlich dargelegt, dass die derzeit vorhandenen epidemiologischen Hinweise nicht ausreichen, um einen validen Zusammenhang zwischen der stattgehabten Exposition gegenüber Pyrethroide, zu denen auch Permethrin gehört, und einer Krebserkrankung ziehen zu können.

Weitere Ermittlungen sind nicht veranlasst. Dies gilt auch für die vom Kläger angeregte chemische Analyse von auf der damaligen Baustelle Schloss F. zu entnehmenden Proben. Hierzu wird auf die zutreffenden Ausführungen des LSG im Beschluss vom 05.07.2005, Seite 12, Bezug genommen.

Soweit der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung neben dem Sachantrag noch hilfsweise beantragt hat, den Sachverständigen Prof. Dr. R. ergänzend zu der Frage zu hören, ob er unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Laborblatts vom 12.09.1997 (Laborbericht des Dr. H.) das Ergebnis seines Sachverständigengutachtens vom 11.04.2010 aufrecht erhält, handelt es sich lediglich um eine Beweisanregung, welcher der Senat nicht zu folgen brauchte. Mindestvoraussetzung für einen Beweisantrag ist, dass die Tatsache, die bewiesen werden soll (Beweisthema) benannt wird. Diese Voraussetzung erfüllt der Hilfsantrag nicht (BSG, Beschluss vom 16.01.2013 - [B 1 KR 25/12 B](#), juris). Ob der Sachverständige unter Berücksichtigung des Laborberichts des Dr. H. vom 12.09.1997 das Ergebnis seines Gutachtens aufrecht erhält, ist keine Tatsache, sondern zielt nur darauf ab, dass der Sachverständige seine Schlussfolgerung überprüft.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-01-24