

L 15 SO 195/06

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Sozialhilfe
Abteilung
15
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 38 SO 3903/05
Datum
13.07.2006
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 15 SO 195/06
Datum
24.01.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Klägerin werden der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 13. Juli 2006 sowie der Bescheid des Beklagten vom 27. Dezember 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Juni 2005 aufgehoben. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Leistungen der Grundsicherung ab Mai 2004 zu gewähren. Der Beklagte hat die der Klägerin entstandenen notwendigen außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Dem Beklagten werden Verschuldungskosten in Höhe von 225,- Euro auferlegt. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin beansprucht die Gewährung von Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung.

Die 1963 als Kind männlichen Geschlechts geborene Klägerin besitzt keinen regulären Schulabschluss; sie hat die Sonderschule besucht. Eine Berufsausbildung hat sie nicht durchlaufen. Ihren Lebensunterhalt hat sie – abgesehen von einer mehrmonatigen Beschäftigung als U-Bahn-Reiniger im Jahre 1984 – durch Gelegenheitsarbeiten und Sozialhilfe bestritten (vergleiche Aufstellung in SpD-Akte).

Nach mehreren Untersuchungen/Begutachtungen erfolgte 1993 in Anwendung des Transsexuellengesetzes die Namensänderung in "C" und Anfang 1994 eine geschlechtsumwandelnde Operation. Postoperativ kam es zu einer Bein- und Beckenvenenthrombose links. Die zur weiteren Geschlechtsanpassung vorgesehene Epilationsbehandlung (starker Bartwuchs) unterblieb bisher, da die von der Klägerin gewünschte und vom Gesundheitsamt des Bezirksamtes Reinickendorf wegen der zeitlichen Begrenzung befürwortete (aber teurere) Behandlung bei einer Kosmetikerin und nicht bei einem Hautarzt von dem Landesarzt Dr. R, Landesärztliche Dienststelle für geistig und seelisch Behinderte bei der Senatsverwaltung für Gesundheit, abgelehnt wurde (Stellungnahme vom 20. Juni 1995), da die Situation im Wesentlichen zu erwarten gewesen sei und eine kosmetische Epilation als Bevorzugung vor anderen Patienten angesehen werden müsste.

Die Klägerin leidet außerdem unter anderem an den Folgen einer 1995 erlittenen Fraktur des linken Knöchels sowie einer wohl 1999 erlittenen Fraktur des rechten Handgelenkes. Vom Sozialamt veranlasste Untersuchungen durch den amtsärztlichen und sozialpsychiatrischen Dienst am 6. November 2000, 4. Februar 2002, sowie 7. Februar, 6. März und 8. Mai 2003 führten zu der Einschätzung einer jeweils weiter bestehenden Arbeitsunfähigkeit und Zahlung von Sozialhilfe. Die Stellungnahme vom 21. Mai 2003 enthielt außerdem die Empfehlung, einen Antrag auf Grundsicherung zu stellen. Die Klägerin bezog noch bis Oktober 2006 Sozialhilfe und erhält seither Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II).

Im Mai 2004 beantragte die Klägerin bei dem Beklagten die Gewährung von Leistungen nach dem Grundsicherungsgesetz (GSiG). Nach Vorlage verschiedener Unterlagen veranlasste der Beklagte am 29. Juni 2004 die Begutachtung der Klägerin durch die LVA Berlin als gemäß § 109 a Abs. 2 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) zuständigem Rentenversicherungsträger zur Prüfung, ob die Voraussetzungen des § 1 Nr. 2 des Grundsicherungsgesetzes vorliegen. Mit Schreiben vom 14. Dezember 2004 äußerte sich die LVA Berlin auf der Grundlage des am 10. Dezember 2004 erstatteten internistischen Gutachtens (Untersuchungstag 7. Dezember 2004) dahingehend, dass die in § 1 Nr. 2 GSiG genannten Voraussetzungen nicht vorlägen, weil die Klägerin unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes noch mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig sein könne. In dem Gutachten wurde aufgrund der festgestellten Diagnosen die Auffassung vertreten, es bestehe ein vollschichtiges Leistungsvermögen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt für mittelschwere Tätigkeiten ohne länger dauerndes Stehen, erhöhte Verletzungsgefahr oder Nachtschichten.

