

BGer 9C_269/2022 vom 31. Januar 2023

Bundesgericht, 2023-01-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_269_2022

FR: TF 9C_269/2022 du 31 janvier 2023

IT: TF 9C_269/2022 del 31 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG).

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Indes prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 141 V 234 E. 1 mit Hinweis).

E. 2.1

Streitig und zu prüfen ist, ob Bundesrecht verletzt wurde, indem das kantonale Gericht bei Vorliegen eines Transsexualismus Mann zu Frau (respektive einer Gender-/Geschlechterdysphorie) die Pflicht der Beschwerdegegnerin zur Kostenübernahme für das am 7. September 2021 vorgenommene Bullhorn Lip-Lift im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (OKP) verneint hat.

E. 2.2

Im angefochtenen Urteil werden die gesetzlichen Bestimmungen und die Grundsätze der Rechtsprechung korrekt dargelegt. Dies gilt insbesondere in Bezug auf die Leistungspflicht im Rahmen der OKP bei Krankheit (Art. 3 Abs. 1 ATSG , BGE 137 V 295 E. 4.2.2; Art. 25 Abs. 1 und Art. 32 Abs. 1 Satz 1 KVG) und im Zusammenhang mit der Veränderung von sekundären Geschlechtsmerkmalen und körperlichen Besonderheiten bei einer Geschlechtsumwandlung im Rahmen einer Geschlechterdysphorie (BGE 142 V 316 E. 5.1; 120 V 463 E. 6b; Urteil 9C_331/2020 vom 29. September 2020 E. 5.2.2). Gleiches gilt betreffend den Beweiswert von Arztberichten und die freie Beweiswürdigung (BGE 143 V 124 E. 2.2.2; 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a und E. 3b/ee). Darauf wird verwiesen.

E. 2.3

Zu ergänzen respektive hervorzuheben ist Nachfolgendes:

E. 2.3.1

Die bei Frauen und Männern unterschiedlichen primären Geschlechtsmerkmale bezeichnen die Gesamtheit der Genitalien, die die Fortpflanzung ermöglichen und in der Gebärmutter

nach einigen Wochen der Schwangerschaft auftreten. Sie werden von den sekundären Geschlechtsmerkmalen unterschieden, die dem Individuum ebenfalls ein weibliches oder männliches Aussehen verleihen, aber erst in der Pubertät auftreten. Aus medizinischer Sicht werden in diesem Zusammenhang insbesondere das Auftreten von Gesichtsbehaarung sowie Haaren an anderen Körperteilen, der Stimmbruch aufgrund einer Veränderung des Kehlkopfes oder die Zunahme des Muskelvolumens bei Männern und die Entwicklung der Brust sowie der Fähigkeit zur Milchsekretion oder das Einsetzen des Menstruationszyklus bei Frauen genannt. Die sekundären Geschlechtsmerkmale können auch innerhalb des gleichen Geschlechts variieren und die Bandbreiten der Erscheinungsbilder zwischen den Geschlechtern können sich überschneiden. Neben den primären und sekundären Geschlechtsmerkmalen gibt es noch weitere körperliche Merkmale, die aus ästhetischer Sicht eine wichtige Rolle spielen und grundsätzlich zum weiblichen oder männlichen Erscheinungsbild eines Menschen beitragen (körperliche Besonderheiten). Dies gilt beispielsweise für eine Glatze in typisch männlichem Ausmass (Urteil 9C_123/2022 vom 28. November 2022 E. 3.3 mit Hinweisen; vgl. auch LONDA SCHIEBINGER et al., *Gendered Innovations in Science, Health & Medicine, Engineering and Environment: "Sex", "Defining Sex for Biomedical Research: Humans and Lab Animals"*, "3. Morphology", "b. Secondary sex characteristics in humans and many other animals", abrufbar unter: <https://genderedinnovations.stanford.edu/terms/sex.html>, zuletzt besucht am 31. Januar 2023).

E. 2.3.2

Das menschliche Gesicht ist von zentraler Bedeutung für die individuelle Identität und gehört zu den ersten körperlichen Aspekten, die von anderen Personen bei sozialen Begegnungen wahrgenommen werden. Das Erscheinungsbild des Gesichts, einschliesslich Grösse und Form, ist von Mensch zu Mensch sehr unterschiedlich und besteht aus einem komplexen Schichtaufbau aus Knochen, Muskeln, Fett und Haut. Diese Gesamtstruktur wird von einer Vielzahl von Faktoren beeinflusst, einschliesslich Genetik, ethnischer Zugehörigkeit, Alter und Geschlecht. Das Erscheinungsbild des Gesichts spielt eine Schlüsselrolle bei der unbewussten Erkennung und Kodierung der Geschlechtsidentität, basierend auf dem Vorhandensein erkennbarer Geschlechtsdimorphismen in der Gesichtsstruktur. Das männliche oder weibliche Gesamterscheinungsbild sollte als eine Summe von mehreren messbaren Unterschieden in der Gesichtsstruktur betrachtet werden (vgl. ARUSHI GULATI et al., *Sex-Related Characteristics of the Face*, *Otolaryngologic Clinics of North America*, Volume 55, Issue 4, August 2022, S. 775-783, S. 775 f.).

