L 1 U 1249/18

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 15 U 2230/17
Datum
20.02.2018
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 1 U 1249/18
Datum
22.07.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 20.02.2018 aufgehoben, soweit die Beklagte verurteilt worden ist, der Klägerin als Sonderrechtsnachfolgerin "Lebzeitenleistungsansprüche" des Versicherten in gesetzlicher Höhe zu gewähren. Insoweit wird die Klage abgewiesen. Im Übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Die Beklagte hat der Klägerin zwei Drittel der notwendigen außergerichtlichen Kosten beider Instanzen zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin als Sonderrechtsnachfolgerin einen Anspruch auf die Anerkennung einer Berufskrankheit nach Nr. 4105 Berufskrankheiten-Verordnung (BKV), Ansprüche auf Hinterbliebenenleistungen sowie auf Lebenszeitleistungsansprüche hat.

Die Klägerin ist hinterbliebene Ehefrau sowie Sonderrechtsnachfolgerin des 1939 geborenen und am 23.11.2014 verstorbenen Versicherten R. S. (im Folgenden: der Versicherte). Der Versicherte nahm ab dem 01.09.1972 eine Tätigkeit als Entstörer bei der Deutschen Bundespost, Fernmeldewesen, auf. Er war zunächst als Angestellter beschäftigt, am 01.10.1978 wurde er verbeamtet.

Am 18.10.2013 zeigte Prof Dr. Fr., R. B. Krankenhaus - Klinik S. G., den Verdacht auf eine Berufskrankheit, wegen eines im Entlassungsbrief vom 09.10.2013 diagnostizierten epitheloides Pleuramesothelioms rechts an. Der Kläger habe ab 1972 als Mitarbeiter der Telekom im Außendienst Asbestkontakt gehabt (Asbest in Fugen von Baufertigteilen). Die Diagnose epitheloides Pleuramesotheliom wurde im weiteren Verlauf mehrfach durch Entlass- und Befundberichte des R. B. Krankenhauses - Klinik S. G. bestätigt. Unter anderem diagnostizierte Prof. Dr. K. im Entlassungsbrief vom 14.05.2014 ein epitheloides Pleuramesotheliom rechts mit ausgedehntem Befall der Pleura paritealis und Tumorinfiltration im Bereich des Unter- und Mittellappens.

Der Versicherte gab auf Nachfrage gegenüber der Beklagten an, er führe seine Erkrankung auf die zeitweise Beschäftigung in asbestbelasteten Räumen der Deutschen Telekom zurück. Ergänzend legte er eine Bescheinigung des Fernmeldeamtes 2 Stuttgart vom 11.06.1991 vor, wonach er in den asbestbelasteten Räumen in der K.-straße in B. beschäftigt sei bzw. gewesen sei und man diesen Hinweis in die Personalakte aufgenommen habe.

Der Präventionsdienst der Beklagten führte in einer Stellungnahme vom 02.01.2014 zur Arbeitsplatzexposition aus, die Gefahr einer Asbestexposition habe dann bestanden, wenn bei Kabelzieharbeiten die aus Brandschutzgründen eingebauten Asbestsäckchen aus den Mauerdurchbrüchen entfernt und wiedereingebaut worden seien. Diese Arbeiten habe der Versicherte aber nie selbst ausgeführt. Es sei ihm auch nicht erinnerlich, dass er bei diesen Arbeiten in der Vermittlungsstelle anwesend gewesen sei und so als Bystander hätte exponiert werden können. Umfangreiche Messungen der Telekom AG und der Unfallkasse Post und Telekom hätten zudem ergeben, dass bei Arbeiten in Vermittlungsstellen, die durch Liegestäube kontaminiert gewesen seien, keine Faserkonzentrationen oberhalb von 1000 Fasern/m³ aufgetreten seien. Der Versicherte habe keine der bei Fernmeldehandwerkern auftretenden asbestgefährdenden Tätigkeiten wie Kabelzieharbeiten oder Lötarbeiten im Kabelschacht ausgeführt. Anhaltspunkte für eine Exposition als Bystander ergäben sich ebenfalls nicht.

Mit Bescheid vom 06.02.2014 lehnte die Beklagte die Anerkennung einer Berufskrankheit nach Nr. 4105 der Anlage zur BKV i. V. m. § 31 Abs. 3 Beamtenversorgungsgesetz (BeamtVG) ab. Leistungen würden nicht gewährt. Zur Begründung führte sie aus, die arbeitstechnischen Voraussetzungen zur Anerkennung einer Berufskrankheit 4105 BKV lägen nicht vor. Ein direkter beruflicher Asbestkontakt lasse sich nicht nachweisen. Ermittlungen hinsichtlich einer Exposition als Bystander seien entbehrlich, da schon aus rechtlichen Gründen eine Berufskrankheit nicht anerkannt werden könne. Nach einem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 17.05.1995 betreffe die

"Art der dienstlichen Tätigkeit" im Sinne des § 31 Abs. 3 BeamtVG die spezifische Tätigkeit, nicht aber die räumlichen Bedingungen. Eine Asbestexposition nur als Bystander reiche insofern nicht aus.

Hiergegen richtet sich am 26.02.2014 durch den Versicherten eingelegte Widerspruch zu dessen Begründung er ausführte, die Beklagte habe nicht zwischen der Entschädigung nach dem Beamtenversorgungsgesetz für Expositionen im Zeitraum ab 01.10.1978 und nach dem SGB VII für zu entschädigenden Expositionen in der Zeit davor unterschieden. Der maßgeblichen Exposition sei er vor seiner Verbeamtung ausgesetzt gewesen. Auch eine Bystanderexposition sei folglich zu berücksichtigen. Die von der Beklagten eingeholte Stellungnahme zur Arbeitsplatzexposition erfasse die Exositionsbedingungen fehler- und lückenhaft. Er könne sich erinnern, dass er in mehreren Einsatzdienststellen bei den asbestbelasteten Arbeiten anwesend gewesen sei und über längere Zeiträume in unmittelbarer räumlicher und zeitlicher Nähe seine Arbeiten verrichtet habe.