Auf der Grundlage dieser Einschätzung lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 27. Dezember 2004 den Antrag auf Leistungen nach dem GSiG ab, weil die Klägerin nicht zu dem danach leistungsberechtigten Personenkreis zähle, wie sich aufgrund der gesundheitlichen Prüfung

durch die LVA Berlin ergeben habe. Den dagegen gerichteten Widerspruch, mit dem die Klägerin auch auf ihre seelische Verfassung verwies, die es ihr unmöglich mache, in dem erforderlichen Umfang tätig zu sein, wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 23. Juni 2005 aus den Gründen des Ausgangsbescheides zurück.

Hiergegen hat sich die Klägerin mit ihrer am 12. Juli 2005 zum Sozialgericht (SG) Berlin erhobenen Klage gewandt, mit der sie ihren Antrag weiterverfolgt und zur Begründung auf ihren die geforderte Erwerbstätigkeit nicht zulassenden Gesundheitszustand verwiesen hat.

Das SG hat nach Anhörung der Beteiligten mit Gerichtsbescheid vom 13. Juli 2006 die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Gewährung von Grundsicherungsleistungen. Sowohl nach § 1 Nr. 2 des bis zum 31. Dezember 2004 geltenden GSIG als auch nach dem seit dem 1. Januar 2005 geltenden [§ 41 Abs. 1 Nr. 2](#) des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XII) setze ein Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung bei Erwerbsminderung voraus, dass der Hilfesuchende unabhängig von der jeweiligen Arbeitsmarktlage voll erwerbsgemindert und es unwahrscheinlich sei, dass die volle Erwerbsminderung behoben werden könne. Die Klägerin sei jedoch nicht voll erwerbsgemindert. Ausweislich des ärztlichen Gutachtens der LVA Berlin vom 10. Dezember 2004 bestehe ein vollschichtiges Leistungsvermögen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt für mittelschwere Tätigkeiten ohne länger dauerndes Stehen, erhöhte Verletzungsgefahr und Nachtschichten. Hieraus folge ohne weiteres, dass die Klägerin unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig sein könne. Die im Klageverfahren geltend gemachten Einwendungen ergäben nichts anderes. Denn es sei für die Beurteilung der allgemeinen Erwerbsfähigkeit ohne Bedeutung, über welche schulische oder berufliche Vorbildung die Klägerin verfüge. Ebenfalls spiele es keine Rolle, ob die Klägerin krankheitsbedingt nur mit Einschränkungen dem allgemeinen Arbeitsmarkt zur Verfügung stehe, soweit sich im Ergebnis noch eine tägliche Erwerbsfähigkeit für mindestens drei Stunden ergebe. Dies habe der Gutachter auch eingedenk der Krankheitsgeschichte der Klägerin eindeutig bestätigt. An dieser Einschätzung Zweifel zu wecken seien die Ausführungen der Klägerin nicht ansatzweise geeignet.

Gegen den ihr am 18. Juli 2006 zugestellten Gerichtsbescheid hat sich die Klägerin mit ihrer am 16. August 2006 erhobenen Berufung gewandt, mit der sie ihr Begehren weiter verfolgt und eine unzutreffende Würdigung ihres Gesundheitszustandes gerügt und verschiedene ärztliche Unterlagen vorgelegt hat. Nachdem sie in den vergangenen Jahren seitens des Beklagten, insbesondere im Hinblick auf ihre psychische Erkrankung, für arbeitsunfähig gehalten worden sei, sei die davon völlig abweichende Einschätzung seitens der LVA Berlin nicht nachvollziehbar.

Dass sie nicht leistungsfähig sei, werde im Übrigen auch durch das zwischenzeitlich auf Veranlassung des Jobcenters R von der Agentur für Arbeit B-N erstattete Gutachten vom 31. Mai 2007 bestätigt, das zu dem Ergebnis gekommen sei, dass keine Belastbarkeit für Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt für voraussichtlich länger als sechs Monate bestehe. Im Hinblick auf die der Arbeitsagentur übertragene Entscheidung in dieser Hinsicht sei der Beklagte damit ohnehin leistungspflichtig.

