

Beglaubigte Abschrift



Vert.:	Frist not.	KR/ KfA	Mdt.:
RA	<b>EINGEGANGEN</b>		Kannt- nen.
SB	08. JULI 2021		Rück- spr.
Rück- spr.	Frank Dohrmann Rechtsanwalt		Zah- lung
zdA			Stel- lungn.

## Sozialgericht Gelsenkirchen

Az.: S 43 KR 651/17

Im Namen des Volkes

### Urteil

In dem Rechtsstreit

**Kläger**

**Proz.-Bev.:**

Rechtsanwalt Dohrmann, Essener Straße 89, 46236 Bottrop

gegen

**Beklagte**

hat die 43. Kammer des Sozialgerichts Gelsenkirchen ohne mündliche Verhandlung am 06.05.2021 durch die Vorsitzende, die Richterin Dr. Pagenkopf, sowie die ehrenamtliche Richterin Roth und die ehrenamtliche Richterin Langguth für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, den Bescheid von 22.09.2016 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.05.2017 aufzuheben und dem Kläger Krankengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen über den 21.09.2016 hinaus bis zum 27.12.2016 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 2/3.

### **Tatbestand**

Die Beteiligten streiten über die weitere Gewährung von Krankengeld.

Der bei der Beklagten gesetzlich versicherte Kläger war seit dem 05.01.2016 arbeitsunfähig erkrankt. Vom 21.02.2016 bis zum 01.03.2016 sowie vom 13.04.2016 bis zum 16.04.2016 war er im in stationärer Behandlung zur Entfernung von Krampfadern. Im Anschluss an diese Operation erlitt er eine Lungenarterienembolie, welche eine weitere stationäre Aufnahme erforderte. Nach viertägigem Aufenthalt auf der Intensivstation einer weiteren einwöchigen stationären Beobachtung wurde der Kläger aus dem Krankenhaus entlassen. Als Behandlung wurde dem Kläger für den Zeitraum von bis zu zwölf Monaten die Einnahme von Marcumar empfohlen, welche er bis Januar 2017 unter ärztlicher Aufsicht durchführte. Eine orthopädische Rehabilitationsmaßnahme in der orthopädischen f erfolgte vom 12.07.2016 bis zum 02.08.2016.

Vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit war der Kläger in Vollzeit berufstätig als Kommissionierer für Kleinmengenlogistik bei der Firma I . Die Beschäftigung endete zum 31.05.2016. Bei der letzten Tätigkeit als Kommissionierer und Staplerfahrer handelte es sich laut Arbeitsplatzbeschreibung im Rahmen der Selbstauskunft während der Reha-Maßnahme in der Fachklinik um eine körperlich mittelgradige bis schwere Arbeit mit besonderer Konzentration beim Staplerfahren. Die körperliche Belastung wurde subjektiv als mittelgradig beschrieben.

Am 06.09.2016 wurde der Kläger auf Veranlassung der Beklagten beim Sozialmedizinischen Dienst (SMD) vorstellig. Dieser stellte weiterhin Arbeitsunfähigkeit fest. Zum 01.10.2016 sei an Arbeitsfähigkeit wieder zu denken. Am 21.09.2016 war der Kläger erneut beim SMD vorstellig. Dieser schloss die Vermittlungsunfähigkeit des Klägers mit dem Begutachtungstag ab.

Mit Bescheid vom 22.09.2016 lehnte die Beklagte die Zahlung von Krankengeld über den 21.09.2016 hinaus ab. Sie war der Ansicht, dass aus ärztlicher Sicht ab dem 22.09.2016 wieder Arbeitsfähigkeit bestehe.

Mit Schreiben vom 11.10.2016 erhob der Kläger gegen den Bescheid vom 22.09.2016 Widerspruch. Zur Begründung führte er aus, dass sein Gesundheitszustand nach der Lungenembolie nach wie vor mangelhaft sei.

Am 21.12.2016 wurde der Kläger nochmals beim SMD vorstellig. Dr. Heymanns, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, geriatrische Grundversorgung, stellte aus sozialmedizinischer Sicht Arbeitsfähigkeit für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit ab dem 27.12.2016 fest.

In der gutachterlichen Stellungnahme des SMD vom 30.12.2016 stellte Dr. , Ärztin für Innere Medizin, Kardiologie, Sozialmedizin, fest, dass beim Kläger keinerlei Erkrankungen bestünden, die eine Fortsetzung der Arbeitsunfähigkeit über den 22.09.2016 hinaus begründen würden. Der Kläger sei durchgehend vermittelbar für Verweisungstätigkeiten für mindestens 6 Stunden täglich als Kommissionierer.