Im Widerspruchsverfahren führte der erneut befasste Präventionsdienst am 11.08.2014 und 14.08.2014 u.a. aus, das Vorhandensein von Asbest als Brandschutz sei für alle Vermittlungsstellen der Deutschen Bundespost bis etwa 1985 aktenkundig. Die Ermittlung von Zeitzeugen seitens der Unfallkasse sei zum Scheitern verurteilt, da im Rahmen der Privatisierung 1990 fast alle alten Akten vernichtet worden seien. Der Versicherte selbst habe keine Arbeitskollegen aus der damaligen Zeit benennen können. Er habe beim Erstgespräch Fragen nach Arbeiten mit Asbest oder als Bystander verneint. Die neuen Angaben des Versicherten seien jedoch wahrscheinlich und glaubhaft. Fast alle Fernmeldehandwerker hätten nämlich eine gefährdende Tätigkeit im Sinne der Berufskrankheit Nr. 4105 BKV ausgeübt. Jeder Fernmeldehandwerker habe irgendwann in seinem Berufsleben (solange es zwischen 1945 und 1985 gewesen sei, danach sei saniert gewesen) mal mit Asbest zu tun gehabt. Die Faserbelastung für den direkt mit Asbest hantierenden Fernmeldehandwerker liege bei 3.000.000 Fasern/m³, der Bystander bekomme laut Faserjahrreport ein Zehntel davon anerkannt, d.h. 300.000 Fasern/m³. Dies liege oberhalb der ubiquitären ("allgegenwärtigen") Belastung. Deshalb sei eine gefährdende Tätigkeit zu bejahen. Die Angaben des Versicherten seien aufgrund der Arbeitsverhältnisse, die bei über 100 BK anderer Fernmeldehandwerker ermittelt worden seien, wahrscheinlich und glaubhaft. Soweit der Faserjahrreport aber den individuellen Nachweis einer Exposition verlange, lasse sich dieser nicht führen.

Am 31.10.2014 befragte der Präventionsdienst der BG Bau auf Veranlassung der Beklagten den Versicherten im Hospiz Stuttgart Degerloch persönlich zu den Jahren 1954 – 1966, in denen der Versicherte u.a. als Gipser und Stuckateur tätig war, und führte im Bericht vom 03.11.2014 aus, eine berufliche Exposition des Versicherten gegen Asbest (in diesem Zeitraum) habe sich nicht feststellen lassen.

Am 23.11.2014 verstarb der Versicherte.

Mit Schreiben vom 19.01.2015 beantragte die Klägerin bei der Beklagten die Gewährung einer Witwenrente.

Mit dem an die Klägerin gerichteten Widerspruchsbescheid vom 17.03.2015 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Zur Begründung führte sie aus, die Erkrankung des Versicherten sei nicht als Berufskrankheit anzuerkennen. Sie stützte ihre Entscheidung auf das BeamtVG und wies in der Rechtsbehelfsbelehrung auf die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Karlsruhe hin. Inhaltlich führte die Beklagte aus, zwar sei es auf der Basis der neuen Angaben des Versicherten, ohne dass diese durch Zeugen belegt sei, möglich, dass er als Bystander eine gefährdende Tätigkeit im Sinne der Berufskrankheit Nr. 4105 ausgeübt habe. Eine solche Belastung als Bystander sei im Hinblick auf die vorliegende Beurteilung nach dem Beamtenrecht allerdings nicht ausreichend. Dass die angebliche Exposition als Bystander vor der Verbeamtung erfolgt sein solle, sei durch nichts belegt und ändere an der Beurteilung nichts. Die Erkrankung sei einheitlich nach Beamtenrecht und nicht nach dem Recht der gesetzlichen Unfallversicherung zu beurteilen. Dies gelte umso mehr, als der Schwerpunkt einer möglichen Belastung als Bystander ohnehin in die Zeiten des Beamtenverhältnisses falle. Dass der Versicherte als Bystander während seines Angestelltenverhältnisses mit Asbest belastet gewesen sei, sei nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit bewiesen.

Hiergegen erhob die Klägerin mit Schreiben vom 13.04.2015 Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG). Mit Urteil vom 12.08.2016 (S 15 U 1215/15) verurteilte das SG die Beklagte, beim verstorbenen Ehemann der Klägerin ein Pleuramesotheliom als Berufskrankheit Nr. 4105 der Anlage 1 zur BKV anzuerkennen. Das SG legte hierbei den Bescheid vom 06 02.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.03.2015 dahingehend aus, dass die Beklagte in diesem Bescheid auch eine Entscheidung nach dem Recht der gesetzlichen Unfallversicherung getroffen habe.

Die Beklagte legte hiergegen Berufung zum Landessozialgericht (LSG) ein (L 3 U 3544/16). In einem Erörterungstermin vom 11.01.2017 verpflichtete sich die Beklagte, nach einem Hinweis der Vorsitzenden, dass keine Entscheidung nach dem SGB VII getroffen worden sei, vergleichsweise dazu, spätestens bis Ende Februar 2017, ausgehend von der Anzeige auf eine BK vom 14.10.2013, eine Entscheidung über das Vorliegen einer BK nach § 9 SGB VII in Verbindung mit Nr. 4105 der Anlage 1 zur BKV sowie über Ansprüche auf Verletztenrente des am 23.11.2014 verstorbenen Versicherten und über Ansprüche auf Hinterbliebenenwitwenrente der Klägerin zu treffen. Im Übrigen nahmen die Beteiligten die eingelegten Rechtsmittel zurück.