Auch die weiteren medizinischen Ermittlungen bestätigten, dass eine dauerhafte Erwerbsminderung bei ihr bestehe. Es sei angesichts der vielfältigen qualitativen Einschränkungen nicht ersichtlich, dass es auf dem Arbeitsmarkt überhaupt einen leidensgerechten Arbeitsplatz für sie gebe.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 13. Juli 2006 sowie den Bescheid des Beklagten vom 27. Dezember 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Juni 2005 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, ihr auf ihren Antrag vom Mai 2004 Leistungen der Grundsicherung zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt die angefochtene Entscheidung, die dem Ergebnis der medizinischen Ermittlungen entspreche. Danach sei die Klägerin noch vollschichtig leistungsfähig. Auf die Arbeitsmarktlage komme es insoweit nicht an.

Nach Beiziehung der Akten des sozialpsychiatrischen und des amtsärztlichen Dienstes der Beklagten und Einholung von Befundberichten von behandelnden Ärzten (Orthopäde Dr. F vom 5. März 2007 und Hausarzt B vom 21. März 2007 hat der Senat die Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie Dr. B mit der Untersuchung und Begutachtung der Klägerin beauftragt. Diese hat in ihrem Gutachten vom 26. Juli 2007 aufgrund einer Untersuchung am 27. Juni 2007 auf ihrem Fachgebiet folgende Erkrankungen festgestellt: - rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradig (ICD F32.9 und F 32.1) mit ausgeprägtem sozialen Rückzugsverhalten bei vorbestehender Transsexualität (ICD F 64.0), Zustand nach geschlechtsumwandelnder Operation 1994, somatoforme Schmerzstörung (ICD F45.4) bei Zustand nach Polytrauma 1999 mit Weber-C-Fraktur (ICD S82.6) links, distaler Radiusfraktur (ICD S52.3) rechts und beginnenden arthrotischen Veränderungen (ICD M19.-), - Abhängigkeit von (nor-)ephedrinhaltigen Präparaten (Nasentropfen) bei mehrjährigem schädlichen Gebrauch (ICD F19.2), chronisches Hals- und Lendenwirbelsäulensyndrom (ICD M54.10) mit Verdacht auf sensible Nervenwurzelschädigung L5 bds., vertebrogenen Schwindel (ICD R42).

Daneben hat sie folgende weitere Erkrankungen genannt:

- Beschwerden nach tiefer Bein- und Beckenvenenthrombose links 1994 (ICD 180.3), - Eingeschränkte Gebrauchsfähigkeit des rechten Handgelenks nach kompliziertem Handgelenkbruch 2000 (ICD S62.8), - Arterieller Hypertonus (ICD I10.90) bei alimentärer Adipositas (ICD E66.9), - Harninkontinenz bei Zustand nach geschlechtsumwandelnder Operation (ICD N39.48), - Arthrotische Gebrauchseinschränkungen des linken Knöchels bei Zustand nach Weber-C-Fraktur (ICD S82.6).

Sie hat dazu angemerkt, dass sie keine gänzlich neuen Befunde festgestellt habe, der depressiven und Selbstwertproblematik indes eine höhere Bedeutung beigemessen werde. Unter Berücksichtigung der aus den Erkrankungen folgenden Beschwerden und Einschränkungen ist die Sachverständige zu der Einschätzung gelangt, dass die Klägerin noch in der Lage sei, täglich regelmäßige leichte bis mittelschwere

