



HVBG

HVBG-Info 02/2001 vom 19.01.2001, S. 0134 - 0155, DOK 376.3-2109

Zur Frage der arbeitstechnischen Voraussetzung für das Vorliegen einer BK Nr. 2109 - Urteile des LSG Baden-Württemberg vom 11.11.1998 - L 2 U 883/98 -, des SG Gießen vom 21.10.1999 - S 1 U 692/96 - und des LSG Berlin vom 17.08.2000 - L 3 U 81/97

Zur Frage der arbeitstechnischen Voraussetzungen für das Vorliegen einer BK Nr. 2109 (bandscheibenbedingte Erkrankung der Halswirbelsäule);

hier: Rechtskräftiges Urteil des Sozialgerichts (SG) Gießen vom 21.10.1999 - S 1 U 692/96 -

Das SG Gießen hat mit Urteil vom 21.10.1999 - S 1 U 692/96 - Folgendes entschieden:

Leitsatz:

1. Bei der BK Nr 2109 (bandscheibenbedingte Erkrankungen der HWS) muß für die weitere Prüfung ein gewisses Mindestmaß an beruflicher Belastung durch "langjähriges Tragen schwerer Lasten auf der Schulter" erfüllt sein.
2. Die einzelnen Elemente dieses Mindestmaßes an beruflicher Belastung sind a) für die auf der Schulter getragenen Gewichte ca 50 kg, b) für die gewisse Regelmäßigkeit und Häufigkeit des Tragens pro Schicht eine Netto-Tragezeit von einer Stunde c) in annähernd der Hälfte der Arbeitsschichten pro Jahr und d) für die Langjährigkeit in der Regel mindestens 10 Jahre.
3. Auch die Art des Tragens ist von einer gewissen Bedeutung, weil sie zumindest bei Fleischträgern mit einer Zwangshaltung der HWS und Anspannung der Nackenmuskulatur einhergeht, was jedoch bei Lastenträgern mit Säcken auf der Schulter nur eingeschränkt der Fall ist. Das alleinige Abstellen auf die Art des Tragens der Fleischträger (vgl. LSG Stuttgart vom 17.12.1997 - L 2 U 1591/97 = HVBG-Rundschreiben VB 35/99) dürfte jedoch mit den "Gesetzesmaterialien" nicht in Übereinstimmung stehen, weil dies den zweiten in ihnen genannten Leitberuf, die Lastenträger, außer Acht läßt (vgl Bundesrats-Drucksache 773/92 S 9).

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die Anerkennung der Berufskrankheit (BK) Nr. 2109 (bandscheibenbedingte Erkrankungen der Halswirbelsäule - HWS) beim Kläger sowie die Zahlung einer Verletztenrente.

Der 1940 geborene Kläger hat zunächst vom 15.04.1955 bis zum 18.08.1958 Zimmerer gelernt und anschließend als Einschaler bei verschiedenen Baufirmen, zuletzt ab 1988 bei dem Unternehmen K & S bis zu dessen Konkurs am 14.07.1992 gearbeitet. Ab Oktober 1992 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt und mittlerweile bezieht er Erwerbsunfähigkeitsrente.

Aufgrund eines Antrags des Klägers vom 24.09.1993 auf Anerkennung seiner Wirbelsäulenerkrankung als BK nahm die Beklagte als zuständiger Unfallversicherungsträger ihre Ermittlungen auf und zog bei:

- Auskünfte des Klägers,
- Auskünfte verschiedener Beschäftigungsunternehmen, u.a. des Unternehmens K & S,
- Stellungnahmen ihres Technischen Aufsichtsdienstes (TAD) vom 18.04. und 29.05.1995 mit Belastungsdokumentationen für die Berufe Zimmerer sowie Beton- und Stahlbetonbauer/Einschaler, der die beruflichen Voraussetzungen für die BK Nr. 2108 beim Kläger bejahte, die für die BK Nr. 2109 jedoch verneinte,
- die Vorerkrankungsverzeichnisse des Klägers von dessen Krankenkassen,
- ärztliche Unterlagen von Dr. S, W, und Dr. K, B, sowie des Versorgungsamtes G und der Landesversicherungsanstalt Hessen, letztere mit einem orthopädischen Gutachten von Dr. J, G, vom 18.05.1994, in dem bandscheibenbedingte Veränderungen der Lendenwirbelsäule verneint und der Halswirbelsäule bejaht wurden,
- eine Stellungnahme des Landesgewerbearztes vom 05.09.1995, der aufgrund der fehlenden beruflichen Exposition weitere Ermittlungen hinsichtlich einer BK Nr. 2109 nicht für notwendig hielt.