Mit Bescheid vom 07.02.2017 lehnte die Beklagte die Anerkennung der Erkrankung des Versicherten als BK nach § 9 Abs. 1 SGB VII i.V.m. Nr. 4105 der Anlage zur BKV ab. Leistungen seien nicht zu gewähren. Die Gewährung von Hinterbliebenenrente werde abgelehnt. Zur Begründung führte sie aus, der Versicherte habe ab 1977 in unterschiedlichen zeitlichen Abständen in einer asbestbelasteten Vermittlungsstelle gearbeitet, so dass eine Belastung als Bystander in Betracht komme. Eine solche Einwirkung liege aber sowohl im Zeitraum als Angestellter, als auch im Zeitraum nach der Verbeamtung am 01.10.1978 vor. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) sei eine Berufskrankheit mit dem Ende der schädlichen Einwirkung "erlitten". Das Ende der belastenden Einwirkung und damit der relevante Einwirkungszeitpunkt falle in den Zeitraum als Beamter. Insoweit werde auf den bestandskräftigen Bescheid zur beamtenrechtlichen Unfallfürsorge vom 06.02.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.03.2015 verwiesen. Der verstorbene Versicherte habe daher zu Lebzeiten keinen Anspruch auf Leistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung gehabt, der auf die Klägerin als Sonderrechtsnachfolgerin hätte übergehen können. Auch ein Anspruch auf Hinterbliebenenrente bestehe nicht, da der Versicherte nicht an den Folgen einer Berufskrankheit verstorben sei.

Hiergegen erhob die Klägerin am 07.03.2017 Widerspruch, den sie im Wesentlichen damit begründete, der Versicherte sei im Rahmen seines Versicherungsschutzes als Angestellter unstreitig gegenüber Asbest exponiert gewesen. Die von der Beklagten herangezogenen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum "Erleiden", die ohnehin nur zeitliche, nicht aber materielle Bedeutung für den

Versicherungsfall habe, stehe dem geltend gemachten Anspruch nicht entgegen. Die Existenz des § 134 Abs. 2 SGB VII bestätige das Rechtsprinzip, wonach beamtenrechtliche Ansprüche diejenigen nach dem SGB VII nicht verdrängen sollten.

Diesen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 20.06.2017 als unbegründet zurück und führte ergänzend zur Begründung aus, es sei nicht belegt, in welcher der Beschäftigungszeiten der Versicherte eine schädigende Einwirkung erlitten habe. Die überwiegende Einwirkung liege aber vorliegend im Zeitraum als Beamter. Die rechtliche Wesentlichkeit der Einwirkung im Angestelltenverhältnis könne gerade nicht festgestellt werden.

Am 03.07.2017 hat die Klägerin erneut Klage zum SG erhoben. Zur Begründung der Klage hat sie ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren wiederholt und vertieft.

Mit Urteil vom 20.02.2018 hat das SG die Beklagte verurteilt, beim verstorbenen Ehemann der Klägerin ein Pleuramesotheliom als BK Nr. 4105 der Anlage 1 zur BKV anzuerkennen, der Klägerin Hinterbliebenenleistungen zu gewähren und ihr als Sonderrechtsnachfolgerin die Lebzeitenleistungsansprüche des Verstorbenen in gesetzlicher Höhe zu gewähren. Zur Begründung hat das SG im Wesentlichen ausgeführt, es sei im Vollbeweis gesichert, dass das typische Krankheitsbild der BK 4105 BKV vorliege und der Kläger bereits während seiner Tätigkeit als angestellter Fernmeldetechniker in den Jahren 1972 bis 1978 einer ausreichenden Exposition gegenüber Asbest ausgesetzt gewesen sei. Nachdem sowohl der Versicherte angegeben habe, dass er diese Arbeiten nicht selbst ausgeführt habe, jedoch anwesend gewesen sei und auch aus technischem Interesse in die Schächte geschaut habe, als auch der Präventionsdienst ausgeführt habe, dass nicht nur die die Kabel verlegenden Arbeiter, sondern auch die übrigen in den Dienststellen anwesenden Mitarbeiter als Bystander mit 300 000 Faser/m³ belastet gewesen seien, sei die Kammer von der Erfüllung der arbeitstechnischen Voraussetzungen überzeugt. Der von der Beklagten angeführte "Vorrang der beamtenrechtlichen Unfallfürsorge" existiere in der Rechtsprechung des BSG nicht. Es sei auch nicht nachvollziehbar, worauf die Auffassung der Beklagten beruhe, die "überwiegende Einwirkung" liege im Zeitraum als Beamter. Es sei vielmehr so, dass der Schwerpunkt der schädigenden Einwirkungen gerade in den Anfangsjahren der Tätigkeit des Versicherten, mithin im Zeitraum der angestellten Tätigkeit, gelegen habe.