körperliche Tätigkeiten mit verschiedenen qualitativen Einschränkungen zu verrichten. Arbeiten unter Zeitdruck (Akkord- oder Fließbandarbeit) könne sie nicht verrichten. Arbeiten in Früh- und Spätschicht wären nur mit Einschränkungen (Fehlen von Publikumsverkehr, fehlender Notwendigkeit, in einem Arbeitsteam zu arbeiten) möglich, dagegen Nachtschicht überhaupt nicht. Wegen des nicht möglichen langen Sitzens sei Computerarbeit nur teilweise vorstellbar, zudem aber im Hinblick auf den geringen Bildungsstand der Klägerin und ihre intellektuellen Möglichkeiten wahrscheinlich nicht zu bewältigen. Die Klägerin sei nicht eingeschränkt in der Ausübung einfacher geistiger Tätigkeiten, die ihrem Bildungsstand entsprächen. Die Anpassungs- und Umstellungsfähigkeit, insbesondere auf neue berufliche Aufgabenfelder, sei jedoch ebenso wie das Lernvermögen eingeschränkt. Die Auffassungsgabe, Konzentration und Aufmerksamkeit, Merkfähigkeit und Gedächtnisleistungen seien im Rahmen der gutachterlichen Untersuchung nicht merklich gestört gewesen. Entschluss- und Verantwortungsfähigkeit seien eingeschränkt, Lese- und Schreibgewandtheit seien entsprechend dem einfachen Bildungsstand nur gering ausgeprägt. Arbeiten mit Publikumsverkehr seien nicht zumutbar. Die Wegefähigkeit selbst sei nicht eingeschränkt; so sei die Klägerin zur Untersuchung unter Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel in die Praxis gelangt. Formal wäre die Klägerin noch dazu in der Lage, die volle übliche Arbeitszeit von mindestens acht Stunden täglich zu erbringen. Neben den von Seiten des Skelettsystems bestehenden qualitativen Einschränkungen ergäben sich jedoch weitere Einschränkungen aus der seelischen Erkrankung im Zusammenhang mit der Transsexualität der Klägerin. Von ihrer emotionalen Stabilität her sei die Klägerin nicht in der Lage, in einem Arbeitsteam von Männern oder Frauen zu arbeiten, da Selbstwertproblematik und soziale Ängste sehr stark ausgeprägt seien. Wegen des Antriebsdefizits, der depressiven Störung und der chronischen Schmerzerkrankung könne von der Klägerin aber auch keine eigenverantwortliche Einzeltätigkeit von wirtschaftlichem Wert erbracht werden. Es liege eine sehr komplexe seelische Störung mit depressiven, zum Teil phobischen, ängstlich-vermeidenden und süchtigen Aspekten (Substanzabhängigkeit, Essstörung) vor. Durch eine ärztliche Behandlung könne die Klägerin nicht aus der Fehllhaltung gelöst werden. Perspektivisch wäre vorstellbar, dass die Klägerin im geschützten Rahmen unter Einschaltung des sozialpsychiatrischen Dienstes in einer Beschäftigungsstätte stundenweise tätig werde. Eine Tätigkeit von wirtschaftlichem Wert sei hier jedoch nicht zu erwarten.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird zur Ergänzung des Tatbestandes auf die Gerichtsakte sowie die von dem Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten einschließlich der Akten des sozialpsychiatrischen und amtsärztlichen Dienstes, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist begründet. Die Klägerin hat Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII bzw. den entsprechenden Vorschriften des bis zum 31. Dezember 2004 geltenden GSiG. Der angefochtene Gerichtsbescheid des SG ist daher ebenso wie die ablehnende Entscheidung des Beklagten aufzuheben und der Beklagte antragsgemäß zu verurteilen.

Gemäß [§ 41 Abs. 1 SGB XII](#) (und insoweit gleichlautend § 1 GSiG) können zur Sicherung des Lebensunterhaltes im Alter und bei dauerhafter Erwerbsminderung Personen mit gewöhnlichem Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland, die 1. das 65. Lebensjahr vollendet haben oder 2. das 18. Lebensjahr vollendet haben, unabhängig von der jeweiligen Arbeitsmarktlage voll erwerbsgemindert im Sinne des [§ 43 Abs. 2](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuchs sind und bei denen unwahrscheinlich ist, dass die volle Erwerbsminderung behoben werden kann, auf Antrag die Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach diesem Kapitel erhalten. Die Neufassung des [§ 41 SGB XII](#) durch Artikel 7 des Gesetzes zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung vom 20. April 2007 ([BGBl. I, Seite 554](#)) mit Wirkung zum 1. Januar 2008 hat zu dem hier streitigen Punkt einer dauerhaften und vollen Erwerbsminderung keine sachliche Änderung gebracht; lediglich die nähere Erläuterung dieser Voraussetzung ist nicht mehr in Absatz 1 der Bestimmung enthalten, sondern nunmehr in Absatz 3 der Bestimmung geregelt.