Daraufhin lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 06.10.1995 die Anerkennung einer BK Nr. 2108 ab, weil der Kläger nicht an einer bandscheibenbedingten Lendenwirbelsäulen-Erkrankung leide, und die Anerkennung einer BK Nr. 2109, weil die erforderlichen beruflichen Belastungen durch langjähriges Tragen schwerer Lasten auf der Schulter wenigstens während eines Drittels der täglich wiederkehrenden Arbeitszeit nicht erfüllt seien.

Der am 30.10.1995 eingelegte Widerspruch wurde mit den erheblichen Tragebelastungen auf der Schulter begründet. Nach Einholung einer Stellungnahme des Beratungsarztes wurde der Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 04.04.1996 zurückgewiesen.

Mit der am 18.04.1996 erhobenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter und hat vorgetragen zumindest 2 bis 3 Stunden täglich schwere Lasten auf der Schulter getragen zu haben.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch

- Einholung schriftlicher Auskünfte des Klägers und seines von ihm benannten früheren Poliers K,
- Anhörung des Klägers und Vernehmung des Zeugen K im Erörterungstermin vom 07.01.1999,
- Einholung von Befundberichten der behandelnden Ärzte Dr. S und Dr. K.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 06.10.1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 04.04.1996 zu verurteilen, bei ihm die Berufskrankheit Nr. 2109 der Anlage der Berufskrankheiten-Verordnung anzuerkennen und ihm eine Verletztenrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 20 v.H. ab 01.11.1992 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie meint, beim Kläger seien die beruflichen Voraussetzungen für die BK Nr. 2109 nicht erfüllt, und hat außerdem Stellungnahmen

ihres TAD vom 26.05.1999 nebst Anlagen zu den vom Kläger zu tragenden Gewichte vorgelegt.
Hinsichtlich des Sachverhaltes im übrigen wird auf die genannten Unterlagen in der Verwaltungsakte der Beklagten und der Gerichtsakte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist nicht begründet. Beim Kläger ist die BK Nr. 2109 nicht anzuerkennen und aufgrund dessen sind ihm auch keine Entschädigungsleistungen zu gewähren.
BKen sind Krankheiten, welche die Bundesregierung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates als BK bezeichnet und die Versicherte infolge einer in der Gesetzlichen Unfallversicherung versicherten Tätigkeit erleiden (seit 01.01.1997: § 9 Abs. 1 Satz 1 Siebtes Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Unfallversicherung - SGB VII; früher: § 551 Abs. 1 Satz 2 Reichsversicherungsordnung - RVO). In der Anlage der Berufskrankheitenverordnung vom 31.10.1997 (BGBI. I S. 2623 - BKV) ist in wörtlicher Übereinstimmung mit der zuvor geltenden Anlage 1 der Berufskrankheitenverordnung vom 20.06.1968 (BGBI. I S. 721 - BKVO) in der Fassung der Zweiten Änderungsverordnung vom 18.12.1992 (BGBI. I S. 2343 - 2. ÄndVO) als eine solche BK bezeichnet worden unter

Nr. 2109: "Bandscheibenbedingte Erkrankungen der Halswirbelsäule durch langjähriges Tragen schwerer Lasten auf der Schulter, die zur Unterlassung aller Tätigkeiten gezwungen haben, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ursächlich waren oder sein können".

Die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Anerkennung einer solchen BK sind:

1. eine bestimmte berufliche Tätigkeit und Belastung, sog. arbeitstechnische Voraussetzungen, durch langjähriges Tragen schwerer Lasten auf der Schulter,
2. eine bandscheibenbedingte Erkrankung der Halswirbelsäule,
3. ein Kausalzusammenhang zwischen der Tätigkeit und der Erkrankung,
4. der sogenannte Unterlassungszwang.