Gegen das am 08.03.2018 zugestellte Urteil hat die Beklagte 04.04.2018 Berufung eingelegt. Die Beklagte hat wiederholend und vertiefend ihre Auffassung vorgetragen, dass nicht feststellbar sei, in welcher Beschäftigungsphase die Ursache für die Erkrankung gesetzt worden sei. Nach Rechtsprechung des BSG sei darauf abzustellen, wann die Erkrankung "erlitten" sei. Da der Versicherte bis 1985 mit Asbest in Berührung gekommen sei, sei anzunehmen, dass sich die Krankheit irgendwann bis 1985 entwickelt habe. Für eben diesen Fall habe das BSG entschieden, dass die Krankheit mit dem Ende der schädigenden Einwirkung als erlitten gelte. Zu diesem Zeitpunkt sei der Versicherte bereits Beamter gewesen. Die Beklagte behaupte keinen Vorrang des beamtenrechtlichen Versorgungsrechts, sondern stelle allein hinsichtlich der Frage, wann eine BK als erlitten gelte auf die Rechtsprechung des BSG ab. Die Problematik des vorliegenden Falles bestehe darin, dass weder für die Zeit als Angestellter noch als Beamter eine konkrete Asbestexposition benannt werden könne. Es gebe keine belastbaren Anknüpfungstatsachen, dass der Versicherte tatsächliche eine gefährdende Tätigkeit ausgeübt habe. Weder habe man Zeitzeugen befragen können, noch seien Tätigkeiten des Versicherten dokumentiert, die auf eine konkrete Belastung schließen ließen. Wenn nicht zweifelsfrei geklärt werden könne, dass der Versicherte im relevanten Zeitraum tatsächlich gegenüber Asbest exponiert sei, gehe dies nach den Beweislastregeln zu Lasten der Klägerin.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 20.02.2018 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Klägerin erachtet das Urteil des SG für zutreffend. Es gebe keinen Vorrang der Beamtenversorgung. Die Beklagte habe im Übrigen bindend festgestellt, dass keine Exposition im Sinne des beamtenrechtlichen Versorgungsystems bestand. Das Versorgungssystem des SGB VII und die Beamtenversorgung stünden als Aliud nebeneinander und hätte jeweils pro rata zu prüfen, welche Leistungsansprüche bestehen. Ergänzend trug die Klägerin vor, nach Angaben ihres Sohnes habe der Versicherte, auch bereits bei der ersten Kontaktaufnahme mit dem Präventionsdienst von einer Bystanderexpostion berichtet, dies sei aber nicht aufgenommen worden.

Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung vom 22.07.2019 den Streitgegenstand des Anspruchs auf Hinterbliebenenleistungen von dem Verfahren wegen Feststellung einer BK 4105 BKV sowie auf Zahlung von Lebzeitenleistungsansprüchen abgetrennt.

Entscheidungsgründe:

Die nach den §§ 143, 144, 151 Abs. 1 SGG form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist statthaft und zulässig, aber überwiegend nicht begründet.

Der ursprünglich ebenfalls streitige Anspruch der Klägerin auf Hinterbliebenenleistungen ist nach der durchgeführten Abtrennung Gegenstand des noch anhängigen Verfahrens L 1 U 2523/19. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist damit der Bescheid der Beklagten vom 07.02.2017 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 20.06.2017, soweit die Beklagte darin die Anerkennung einer BK Nr. 4105 BKV beim Versicherten und die Gewährung von Lebzeitenleistungsansprüchen abgelehnt hat.

1.) Die hiergegen erhobene Klage erweist sich nur zum Teil als zulässig.

Die von der Klägerin erhobene kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage auf Feststellung der BK 4105 BKV beim Versicherten durch die Beklagte hat das SG zu Recht als zulässig bewertet. Die Klägerin ist Sonderrechtsnachfolgerin ihres während des Widerspruchsverfahrens verstorbenen Ehemannes (§§ 59 Satz 2, 56 Abs. 1 SGB I) und hat verfahrensrechtlich ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung im Sinne von § 55 Abs. 1 SGG. Gemäß § 56 Abs. 1 Satz 1 SGB I gehen fällige Ansprüche auf laufende

Geldleistungen beim Tod des Berechtigten u.a. auf den Ehegatten als Sonderrechtsnachfolger über, wenn dieser mit dem Berechtigten zur Zeit seines Todes in einem gemeinsamen Haushalt gelebt hat oder von ihm wesentlich unterhalten worden ist. Gemäß § 59 SGB I erlöschen Ansprüche auf Dienst- und Sachleistungen mit dem Tod des Berechtigten; Ansprüche auf Geldleistungen erlöschen nach Satz 2 der Vorschrift (nur) dann, wenn sie im Zeitpunkt des Todes des Berechtigten weder festgestellt sind noch über sie ein Verwaltungsverfahren anhängig ist. Als Sonderrechtsnachfolgerin hat die Klägerin ein Rechtsschutzbedürfnis für die Fortführung oder Erhebung einer Klage mit dem Ziel eine BK festzustellen, wenn als Folge der Feststellung - hier des Vorliegens einer BK 4105 BKV - ein Anspruch auf (weitere) Geldleistungen bestehen kann, die durch Sonderrechtsnachfolge auf sie übergegangen sein können. Dies ist vorliegend der Fall, da zum Zeitpunkt des Todes des Versicherten bereits ein Widerspruchsverfahren anhängig war, in dem über Leistungsansprüche des Versicherten wegen einer BK Nr. 4105 BKV gestritten wurde, so dass mögliche Ansprüche des Versicherten nicht mit dessen Tod gemäß § 59 Satz 2 SGB I erloschen sind. Die Klägerin kann ihren Anspruch auf Feststellung, dass eine Gesundheitsstörung Folge eines Arbeitsunfalls ist, nicht nur mit einer kombinierten Anfechtungs- und Feststellungsklage im Sinne des § 54 Abs. 1 Satz 1 SGG, § 55 Abs. 1 Nr. 3 SGG geltend machen. Sie kann vielmehr wählen, ob sie stattdessen ihr Begehren mit einer Kombination aus einer Anfechtungsklage gegen den das Nichtbestehen des von ihr erhobenen Anspruchs feststellenden Verwaltungsakts und einer Verpflichtungsklage verfolgen will (BSG, Urteil vom 05.07.2011 - B 2 U 17/10 R = BSGE 108, 274 = SozR 4-2700 § 11 Nr. 1 Rn 12 ff.). Beide Rechtsschutzformen sind grundsätzlich gleich rechtsschutzintensiv (BSG, Urteil vom 15.05.2012 - B 2 U 31/11 R = NZS 2012, 909).