Die Klägerin ist dauerhaft voll erwerbsgemindert und darüber hinaus auch bedürftig, wie dem Akteninhalt und der Tatsache, dass sie durchgehend Sozialhilfe oder Leistungen nach dem SGB II bezogen hat bzw. bezieht, zu entnehmen ist. Da sie in Berlin wohnhaft ist, erfüllt sie auch die Voraussetzung eines gewöhnlichen Aufenthalts im Inland. Schließlich sind auch keine Hinweise ersichtlich, die aus anderen Gründen eine Leistungsgewährung ausschließen könnten, so dass der Klägerin Leistungen der Grundsicherung zustehen.

Dass die Klägerin dauerhaft voll erwerbsgemindert im Sinne des [§ 43 Abs. 2 SGB VI](#) ist, ergibt sich aus dem von der gerichtlichen Sachverständigen erstatteten neurologisch-psychiatrischen Gutachten vom 26. Juli 2007. Allein auf das vom Beklagten veranlasste, rein somatisch ausgerichtete Gutachten des Rentenversicherungsträgers kann schon deshalb nicht abgestellt werden, weil darin die – auch nach der in seinem Hause vertretenen fachärztlichen Einschätzung im Vordergrund stehende – schwerwiegende Erkrankung der Klägerin auf nervenärztlichem Gebiet völlig unzureichend und nur aus internistischer Sicht erwähnt bzw. gewürdigt worden ist. Die gerichtliche Sachverständige hat dagegen in ihrem Gutachten umfassend und nachvollziehbar die bei der Klägerin vorliegenden Erkrankungen und deren Auswirkungen auf das Leistungsvermögen dargestellt. Danach ist die Klägerin entgegen ihrer Ansicht aufgrund ihres körperlichen Zustandes allein zwar noch in der Lage, unter Berücksichtigung der insofern gegebenen Beeinträchtigungen körperliche Tätigkeiten zu verrichten, auch wenn dabei zahlreiche qualitative Einschränkungen zu beachten sind. Soweit sie in ihrer Stellungnahme zu dem Gutachten bereits aus diesen im Wesentlichen organmedizinisch begründeten Einschränkungen der körperlichen Leistungsfähigkeit offenbar mangels auch nur ansatzweise denkbarer Einsetzbarkeit bereits eine volle Erwerbsminderung ableiten will, erscheint diese Auffassung zumindest zweifelhaft. Eine abschließende Klärung dieses Punktes kann jedoch dahinstehen, da bei der Frage der betrieblichen Einsetzbarkeit auch die weiteren, durch Erkrankungen auf nervenärztlichem Gebiet begründeten qualitativen Einschränkungen zu beachten sind. Unter Einbeziehung auch dieser Einschränkungen ist eine betriebliche Einsetzbarkeit nicht mehr feststellbar.

Der Beklagte greift in seiner Wertung des gerichtlichen Gutachtens zu kurz und blendet gerade die durch die auf nervenärztlichem Gebiet bestehenden Erkrankungen gegebenen Einschränkungen aus, wenn er sich darauf zurückzieht, dass die Sachverständige ausgeführt hat, dass die Klägerin "formal" in der Lage wäre, vollschichtig zu arbeiten. Denn die insbesondere aus nervenärztlicher Sicht zu beachtenden Einschränkungen stellen entgegen der Auffassung des Beklagten gesundheitlich begründete, nicht aber durch die Arbeitsmarktlage – solche sind in der Tat nach der gesetzlichen Regelung unbeachtlich – bewirkte Einschränkungen dar. Die Klägerin kann nach den überzeugenden Darlegungen der Sachverständigen nicht nur nicht in Nachtschicht und wohl auch nicht in Früh- und Spätschicht, sondern darüber hinaus auch nicht mit Publikumsverkehr arbeiten. Insbesondere aber ist die Klägerin von ihrer emotionalen Stabilität her nicht in der Lage, in einem Arbeitsteam von Männern oder Frauen zu arbeiten. Bei einer unterstellten Arbeitsaufnahme wäre mit einer psychischen Dekompensation zu rechnen. Gerade diese von der Sachverständigen festgestellte Einschränkung, weder mit Publikumsverkehr noch zusammen mit Kollegen