Mit Widerspruchsbescheid vom 18.05.2017 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Der SMD habe sowohl aufgrund der am 21.09.2016 als auch aufgrund der am 21.12.2016 durchgeführten Untersuchung festgestellt, dass für die Zeit ab dem 22.09.2016 wieder Arbeitsfähigkeit für eine leichte körperliche Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt bestehe. Diese Auffassung sei in der sozialmedizinischen Stellungnahme vom 30.12.2016 erneut bestätigt worden. Bei Versicherten, die im Laufe der Arbeitsunfähigkeit arbeitslos werden, sei ab diesem Zeitpunkt als Maßstab für die Beurtei-

lung der Arbeitsunfähigkeit nicht von der zuletzt ausgeübten Tätigkeit vor der Arbeitslosigkeit auszugehen, sondern von jeder Tätigkeit des allgemeinen Arbeitsmarktes.

Gegen den Widerspruchsbescheid vom 18.05.2017 hat der Kläger am 31.05.2017 Klage erhoben, mit der er sein Begehren weiter verfolgt. Er ist der Ansicht, dass erst im Januar 2017 eine Verbesserung seiner Beschwerden eingetreten sei. Bis dahin habe er unter extremen Atemnotbeschwerden gelitten. Selbst bei kleinsten Bewegungen und körperlichen Anstrengungen habe er Atemnotbeschwerden gehabt, welche mit Schwindelanfällen und teilweise sogar mit Ohnmachtsanfällen einher gegangen seien. Seit April 2017 sei er wieder voll arbeitsfähig und gehe seinem Beruf nach. Die medizinische Beurteilung der Beklagten sei fehlerhaft. Er sei bis einschließlich zum 16.01.2017 krankgeschrieben gewesen.

Der Kläger beantragt schriftsätzlich sinngemäß,

den Bescheid vom 22.09.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18.05.2017 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, Krankengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen über den 21.09.2016 hinaus bis einschließlich zum 16.01.2017 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt schriftsätzlich,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung beruft sie sich auf die Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden sowie den Inhalt der Verwaltungsakte. Eine Auswertung der Befundlage durch den SMD vom 09.11.2017 habe die Feststellung einer vollschichtigen Arbeitsfähigkeit ab dem 22.09.2016 für eine Verweisungstätigkeit als Kommissionierer für mindestens 6 Stunden täglich ergeben. Einschränkungen der körperlichen Leistungsfähigkeit seien nicht mehr feststellbar gewesen. Im Rahmen der Begutachtung hätten sich Normalbefunde der körperlichen Untersuchung aber auch der Herzleistung und der Blutgase gezeigt. Das Lendenwirbelsyndrom hätte zu den Begutachtungszeitpunkten keine wesentliche Funktionseinschränkung gezeigt. Eine Funktionseinschränkung auf kardiopulmonalem Gebiet ließe sich nicht objektivieren.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Einholung von Befundberichten der den Kläger behandelnden Ärzte Dr. , Facharzt für Innere Medizin, Pneumologie vom 05.07.2018 und Dr. , Fachärztin für Allgemeinmedizin, vom 22.06.2018.

Das Gericht hat ferner Beweis erhoben durch Einholung eines Sachverständigengutachtens von Dr. , Facharzt u.a. für Innere Medizin und Pneumologie vom 20.07.2019.

Dieser gelangte zu der Feststellung, dass folgende Gesundheitsstörungen beim Kläger vom 22.09.2016 bis zum 16.01.2017 vorgelegen hätten:

1. Zustand nach Lungenembolie linke Unterlappen-Segmentarterie mit Infarktpneumonie – 29.04.2016 – nach Varizen-Operation beider Beine 14.04.2016
2. Obstruktive Atemwegserkrankung leichten Grades
3. Chronisch rezidivierend auftretende LWS-Schmerzen

Nach der Ansicht des Sachverständigen sei der Kläger ab dem 22.09.2016 auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt bei überwiegend leichter und gelegentlich mittelschwere Tätigkeit arbeitsfähig gewesen, jedoch nicht als Kommissionierer. Arbeitsfähigkeit für den Beruf des Kommissionierer habe erst ab dem 27.12.2016 bestanden.

Die Beteiligten haben mit Schriftsatz vom 18.02.2021 und 04.03.2021 ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten und des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf den übrigen Inhalt der Gerichtsakte und die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Die Kammer konnte mit Einverständnis der Beteiligten nach § 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) durch Urteil ohne mündliche Verhandlung entschieden.

Die form- und fristgerecht erhobene Klage ist zulässig und im tenorierten Umfang begründet.

Der Klageantrag aus der Klageschrift vom 31.05.2017 war dahingehend auszulegen, dass der Kläger Krankengeld über den 21.09.2016 hinaus bis einschließlich zum 16.01.2017 gekehrt, denn er gab an, bis einschließlich zum 16.01.2017 krankgeschrieben gewesen zu sein.