Soweit das SG die Beklagte hingegen verurteilt hat, der Klägerin als Sonderrechtsnachfolgerin "Lebzeitenleistungsansprüche des Verstorbenen in gesetzlicher Höhe zu gewähren", handelt es sich um ein unzulässig unbestimmtes unechtes Grundurteil ohne einen bezüglich der "Leistungsgewährung" vollstreckungsfähigen Inhalt, dem neben dem Feststellungsausspruch keine eigenständige Bedeutung zukommt (BSG, Urteil vom 02.04.2009 – B 2 U 30/07 R –, BSGE 103, 45-54, SozR 4-5671 Anl. 1 Nr. 3101 Nr. 4, Rn. 11; BSG vom 18.03.2008 - B 2 U 2/07 R; BSG vom 30.01.2007 - B 2 U 6/06 R - SGb 2007, 748, jeweils mwN). Daher war der Berufung der Beklagten im tenorierten Umfang statt zu geben und der Tenor neu zu fassen.

2.) Das SG hat die Klage – soweit sie zulässig ist – zu Recht als begründet angesehen und die Beklagte zutreffend verurteilt, das Pleuramesotheliom des Versicherten als BK 4105 BKV anzuerkennen.

Ermächtigungsnorm und zugleich Anspruchsgrundlage hierfür ist § 102 SGB VII. Die Regelung begründet einen öffentlich-rechtlichen Anspruch, weil sie nicht nur dem öffentlichen Interesse dienen soll, sondern auch dem Interesse eines auch der Norm abgrenzbaren Kreises von Versicherten. Ermächtigung und Anspruchsgrundlage erfassen aber nicht nur die abschließende Entscheidung über den Leistungsanspruch, sondern ausnahmsweise auch die über einzelne Anspruchselemente. Auch § 55 Abs. 1 S. 3 SGG setzt die Möglichkeit voraus, dass ein Versicherungsträger über eine Gesundheitsstörung oder den Tod als Folge eines Arbeitsunfalls oder einer BK entscheidet und der Versicherte hierauf zulässigerweise eine Feststellungsklage richten kann.

Berufskrankheiten sind nach § 9 Abs. 1 S. 1 SGB VII Krankheiten, die die Bundesregierung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates als Berufskrankheiten bezeichnet und die Versicherte infolge einer den Versicherungsschutz nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründenden Tätigkeit erleiden. In der Anlage 1 zur BKV ist unter Nr. 4105 ein durch Asbest verursachtes Mesotheliom des Rippenfells (der Pleura) als Berufskrankheit bezeichnet.

Für die Feststellung einer Listen-BK ist im Regelfall erforderlich, dass die Verrichtung einer grundsätzlich - versicherten Tätigkeit (sachlicher Zusammenhang) zu Einwirkungen von Belastungen, Schadstoffen oder Ähnlichem auf den Körper geführt hat (Einwirkungskausalität) und die Einwirkungen eine Krankheit verursacht haben. Dass die berufsbedingte Erkrankung ggf. den Leistungsfall auslösende Folgen nach sich zieht (haftungsausfüllende Kausalität), ist nach der Rechtsprechung des BSG keine Voraussetzung einer Listen-BK (BSG, Urteil vom 15.09.2011 - B 2 U 22/10 R = NZS 2012, 151). Dabei gilt für die Überzeugungsbildung des Gerichts hinsichtlich der "versicherten Tätigkeit", der "Verrichtung", der "Einwirkungen" und der "Krankheit" der Beweisgrad des Vollbeweises, also der an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit. Für die Überzeugungsbildung vom Vorliegen der naturphilosophischen Ursachenzusammenhänge und der rechtlich zu bewertenden Wesentlichkeit einer notwendigen Bedingung genügt indes der Beweisgrad der hinreichenden Wahrscheinlichkeit, nicht allerdings die bloße Möglichkeit (BSG, Urteil vom 02.04.2009 - B 2 U 30/07 R = BSGE 103, 45 = SozR 4-5671 Anl. 1 Nr. 3101 Nr. 4 BKV, jeweils Rn. 16 m.w.N. und - B 2 U 9/08 R = BSGE 103, 59 = SozR 4-2700 § 9 Nr. 14 BKV, jeweils Rn. 9 m.w.N.; BSG, Urteil vom 05.07.2011 - B 2 U 17/10 R = BSGE 108, 274).

Zur Überzeugung des Senats sind die versicherte Tätigkeit, die schädigenden Einwirkungen sowie die Erkrankung, im Sinne des Vollbeweises nachgewiesen. Eine absolute Sicherheit ist auch bei dem Erfordernis des Vollbeweises nicht notwendig. Erforderlich ist aber eine an Gewissheit grenzende Wahrscheinlichkeit, wonach kein vernünftiger Mensch mehr am Vorliegen vorgenannter Tatbestandsmerkmale zweifelt (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Auflage, § 128, Rn. 3b m.w.N.). Der Grad der Wahrscheinlichkeit muss so hoch sein, dass alle Umstände des Einzelfalles nach vernünftiger Abwägung des Gesamtergebnisses des Verfahrens und nach der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet sind, die volle richterliche Überzeugung hiervon zu begründen (BSG, Urteil vom 02.02. 1978 – 8 RU 66/77 –, juris, Rn. 14).