Weitere Voraussetzung ist, daß der Versicherungsfall erst nach dem 31.03.1988 eingetreten ist (vgl. Art. 2 Abs. 2 2. ÄndVO, § 6 Abs. 2 BKV). Dies bedeutet insbesondere, daß der Kläger noch nach diesem Datum die arbeitstechnischen Voraussetzungen erfüllt haben muss. Diese Erstreckung der Rückwirkung nur auf Fälle nach dem 31.03.1988 ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. nur Urteil vom 25.08.1994 - 2 RU 42/93, SozR-3 2200 § 551 RVO Nr. 6) unter Bezugnahme auf die bisherige Rechtsprechung verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Wenn auch Verfassungsbeschwerden gegen vergleichbare Entscheidungen vom Bundesverfassungsgericht quasi angenommen wurden (Az.: 1 BVR 1423/94 und 1319/95), ist die Regelung nach wie vor zu beachten und einer möglichen verfassungsgerichtlichen Entscheidung im Sinne der Beschwerdeführer wird durch einen entsprechenden zeitlichen "Sicherheitsabstand" Rechnung getragen.
Im vorliegenden Fall ist die erste Voraussetzung, das Vorliegen der beruflichen Voraussetzungen, schon geraume Zeit vor dem

Stichtag 31.03.1988 nicht mehr erfüllt worden. Denn die unbestritten schweren Arbeitsbedingungen gerade in den Bauberufen noch in den 50er und 60er Jahren sind durch die zunehmende Mechanisierung und vor allem durchgängige Einführung von Kränen ab Anfang der 70er Jahre erheblich verbessert worden. Dadurch sind in der Folgezeit spätestens ab Anfang der 80er Jahre bei typischen Einschaltern wie dem Kläger die beruflichen Voraussetzungen für die BK Nr. 2109 nicht mehr erfüllt.

Eine Prüfung der weiteren Voraussetzungen und insbesondere der Erkrankung des Klägers und des Kausalzusammenhangs ist damit entbehrlich.

Die berufliche Voraussetzung "langjähriges Tragen schwerer Lasten auf der Schulter" ist ausgehend von den in der Begründung zur 2. ÄndVO (Bundesrats-Drucksache 773/92 S. 9) für die BK Nr. 2109 genannten Leitberufen Fleischträger in Schlachthäusern und Lastenträger mit schweren Säcken auf der Schulter erfüllt, wenn

- a) die auf der Schulter getragenen Gewichte ca. 50 kg wogen,
- b) das Tragen mit einer gewisse Regelmäßigkeit und Häufigkeit pro Schicht, wofür eine Netto-Tragezeit von einer Stunde genügt,
- c) in annähernd der Hälfte der Arbeitsschichten pro Jahr und
- d) langjährig, wofür in der Regel mindestens 10 Jahre erforderlich sind, erfolgte.

Eine gewisse Bedeutung hat auch die Art des Tragens, weil sie zumindest bei Fleischträgern mit einer Zwangshaltung der HWS und Anspannung der Nackenmuskulatur einhergeht, was jedoch bei Lastenträgern mit Säcken auf der Schulter nur eingeschränkt der Fall ist. Das alleinige Abstellen auf die Art des Tragens der Fleischträger (so z.B. Landessozialgericht Baden-Württemberg v. 17.12.1997 - L 2 U 1591/97, HVBG-Rundschreiben VB 35/99) dürfte jedoch mit den "Gesetzesmaterialien" nicht in Übereinstimmung stehen, weil dies den zweiten in ihnen genannten Leitberuf, die Lastenträger, außer Acht läßt (vgl. Bundesrats-Drucksache a.a.O.).

Zur Begründung der einzelnen Elemente der beruflichen Voraussetzung wird zunächst Bezug genommen auf das Merkblatt für die ärztliche Untersuchung zu BK Nr. 2109, hrsg. v. Bundesministeriums für Arbeit- und Sozialordnung (Bundesarbeitsblatt 1993, Heft 3, S. 53 ff., im folgenden: Merkblatt BK Nr. 2109), das aber keine verbindliche Auslegung des Willens des Verordnungsgebers ist, sowie die Entscheidung des Gerichts vom 22.01.1997 (Aktenzeichen: S 1 U 509/95, Breithaupt 1997, 771, 779 f.). Ergänzend ist auf Folgendes hinzuweisen:

Die genannten Werte sind keine wissenschaftlich exakt abgesicherten Grenz-, sondern Orientierungswerte für die Beurteilung der beruflichen Voraussetzungen. Werden sie nicht erreicht, so kann im Regelfall das Vorliegen der beruflichen Voraussetzungen verneint und von weiteren medizinischen Ermittlungen abgesehen werden. Dies erfordert aber auch, dass diese Werte aufgrund ihrer Funktion als Ausschlusskriterien und den nach wie vor vorhandenen Unsicherheiten bei der Beurteilung der Wirbelsäulen-BKen einen gewissen Sicherheitsabschlag beinhalten (vgl. zu diesem Ansatz SG Gießen v. 15.12.1998 - S 1 U 1473/95, Breithaupt 1999, 495, 502 f.). Nur zur Klarstellung sei darauf hingewiesen, dass dieses Modell des Sicherheitsabschlags bei der Prüfung der beruflichen Voraussetzungen auf die Gesamtbeurteilung, ob eine BK vorliegt, keinen Einfluss hat, weil vom Vorliegen der beruflichen Voraussetzung nicht automatisch auf das Vorliegen einer BK