beiderlei Geschlechts arbeiten zu können, ist im Hinblick auf die bei der Klägerin seit Jahren im Äußeren und auch hinsichtlich der Stimmlage unvollendet gebliebene Geschlechtsanpassung und ihre darauf beruhende schwerwiegende Selbstwertproblematik und sozialen Ängste überzeugend und nachvollziehbar dargestellt. Dies gilt ebenso für ihre Feststellung, dass die Klägerin wegen des Antriebsdefizits, der depressiven Störung und der chronischen Schmerzerkrankung auch keine eigenverantwortliche Einzeltätigkeit von wirtschaftlichem Wert erbringen kann. Berücksichtigt man diese, insbesondere aus der unvollendet gebliebenen Geschlechtsanpassung resultierenden gravierenden Einschränkungen und darüber hinaus, dass durch geistige Minderbegabung und Selbstwertproblematik zusätzliche Einschränkungen auf einfache geistige Arbeiten und zudem eine eingeschränkte Anpassungs- und Umstellfähigkeit zu beachten sind, so ist in der Tat und insofern in Übereinstimmung mit der Auffassung der Klägerin nicht mehr erkennbar, dass und gegebenenfalls inwiefern noch eine betriebliche Einsetzbarkeit gegeben sein könnte.

Zwar räumt der Beklagte zumindest ein, dass der Voraussetzung der "vollen Erwerbsminderung" mit der Bezugnahme auf [§ 43 Abs. 2 SGB VI](#) im Rahmen der Grundsicherung kein eigener Bedeutungsinhalt eingeräumt, sondern auf die rentenrechtliche Inhaltsbestimmung abgestellt wird (vgl. Brühl/Schoch in LPK-SGB XII, 7. Aufl., Rdnr. 9 zu § 41; Wahrendorf in Grube/Wahrendorf, SGB XII, Rdnr. 12 zu § 41, allerdings insoweit unzutreffend, als er zuvor überflüssigerweise eine teleologische Korrektur für erforderlich hält). Damit genügt es nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nicht, nur abstrakt zum Ergebnis eines noch verbliebenen Restleistungsvermögens zu gelangen. Erforderlich ist vielmehr im Sinne einer konkreten Betrachtungsweise die Prüfung, ob das festgestellte verbliebene Leistungsvermögen zumindest die theoretische Chance einer Verwertung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt einräumt, es also auf dem Arbeitsmarkt noch – wenn auch möglicherweise besetzte – Arbeitsplätze gibt, die mit dem eingeschränkten Leistungsvermögen ausgefüllt werden können. Soweit ein noch vollschichtiges Restleistungsvermögen für leichte körperliche Arbeiten vorhanden ist, ist im Hinblick auf die Vielgestaltigkeit der Arbeitswelt in diesem Zusammenhang regelmäßig die Benennung einer konkreten (Verweisungs-) Tätigkeit nicht erforderlich. Dies gilt allerdings dann nicht mehr, wenn aufgrund einer Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder einer schweren spezifischen Leistungsbehinderung (grundlegend BSG GS [SozR 3-2600 § 44 Nr. 8](#) noch zum bis 31. Dezember 2000 geltenden Rentenrecht; für das ab 01. Januar 2001 geltende Recht, das den Vorschriften über die Grundsicherung zugrunde liegt, etwa BSG [SozR 4-2600 § 43 Nr. 9](#)) eine betriebliche Einsetzbarkeit ohne weitere Feststellungen nicht angenommen werden kann. Diese Situation ist aufgrund der Auswirkungen der zahlreichen Behinderungen vorliegend gegeben, so dass es zur Verneinung der vollen Erwerbsminderung der Benennung einer konkreten, von der Klägerin mit ihren Einschränkungen noch leistbaren Beschäftigung bedarf. Der Beklagte hat jedoch insoweit nicht einmal ansatzweise aufgezeigt, welche im Rahmen des [§ 43 Abs. 2 SGB VI](#) bedeutsamen Einsatzmöglichkeiten für die Klägerin – unabhängig von der gerade auch für Ungelernte und gesundheitlich eingeschränkte Arbeitnehmer ungünstigen Arbeitsmarktlage – in Betracht kommen könnten. Auch den Mitgliedern des Senats sind aufgrund (und trotz) ihrer langjährigen Tätigkeit in mit Streitigkeiten der Rentenversicherung befassten Senaten und unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung angesichts der festgestellten Einschränkungen geeignete (Verweisungs-) Tätigkeiten nicht bekannt. Im besonderen kommt zum Tragen, dass die Klägerin weder zu Teamarbeit mit Männern oder Frauen in der Lage ist noch allein Arbeiten von wirtschaftlichem Wert verrichten kann.