a.) Die nach Nr. 4105 BKV vorausgesetzte Listenerkrankung, ein Mesotheliom der Pleura, ist im Vollbeweis gesichert. Der aktuelle wissenschaftliche Erkenntnisstand zu diesem Krankheitsbild ergibt sich (z. Zt. noch) aus der Interdisziplinären S2-Leitlinie der Deutschen Gesellschaft für Pneumologie und Beatmungsmedizin und der Deutschen Gesellschaft für Arbeitsmedizin und Umweltmedizin zur Diagnostik und Begutachtung asbestbedingter Berufskrankheiten (S2-Leitlinie; AWMF- Register Nr. 002/038, Stand: Januar 2011; Gültigkeit bis 2014; wird z. Zt. überprüft) und aus der Empfehlung für die Begutachtung asbestbedingter Berufskrankheiten - Falkensteiner Empfehlung - der Deutschen Gesetzlichen Unfallversicherung e.V. (DGUV), Stand: Februar 2011 (künftig: Falkensteiner Empfehlungen) sowie der Anmerkung hierzu in Mehrtens/Brandenburg, BKV Kommentar, und aus Schönberger/Mehrtens/Valentin, Arbeitsunfall und Berufskrankheit, 9. Auflage 2017, Seiten 1162, 1163, der sich auf die Falkensteiner Empfehlung bezieht (vgl. hierzu auch: Hessisches LSG, Urteil vom 21.02.2017 – L 3 U 124/14 –, juris). Zum Krankheitsbild und zu dessen Diagnostik gibt es danach folgenden wissenschaftlichen Erkenntnisstand: Pleuramesotheliome sind überwiegend (ca. 70 - 80 %) asbestinduziert. Das Anfangsstadium ist oft relativ symptomarm. Später wird über Schmerzen im Brustkorb, Luftnot, Husten und Auswurf geklagt. (Schönberger/Mehrtens/Valentin, a.a.O., Seite 1162). Die Berufskrankheiten-Dokumentation belegt, dass die BK 4105 BKV besonders stark bei Berufsgruppen vertreten ist, die nur sporadisch Asbestkontakt haben und nicht zu den hochexponierten Personen gezählt werden können. Mesotheliomerkrankungn werden z.T. mit nur eintägiger, weit

zurückliegender Asbeststaubexposition in Verbindung gebracht. Die mittlere Expositionszeit beträgt etwa 17 Jahre, die Interimszeit im Mittel 19 Jahre, die durchschnittliche Latenzzeit 20 bis 40 Jahre, im Mittel 38 Jahre, jeweils mit großen Streubreiten (Mehrtens/Brandenburg, a.a.O., Anmerkungen zu M 4105).

Die Erkrankung des Versicherten an einem epitheloiden Pleuramesotheliom rechts wurde erstmals durch Dr. Fr. vom R.-B.-Krankenhaus - Klinik S. im Entlassungsbrief vom 09.10.2013 diagnostiziert. Durch Prof. Dr. O. wurde in einem pathologischen Befundbericht vom gleichen Tag ausgeführt, dass die immunhistochemische Zusatzuntersuchung ein epithleoides Pleuramesotheliom bestätigt und einen Lungencarcinom ausgeschlossen wurde. Immunhistochemische Untersuchungen sind nach den Vorgaben der Falkensteiner Empfehlungen das Standarverfahren bei der differentialdiagnostischen Abgrenzung eines Mesothelioms von der metastasischen Absiedlungen eines anderen Primärtumors. Das Bestehen eines epitheloiden Pleuramesothelioms wurde im Nachgang zudem mehrfach eindeutig durch Berichte des M.-hospitals S. (Prof. Dr. H.) sowie des R.-B.-Krankenhaus - Klinik S. (Prof. Dr. Fr. und Prof. Dr. K.) bestätigt.