Der Kläger ist durch den angefochtenen Bescheid vom 22.09.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.05.2017 teilweise in seinen Rechten im Sinne von § 54 Abs. 2 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) verletzt. Die Beklagte hat es zu Unrecht abgelehnt, dem Kläger über den 21.09.2016 hinaus Krankengeld zu gewähren.

Nach § 44 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch 5. Buch (SGB V) haben Versicherte Anspruch auf Krankengeld, wenn die Krankheit sie arbeitsunfähig macht oder sie auf Kosten der Krankenkasse stationär in einem Krankenhaus, in einer Vorsorge- oder einer Rehabilitationseinrichtung behandelt werden. Arbeitsunfähig im Sinne von § 44 Abs. 1 Satz 1 1. Alternative SGB V ist ein Versicherter, der infolge eines behandlungsbedürftigen regelwidrigen Körper-, Geistes-, oder Seelenzustandes nicht oder nur unter der Gefahr, diesen Zustand in absehbarer Zeit zu verschlimmern, im Stande ist, seiner zuletzt vor Eintritt des Versicherungsfalles konkret ausgeübten Tätigkeit nachzugehen (vgl. Sonnhoff in: Schlegel/Voelzke, Juris-Praxiskommentar (jurisPK)-SGB V, § 44 Rn. 72 ff.).

Der Kläger war seit dem 05.01.2016 arbeitsunfähig krank. Vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit war er in Vollzeit berufstätig als Kommissionierer für Kleinmengenlogistik bei der Firma . . . . . Dort ist er auch Gabelstapler gefahren. Die Beschäftigung endete zum 31.05.2016.

Endet nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit das Beschäftigungsverhältnis, ändert sich für die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit der rechtliche Maßstab insofern, als für diese nicht mehr die konkreten Verhältnisse am letzten Arbeitsplatz maßgebend sind. Es ist nunmehr abstrakt auf die Art der zuletzt ausgeübten Beschäftigung abzustellen. Der Versicherte darf dann auf gleich oder ähnlich geartete Tätigkeiten verwiesen werden, wobei der Kreis möglicher Verweisungstätigkeiten entsprechend der Funktion des Krankengeldes eng zu

ziehen ist (vgl. Sonnhoff, a.a.O. Rn. 80). Handelt es sich bei der zuletzt ausgeübten Tätigkeit um einen anerkannten Ausbildungsberuf, so scheidet die Verweisung auf eine außerhalb dieses Berufs liegende Beschäftigung aus. Dieselben Bedingungen gelten bei ungelerten Arbeiten; nur ist das Spektrum der zumutbaren Tätigkeiten größer, weil die Verweisung nicht durch die engen Grenzen eines Ausbildungsberufs eingeschränkt ist (vgl. Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 14.02.2001, Az.: B 1 KR 30/00 R; Sonnhoff, a.a.O.).

Nach Ansicht der Kammer durfte der Kläger nach dem 21.09.2016 nicht auf eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt verwiesen werden. Der Begriff des Kommissionierers ist zwar keine geschützte Berufsbezeichnung und daher kein anerkannter Ausbildungsberuf. Nach Meinung der Kammer ist die Tätigkeit eines Kommissionierers für Kleinmengenlogistik mit dem Erfordernis des Gabelstaplerfahrers als Facharbeitertätigkeit und nicht als eine ungelernete Tätigkeit zu werten. Dies gilt insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass für eine Tätigkeit als Kommissionierer oft eine duale Ausbildung als Fachkraft für Lagerlogistik oder zum Fachlagerist erforderlich ist (vgl. Bundesagentur für Arbeit: Zugangsvoraussetzungen Kommissionierer/in, <https://berufenet.arbeitsagentur.de>) Der Kläger konnte daher nur auf eine ähnlich geartete Tätigkeit verwiesen werden, die den Bedingungen des bisherigen Arbeits- und Beschäftigungsverhältnisses im Wesentlichen entsprechen (vgl. BSG, Urteil vom 15.12.1993, Az.: 1 RK 20/93). Für die Frage der Gleichartigkeit oder Ähnlichkeit der Verweisungstätigkeit ist dabei nicht allein entscheidend, ob diese nach den erforderlichen Kenntnissen und Fertigkeiten und nach ihrer Entlohnung der zuletzt ausgeübten Erwerbstätigkeit entspricht. Es kommt vielmehr auch und gerade auf die Art der zu verrichtenden Arbeiten an, insbesondere, welches Maß an körperlichen oder nervlichen Belastungen mit ihnen verbunden sind und inwieweit die Lebensweise des Versicherten durch sie mit beeinflusst wird (BSG; Urteil vom 15.12.1993, a.a.O.).