geschlossen werden kann, da hierfür vor allem eine Einzelfall bezogene Kausalitätsbeurteilung notwendig ist, bei der u.a. das Ausmaß der beruflichen Belastung zu berücksichtigen ist (vgl. SG Gießen a.a.O.).

Für die zu tragenden Gewichte genügen ca. 50 kg, also auch etwas weniger, weil die im Merkblatt BK Nr. 2109 genannten 50 kg nur ein Näherungswert sind, wie sich aus dem zuvor Gesagten und der allgemein bekannten Tatsache ergibt, dass die von dem Leitberuf Fleischträger häufig transportierten Schweinehälften im Durchschnitt eher 40 kg wiegen.

Für die Regelmäßigkeit und Häufigkeit pro Schicht sind weder der Begründung der 2. ÄndVO noch dem Merkblatt BK Nr. 2109 klare Angaben zu entnehmen.

Das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen (Urteil v. 21.01.1997 - L 15 U 231/95, NZS 1997, 578, 579) hat sich nicht festgelegt und nur einen Belastungsanteil von maximal 5 - 20 % bei einem Fliesenleger aufgrund des anderen Belastungsprofils verglichen mit einem Fleischträger als nicht ausreichend angesehen.

Die von dem Gericht in der Entscheidung vom 22.01.1997 in Anlehnung an die BK Nr. 2108 vertretene eine Stunde erscheint jedoch nach wie vor entgegen der Auffassung der Beklagten, die ein Drittel der täglichen Arbeitszeit - bei 8 Stunden also 160 Minuten oder ca. 2 1/2 Stunden fordert, als zutreffend. Denn eine Begründung für diese Ein-Drittel-Grenze hat die Beklagte nicht vorgetragen und ist auch nicht zu erkennen (vgl. SG Gießen v. 15.12.1998 a.a.O.). Für eine Netto-Tragezeit von einer Stunde sprechen hingegen folgende Überlegungen:

Auch ein Fleisch oder andere Lasten Tragender wird in der Regel nur Waren von A nach B tragen und auf dem Rückweg von B nach A keine. Dies reduziert die Tragezeit zunächst auf circa die Hälfte der Arbeitszeit, weiterhin sind sogenannte persönliche Verteilzeiten und andere Zeiten, in denen die Arbeit organisiert wird usw., abzuziehen. Bei den in den der Einführung der BK Nr. 2109 zugrunde liegenden Studien ebenfalls angeführten Kohleträgern z.B. die Fahrt von einem Kunden zum nächsten. Die Netto-Tragezeit in den Leitberufen dürfte also eher bei 25 als bei 50 % der täglichen Arbeitszeit liegen. Eine Netto-Tragezeit von einer Stunde, die 12,5 % einer 8-stündigen Arbeitsschicht beinhaltet, trägt dem einerseits mit einem erheblichen Sicherheitsabschlag Rechnung, während andererseits durchaus noch eine gewisse regelmäßige und häufige Tragebelastung vorliegt, wie folgende Modellberechnung zeigt: Bei einer Geschwindigkeit von 3000 bis 3600 m pro Stunde, wie sie von fast allen TAD in ihren Berechnungen beim Tragen angenommen wird, müsste der Betreffende, um die beruflichen Voraussetzungen zu erfüllen, zumindest 60- bis 70-mal pro Schicht bzw. rund achtmal pro Stunde ein 50 kg-Gewicht über 50 m tragen, wenn das Auf- und Absetzen des Gewichts, wofür die TAD in der Regel jeweils 3 Sekunden veranschlagen, nicht berücksichtigt werden.

Die berufliche Voraussetzung "langjähriges Tragen schwerer Lasten auf der Schulter" ist nicht erfüllt, weil die Orientierungswerte für einzelne Elemente dieser Voraussetzung nicht gegeben sind.