b.) Auch die gesundheitsschädigende Einwirkung ist zur Überzeugung des Senats im Vollbeweis gesichert. Der verstorbene Versicherte war während seiner nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 bzw. Nr. 2 SGB VII versicherten Tätigkeit bei der Deutschen Bundespost in der Zeit vom 01.09.1972 bis 01.10.1978 gegenüber Asbest exponiert. In der genannten Zeit war der Versicherte als Entstörer bei der Post im Fernmeldewesen beschäftigt. Zum einen ist durch die Bestätigung des Fernmeldeamtes 2 Stuttgart vom 11.06.1991 eindeutig nachgewiesen, dass der Versicherte in asbestbelasteten Räumen beschäftigt war. Zum anderen hat der Präventionsdienst der Beklagten in seinen Stellungnahmen vom 11. und 14.08.2014 betont, dass die Angaben des Versicherten, dieser sei als Bystander gegenüber Asbest exponiert gewesen, vor dem Hintergrund von über 100 (vergleichbaren) BK-Ermittlungen bei anderen Versicherten glaubhaft sind. Zur Begründung führt er aus, dass in den 60er und 70er Jahren das Fernsprechnetz permanent erweitert wurde, d.h.in allen Vermittlungsstellen des Öfteren neue Kabel verlegt wurden, um die neuen Teilnehmer aufschalten zu können, wobei mehrere Fernmeldehandwerker aus verschiedenen Dienststellen bei den Kabelzieharbeiten anwesend und als Bystander exponiert waren. Der Senat folgt der vor diesem Hintergrund getroffenen Bewertung des Präventionsdienstes, dass der Versicherte eine gefährdende Tätigkeit im Sinne der BK 4105 BKV ausgeübt hat und mithin gegen Asbest exponiert war. Hierbei kommt es - entgegen des Vortrags der Beklagten in der mündlichen Verhandlung - auch nicht entscheidungserheblich darauf an, dass der Versicherte als Entstörer beschäftigt war und keine Ausbildung zum Fernmeldehandwerker durchlaufen hat. Dass der Versicherte keine der bei Fernmeldehandwerkern auftretenden asbestgefährdenden Tätigkeiten wie Kabelzieharbeiten oder Lötarbeiten im Kabelschacht selbst ausgeführt hat, ist unstreitig, hat jedoch keinerlei Einfluss auf die nachgewiesene Asbestbelastung als Bystander. Da der juristische Vollbeweis im Sinne der vollen richterlichen Überzeugung, wie oben ausgeführt, keine absolute Sicherheit fordert, ist es unschädlich, dass die Überzeugung von der Asbestexposition des Versicherten ganz maßgeblich auf dessen Angaben zu seiner Bystanderbelastung beruht. Der Senat kann nach den Grundsätzen der freien Beweiswürdigung seine Entscheidung auch maßgeblich auf den Beteiligtenvortrag stützen, wenn dieser glaubhaft ist, der Lebenserfahrung entspricht und nicht entscheidend zu anderen festgestellten Tatsachen im Widerspruch steht (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Auflage, § 128, Rn. 4). Dass der Vortrag des Versicherten der allgemeinen Lebenserfahrung (wie auch der technischen Berufserfahrung) entspricht und glaubhaft ist, wurde durch den Präventionsdienst der Beklagten ausdrücklich bestätigt. Der Senat schließt sich dieser überzeugend begründeten Einschätzung an. Es kann im Übrigen auch dahinstehen, ob der Versicherte bei seiner ersten Befragung durch den Präventionsdienst im Januar 2014 noch angegeben hatte, es sei ihm nicht erinnerlich, dass er bei Arbeiten mit Asbest-Exposition in der Vermittlungsstelle anwesend gewesen sei und so als Bystander hätte exponiert werden können oder dort bereits auf die Bystanderbelastung hingewiesen hat. In Anbetracht dessen, dass hier zwischen versicherter Tätigkeit und Erkrankungsausbruch mehr als 30 Jahre liegen, wären selbst zunächst auftretende Erinnerungslücken ohne weiteres einleuchtend und ließen keinerlei Rückschlüsse auf eine fehlende Glaubhaftigkeit einer später korrigierten Angabe zu.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist für die Annahme einer schädigenden Einwirkung im Rahmen der versicherten Tätigkeit im Rahmen der BK 4105 BKV auch nicht erforderlich, dass eine messtechnisch exakte und jahresgenaue individuell präzise Dosierung der Asbestexposition festgestellt werden kann. Nach den Falkensteiner Empfehlungen (Ziffer 5.4 und 8.2.3) existieren keine konkreten Hinweise, ab welchem Ausmaß bei einer beruflichen Asbestexposition die Voraussetzungen zur Anerkennung eines Mesothelioms als BK 4105 BKV gegeben ist. Vielmehr ist mit größter Akribie jedes Versicherungsverhältnis auf eine auch geringfügige Asbestexposition zu prüfen. Im Unterschied zur Dosisermittlung bei der BK 4104 BKV, die auf der Grundlage des BK-Reports "Faserjahre" erfolgt, gibt es bei der BK 4105 keine Expositionsgrenze unterhalb derer berufliche Asbestexpositionen bei den Ermittlungen nicht zu berücksichtigen wären. Eine kummulierte Faserjahrberechnung ist ebenso wenig erforderlich wie die Objektivierung von Brückenbefunden. Bei überzeugend nachgewiesener Bystanderbelastung ist – wie der Präventionsdienst der Beklagten überzeugend dargelegt hat – von 300.000 Fasern/m³ auszugehen, was oberhalb der ubiquitären ("allgegenwärtigen") Belastung liegt. An einer gefährdenden Tätigkeit und der Annahme einer schädigenden Einwirkung im Rahmen der versicherten Tätigkeit bestehen daher keinerlei durchgreifenden Zweifel.

Soweit die Beklagte zur Begründung ihrer Berufung mit der ersten Stellungnahme des Präventionsdienstes vom 02.01.2014 argumentiert, hat sich diese Stellungnahme durch die zur Überzeugung des Senats nachgewiesene Belastung als Bystander und die nachfolgenden Stellungnahmen des Präventionsdienstes vom 11. und 14.08.2014 überholt.

Die Auffassung der Beklagten, das Urteil des BSG vom 06.08.1986 (5a RKnU 4/85, juris) belege, dass es vorliegend maßgeblich darauf ankomme, wann die Erkrankung "erlitten" war, was erst mit dem Ende der schädlichen Einwirkung als Beamter der Fall gewesen sei, so dass hier Leistungen nach dem SGB VII nicht einschlägig seien, vermag der Senat nicht zu folgen. Bereits das SG hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die vom Beklagten zitierte BSG Entscheidung lediglich klargestellt hat, dass maßgeblich für das "Erleiden" einer BK im Sinne des damaligen § 551 Abs. 1 Satz 2 und § 576 Abs. 1 Satz 1 RVO nicht erst der Beginn der Krankheit oder der Beginn der Minderung der Erwerbsfähigkeit ist. Die anderweitige Interpretation dieses Urteils durch die Beklagte erschließt sich dem Senat nicht.

Entgegen der Auffassung der Beklagten steht auch weder § 4 SGB VII noch § 134 SGB VII der Annahme einer schädigenden Einwirkung durch die versicherte Tätigkeit in den Jahren 1972 bis 1978 entgegen. Zwar ist es richtig, dass für Krankheiten aus gefährdenden Tätigkeiten aus einem Beamtenverhältnis kein Anspruch aus der Unfallversicherung besteht, da es sich um eine versicherungsfreie Tätigkeit handelt (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII). Nach dem Beamtenrecht gilt eine im Beamtenverhältnis zugezogene Berufskrankheit als Dienstunfall im Sinne von § 31 Abs. 3 BeamtVG. Liegen bei einem Versicherten sowohl gefährdende Tätigkeiten mit Unfallversicherungsschutz nach dem SGB VII als auch aus einem Beamtenverhältnis vor, ist jedoch zu differenzieren. Grundsätzlich ist bei Versicherungsfällen, die gleichermaßen die Voraussetzungen nach beamtenrechtlichen Unfallfürsorgevorschriften als auch des SGB VII erfüllen, der Anspruch nach dem SGB VII subsidiär. Sind allerdings die Voraussetzungen für eine Anerkennung nach dem Beamtenrecht nicht erfüllt, ist der Anspruch aus den

Gefährdungszeiten nach dem SGB VII zu prüfen. Dabei kommt es gerade nicht darauf an, ob die letzte Gefährdung als Beamter bestand (Münch in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB VII, 2. Aufl. 2014, § 134 SGB VII, Rn. 6, m.w.N.). Die Beklagte hat mit dem an den Versicherten gerichteten Bescheid vom 06.02.2014 in der Gestalt des an die Klägerin gerichteten Widerspruchsbescheides vom 17.03.2015 nach Abschluss des vorausgegangenen Berufungsverfahrens L 3 U 3544/16 bestandskräftig entschieden, dass beim Versicherten kein Anspruch nach dem Beamtenrecht auf Anerkennung einer BK 4105 BKV besteht, so dass es ausschließlich darauf ankommt, ob hier die Voraussetzung nach dem SGB VII vorliegen.