Die mithin gegebene volle Erwerbsminderung liegt auch dauerhaft vor, denn es ist nach den gutachterlichen Feststellungen unwahrscheinlich, dass sie behoben werden kann. Der Senat sieht keinen Anlass, der diesbezüglichen Feststellung in dem auch insoweit überzeugenden Gutachten von Dr. B nicht zu folgen. Die schwerwiegende psychische Belastung durch die Transsexualität und die nicht abgeschlossene Geschlechtsanpassung ist nicht nur in dem Gutachten dargestellt, sondern findet sich auch in dem weiteren medizinischen Aktenmaterial (auch in den amtsärztlichen Einschätzungen des Beklagten ist sie in entsprechender Weise gewichtet worden). Wenn die Sachverständige daher meint, dass sich die Klägerin – auch im Hinblick auf ihre weitere Persönlichkeitsstruktur – auch mit ärztlicher Hilfe aus ihrer Haltung nicht lösen können, so erscheint dies sachlich überzeugend. Der Hinweis in dem arbeitsamtsärztlichen Gutachten vom 31. Mai 2007 auf eine gebotene internistische und psychiatrische Behandlung stellt diese Einschätzung nicht in Frage. Insoweit sind über die bloße Erwähnung hinaus keinerlei begründende Ausführungen zu einer die Erwerbsminderung mit Aussicht auf Erfolg beseitigenden Behandlung gemacht worden. Da auch nicht ersichtlich ist, dass der Beklagte – wenn auch zurückgehend auf die Stellungnahme des Landesarztes – von seiner früheren Auffassung abrückt, dass der Klägerin aus Gleichbehandlungs- und Kostengründen nur eine mehrjährige, mit zusätzlichen psychischen Belastungen verbundene Epilation bei einem Hautarzt gewährt werden kann, die Beseitigung des Bartwuchses auf diese Weise zudem durch die bei der Klägerin aufgetretene Spritzenphobie erschwert wird, wegen des Thromboserisikos aber auch nicht durch eine höher dosierte Hormontherapie erreicht werden kann, ist eine Behebung der vollen Erwerbsminderung auch insoweit nicht ersichtlich und damit unwahrscheinlich.

Die Kostenentscheidung bezüglich der außergerichtlichen Kosten der Klägerin beruht auf [§ 193 SGG](#).

Dem Beklagten waren gemäß [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGG](#) Verschuldungskosten aufzuerlegen, da er trotz der vom Senat aufgezeigten und insbesondere unter Berücksichtigung der ständigen Rechtsprechung eindeutigen Sach- und Rechtslage auf seinem Standpunkt beharrte, so dass die weitere Rechtsverteidigung angesichts der offensichtlichen Aussichtslosigkeit nur als rechtsmissbräuchlich angesehen werden kann. Auf diese Möglichkeit ist der Beklagte auch durch die Vorsitzende hingewiesen worden. Die Höhe der Verschuldungskosten hat der Senat mit dem Mindestbetrag gemäß [§§ 192 Abs. 1 Satz 3, 184 Abs. 2 SGG](#) angesetzt.

Gründe zur Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2008-02-22