Die vom Kläger zu tragenden Gewichte wogen zwar teilweise bis zu 50 kg und mehr, wie sich aus der Gewichtsermittlung des TAD der Beklagten ergibt. Es gab aber auch viele Materialien, die deutlich weniger wogen. Die Schalungsteile der Peri-Schalung wogen 44,5 kg, die dazugehörigen Stahlstützen bis zu 25 kg usw. Hinsichtlich der anderen Materialien und Gewichte wird auf die Stellungnahme des TAD der Beklagten vom 26.05.1999 nebst Anlagen Bezug genommen.

Insbesondere nicht erfüllt ist die gewisse Regelmäßigkeit und Häufigkeit des Tragens schwerer Lasten auf der Schulter, für die eine Netto-Tragebelastung von einer Stunde pro Schicht nach dem oben Gesagten erforderlich ist.

Dies steht zur Überzeugung des Gerichts aufgrund folgender übereinstimmenden Angaben des Klägers und des Zeugen K im Erörterungstermin vom 07.01.1999 fest: Trotz der Schwierigkeiten einer Schätzung wurde für eine vierstündige Arbeitszeit eine Schalung von etwa 10 m Länge, für die ca. 35 Schalungselemente und 16 T-Träger notwendig seien, von einem Einschaler als leistbar angesehen. Da die Materialien in der Regel von einem Kran auf die Arbeitsebene gehoben würden, seien sie im Durchschnitt ca. noch 8 - 10 m zu tragen (vgl. Niederschrift S. 3 = Bl. 68 SG-Akte).

Dies ergibt folgende Berechnung, die mit den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung erörtert wurde:

- Es handelt sich um insgesamt 51 Tragevorgänge und es wird davon ausgegangen, dass sie alle die kritische Schwere von ca. 50 kg erreichen und auf der Schulter und nicht vor dem Bauch, wie z.B. der TAD der Beklagten meint, erfolgen.
- Jeder Tragevorgang dauert, wenn eine Geschwindigkeit von 3000 m/h (= 0,83 m/sek bzw. 1,2 sek/m), eine durchschnittliche Trageentfernung von 9 m und jeweils 3 Sekunden für das Auf- und Absetzen zugrunde gelegt werden, ($1,2 \text{ sek/m} \times 9 \text{ m} + 6 \text{ sek} = 10,8 \text{ sek} + 6 \text{ sek} =$) knapp 17 Sekunden.
- Dies ergibt für die zugrunde gelegten vier Stunden bzw. einen halben Arbeitstag ($17 \text{ sek} \times 51 = 867 \text{ sek} =$) 14 1/2 Minuten.
- Für einen ganzen Arbeitstag wäre dies noch nicht einmal eine halbe Stunde, also noch nicht die Hälfte der erforderlichen Netto-Tragebelastung von einer Stunde, obwohl der dieser Modellberechnung zugrunde liegende halbe Tag eher ein "härterer" wäre, wie der Kläger und der Zeuge übereinstimmend erklärt haben.
- Aus diesem "härterer Tag" folgt zudem, dass die Durchschnittsbelastung eher niedriger als höher war.

Aus den im Laufe des Verfahrens gemachten schriftlichen Angaben des Klägers (Bl. 19 f. SG-Akte) und des Zeugen (Bl. 54 f. SG-Akte), nach denen der Kläger täglich zwischen 5 und 6 1/2 Stunden Gewichte von 40 kg und schwerer auf der Schulter getragen haben soll, folgt nichts anderes. Denn diese Angaben wurden in dem Erörterungstermin besprochen und beinhalten letztlich nicht die Tragezeit als solche, sondern die Arbeitszeit während der der Kläger mit entsprechenden Gewichten zu tun hatte.

Bestätigt werden die obigen Überlegungen und die Berechnung durch die verschiedenen Stellungnahmen des TAD der Beklagten, der den Zeitanteil für schweres Tragen auf der Schulter bei Einschaltern auf ca. 5 % der Arbeitszeit, das sind 24 Minuten bei einem Achtstundentag, schätzte.

Aus den Urteilen des Gerichts vom 22.01.1997 (vgl. Breithaupt 1997, 771, 780), in denen die beruflichen Voraussetzungen für die BK Nr. 2109 bei Einschaltern bejaht wurden, folgt nichts anderes, da diese auf den damals getroffenen abweichenden Tatsachenfeststellungen beruhen.

Auf die vom Gericht nicht in Abrede gestellte Schwere der Arbeit des Klägers an sich während seines ganzen Berufslebens kommt es nach der oben wiedergegebenen Rückwirkungsvorschrift nicht an, weil nur die Belastungen in den letzten Jahren und nur durch Tragen auf der Schulter zu berücksichtigen sind.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Sozialgerichtsgesetz.