Nachweise weiterer Belastungen in anderen zeitlichen Abschnitten des Arbeitslebens des verstorbenen Versicherten haben sich nicht erbringen lassen.

c.) Schließlich ist auch die Einwirkungskausalität, d.h. die Kausalität zwischen berufsbedingter Verrichtung und Einwirkung, sowie die Kausalität zwischen Einwirkung und Erkrankung (früher haftungsbegründende Kausalität; wird heute so nicht mehr bezeichnet: BSG, Urteil vom 06.09.2018 - B 2 U 13/17 R-, Rn. 15; Urteil vom 06.09.2018 - B 2 U 10/17 R -, Rn. 18; mit dem Begriff noch benannt in BSG, Urteil vom 20.03.2018 - B 2 U 5/16 R -, Rn. 12) im notwendigen Maßstab der hinreichenden Wahrscheinlichkeit nachgewiesen. Die Kausalitätsfeststellungen zwischen den einzelnen Gliedern des Versicherungsfalles basieren auf der im gesetzlichen Unfallversicherungsrecht geltenden Theorie der wesentlichen Bedingung. Danach geht es auf einer ersten Stufe der Kausalitätsprüfung um die Frage, ob ein Zusammenhang im naturwissenschaftlichen Sinne vorliegt, d. h. - so die neueste Rechtsprechung des Bundessozialgerichts - ob eine objektive Verursachung zu bejahen ist (BSG, Urteil vom 24.07.2012 - B 2 U 9/11 R - juris). In einer zweiten Prüfungsstufe ist sodann durch Wertung die Unterscheidung zwischen solchen Ursachen notwendig, die wesentlich sind, weil sie rechtlich für den Erfolg verantwortlich gemacht werden, und den anderen, für den Erfolg rechtlich unerheblichen Ursachen (BSG, Urteil vom 09.05.2006, a.a.O; BSG, Urteil vom 24.07.2012, a.a.O.). Vorliegend bestehen unter Berücksichtigung des wissenschaftlichen Erkenntnisstandes zur Verursachung eines Mesothelioms der Pleura keine Zweifel, dass die Asbestfasern, denen der Kläger an seinem Arbeitsplatz im Rahmen seiner versicherten Tätigkeit bei der Deutschen Post in den Jahren 1972 bis 1978 ausgesetzt war, im naturwissenschaftlichen Sinne und wesentlich zur Erkrankung geführt haben.

Nach den Falkensteiner Empfehlungen (Ziffer 8.4.3.) ist bei gesichertem Nachweis eines malignen Mesothelioms dieses mit hinreichender Wahrscheinlichkeit durch die berufliche Tätigkeit verursacht, wenn – wie vorliegend – eine arbeitsbedingte Asbestbelastung vorlag. Die Ablehnung des Ursachenzusammenhangs setzt den konkreten Nachweis einer Verursachung durch andere Ursachen voraus, z.B. eine außerberufliche Exposition oder die Einwirkung anderer kanzerogener fasern wie Erionitfaserstäube aus der allgemeinen Umwelt voraus. Hierfür gibt es jedoch keinerlei Anhaltspunkte. Entsprechend der Falkensteiner Empfehlung (Ziffer 5.4.) sowie der S2-Leitlinie (s. dort 5.4.3. BK Nr. 4105, e24) existiert bei der Listenerkrankung BK 4105 BKV keine Expositionsgrenze, unterhalb der berufliche Asbestexpositionen bei den Ermittlungen nicht zu berücksichtigen wären (vgl. auch Schönberger/Mehrtens/Valentin, a.a.O., Seite 1163 sowie LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 17.11.2011 - L 3 U 306/08 - und LSG Hamburg, Urteil vom 13.12.2011 - L 3 U 21/07 - jeweils juris). Bei der Prüfung des Zusammenhangs ist zu berücksichtigen, dass über 90 % der im Deutschen Mysotheliomregister erfassten Mysotheliome als Asbest-assozierte Berufskrankheiten gewertet wurden (vgl. Schönberger/Mehrtens/Valentin, a.a.O., Seite 1164). Die Korrelation zwischen Mesotheliomerkrankungen und Asbestexpositionen ist so deutlich, dass der Verdacht auf eine Berufskrankheit bei jedem Mesotheliom begründet ist (vgl. Schönberger/Mehrtens/Valentin, a.a.O., Seite 1164). Nach alledem kommt die Asbestbelastung am Arbeitsplatz als wesentliche Ursache in Betracht, da die ubiquitäre Asbestfaserstaub-Einwirkung aus dem Umweltbereich in Deutschland so niedrig ist, dass ihr gegenüber einer überubiquitären arbeitsbedingten Exposition keine überragende Bedeutung zukommt. (S2-Leitlinie a.a.O., e24).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. Da die Klägerin in dem in erster Linie umstrittenen Punkt der Anerkennung einer BK Nr. 4105 BKV obsiegt hat, erachtet der Senat eine Kostentragung der Beklagten von 2/3 für angemessen aber auch ausreichend.

Die Entscheidung über die Nichtzulassung der Revision auf § 160 Abs. 2 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2020-12-01