Zur Überzeugung der Kammer konnte der Kläger über den 21.09.2016 hinaus bis zum 27.12.2017 weder die zuletzt vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit ausgeübte Tätigkeit als Kommissionierers noch ähnlich geartete Tätigkeiten, die im Wesentlichen durch die gleichen Bedingungen geprägt sind, ausüben. Die Kammer folgt insoweit den schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen Dr.

Nach den Feststellungen des Sachverständigen war der Kläger ab dem 22.09.2016 auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt bei überwiegend leichter und gelegentlich mittelschwerer Tätigkeit arbeitsfähig, jedoch nicht als Kommissionierer. Bis Dezember 2016 konnte der Kläger nur überwiegend leichte und gelegentlich mittelschwere Arbeiten durchführen. Er hätte nur gelegentlich Lasten bis 15 Kilo heben, tragen oder bewegen können; er konnte auch keine Arbeiten in Zwangs-oder überwiegend einseitiger Körperhaltung und keine Arbeiten mit Gefährdung durch Kälte, Hitze, Zugluft, starken Temperaturschwankungen, Nässe, Lärm oder Hautreizstoffen durchführen. Die Tätigkeit eines Kommissionierers oder eine vergleichbare Tätigkeit stellt nach Ansicht der Kammer jedoch keine überwiegend leichte und nur gelegentlich mittelschwere Arbeit dar. Die Arbeit als Kommissionierer, bzw. eine vergleichbare Tätigkeit, erfordert beispielsweise den Umgang mit technischen Geräten, Maschinen und Anlagen, wie z. B. Gabelstapler, Arbeit im Freien, Arbeit bei Kälte, Hitze, Nässe, Feuchtigkeit, Zugluft, wechselnde Arbeitsorte, schweres Heben und Tragen (vgl. Bundesagentur für Arbeit, Arbeitsbedingungen Kommissionierer, a.a.O.). Erst ab Dezember, nach vollständigem Auflösen der Lungenembolie und nach stationär durchgeführter unauffälliger kardiologischer Untersuchung konnte der Kläger wieder überwiegend mittelschwere und gelegentlich schwere Arbeiten verrichten. Ab 27.12.2016 war der Kläger wieder in der Lage, vollschichtig als Kommissionierer tätig zu sein. Dies galt auch für das Fahren eines Gabelstaplers.

Die Kostenentscheidung folgt aus der Anwendung der §§ 183, 193 SGG.

**Rechtsmittelbelehrung:**

Dieses Urteil kann mit der Berufung angefochten werden.

Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils beim

**Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Zweigertstraße 54, 45130 Essen**

schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Frist bei dem

**Sozialgericht Gelsenkirchen, Bochumer Straße 79, 45886 Gelsenkirchen**

schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss bis zum Ablauf der Frist bei einem der vorgenannten Gerichte eingegangen sein. Sie soll das angefochtene Urteil bezeichnen, einen bestimmten Antrag enthalten und die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Die elektronische Form wird durch Übermittlung eines elektronischen Dokuments gewahrt, das für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist und

- von der verantwortenden Person qualifiziert elektronisch signiert ist und über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) eingereicht wird oder

- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gem. § 65a Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz (SGG) eingereicht wird.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) in der jeweils gültigen Fassung. Über das Justizportal des Bundes und der Länder ([www.justiz.de](http://www.justiz.de)) können nähere Informationen abgerufen werden.

Zusätzlich wird darauf hingewiesen, dass einem Beteiligten auf seinen Antrag für das Verfahren vor dem Landessozialgericht unter bestimmten Voraussetzungen Prozesskostenhilfe bewilligt werden kann.

Gegen das Urteil steht den Beteiligten die Revision zum Bundessozialgericht unter Übergehung der Berufungsinstanz zu, wenn der Gegner schriftlich zustimmt und wenn sie von

dem Sozialgericht auf Antrag durch Beschluss zugelassen wird: Der Antrag auf Zulassung der Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Sozialgericht Gelsenkirchen schriftlich zu stellen. Die Zustimmung des Gegners ist dem Antrag beizufügen.

Lehnt das Sozialgericht den Antrag auf Zulassung der Revision durch Beschluss ab, so beginnt mit der Zustellung dieser Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist von neuem, sofern der Antrag auf Zulassung der Revision in der gesetzlichen Form und Frist gestellt und die Zustimmungserklärung des Gegners beigefügt war.

Die Einlegung der Revision und die Zustimmung des Gegners gelten als Verzicht auf die Berufung, wenn das Sozialgericht die Revision zugelassen hat.

Dr. Pagenkopf

Beglaubigt

Gelsenkirchen, den 05.07.2021

Spiekermann

Regierungsbeschäftigte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Dieses Schriftstück wurde maschinell erstellt und ist ohne Unterschrift gültig. § 169 Abs. 3 ZPO