E. 2.3.3

Das Ziel eines chirurgischen Eingriffs im Rahmen einer Genderdysphorie ist es grundsätzlich, der Trans-Person das äusserliche Erscheinungsbild ihres neuen Geschlechts zu verleihen. Eine Transformation hin zum neuen Geschlecht hat dabei jedoch nicht nur hinsichtlich der Morphologie, sondern auch in Bezug auf die Funktion von primären und sekundären Geschlechtsmerkmalen zu erfolgen (vgl. BGE 145 V 170 E. 3.1 mit Hinweis auf die Literatur; 120 V 463 E. 5 und E. 6b).

Weil das Erscheinungsbild der sekundären Geschlechtsmerkmale auch innerhalb des gleichen Geschlechts eine hohe Variabilität aufweisen kann und sich die Bandbreiten der Erscheinungsbilder bei Männern und Frauen überschneiden können (vgl. E. 2.3.1 hiervor), muss rechtsprechungsgemäss ein sekundäres Geschlechtsmerkmal, dessen Veränderung

anbegehrt wird, ein für das ursprüngliche Geschlecht typisches Erscheinungsbild aufweisen, damit die Operation nicht als (im Rahmen der OKP nicht zu übernehmende) Schönheitschirurgie zu qualifizieren ist. Im Zusammenhang mit einer Geschlechterdysphorie mit Indikation für eine geschlechtsangleichende Operation ist sodann eine körperliche Besonderheit, die mit dem angestrebten weiblichen oder männlichen Erscheinungsbild unvereinbar ist, mit einem sekundären Geschlechtsmerkmal gleichzusetzen (Urteil 9C_123/2022 vom 28. November 2022 E. 3.3 und E. 5.1 in fine).

Zusammenfassend fällt somit - wenn einzig die Morphologie betroffen ist - eine Leistungspflicht im Rahmen der OKP für eine chirurgische Anpassung ausser Betracht, wenn das Erscheinungsbild eines sekundären Geschlechtsmerkmals oder einer körperlichen Besonderheit nicht (mehr) als typisch dem ursprünglichen Geschlecht zugehörig respektive nicht (mehr) als unvereinbar mit dem angestrebten neuen Geschlecht zu qualifizieren ist. Die diesbezügliche Beurteilung hat insbesondere auch aus objektiver Sicht zu erfolgen (vgl. Urteil 9C_123/2022 vom 28. November 2022 E. 5.1 in fine und E. 5.2.2).

E. 3.1

Die Vorinstanz hat (zumindest implizit) verneint, dass es sich bei der (vorliegend mittels Bullhorn Lip-Lift verkürzten) Philtrumlänge um ein sekundäres Geschlechtsmerkmal handelt. Sie hat erwogen, zu prüfen sei, ob eine Philtrumlänge von 23 mm bei einer weiblichen Person im Alter von 65 Jahren eine (körperliche) Besonderheit darstelle, die mit einem weiblichen Erscheinungsbild nicht vereinbar sei. Nach einer Auseinandersetzung mit der medizinischen Aktenlage, welche mehrere Stellungnahmen der behandelnden Ärzte sowie des vertrauensärztlichen Dienstes beinhaltet, sowie dem Beizug einer Studie aus dem Jahre 2002 hat das kantonale Gericht erwogen, die Schlussfolgerung der Beschwerdeführerin, wonach eine Philtrumlänge von 23 mm kein typisch männliches Ausmass erreiche, sei nicht zu beanstanden. Die Philtrumlänge der Beschwerdeführerin stelle somit keine Besonderheit dar, die sich mit einem weiblichen Aussehen nicht vereinbaren lasse und infolge dessen Krankheitswert habe. Es bestehe damit kein Anspruch auf Kostenübernahme durch die OKP.

E. 3.2

Was die Beschwerdeführerin dagegen vorbringt, hält nicht stand:

E. 3.2.1

Der Verweis darauf, dass es sich beim Gesicht, insbesondere dem Nasen-Lippen-Abstand, um ein sekundäres Geschlechtsmerkmal handle, weshalb dessen Anpassung bei gegebener Genderdysphorie als Pflichtleistung im Rahmen der OKP zu übernehmen sei, greift zu kurz. Denn rechtsprechungsgemäss muss auch ein sekundäres Geschlechtsmerkmal, dessen Veränderung anbegehrt wird, ein für das ursprüngliche Geschlecht typisches Erscheinungsbild aufweisen, damit die Operation nicht als Schönheitschirurgie zu qualifizieren ist (E. 2.3.3 hiavor). Dem steht nicht entgegen, dass in BGE 142 V 316 E. 5.1 erwogen wird, wenn die Voraussetzungen für einen chirurgischen Eingriff gegeben seien, gehörten auch die zusätzlichen Eingriffe zur Veränderung der sekundären Geschlechtsmerkmale grundsätzlich zu den Pflichtleistungen im Rahmen der OKP. Denn mit Blick auf BGE 120 V 463 E. 6b, auf den verwiesen wird, erhellt zweifelsfrei, dass das übergeordnete Ziel auch im Rahmen der Veränderung von sekundären Geschlechtsmerkmalen darin besteht, das äusserliche Erscheinungsbild des neuen Geschlechts zu erlangen (vgl. E. 2.3.3 hiavor).

E. 3.2.2

Die Vorinstanz ist (der Beschwerdegegnerin folgend) zum Schluss gekommen, dass die Philtrumlänge bei der Beschwerdeführerin kein typisch männliches Ausmass erreiche respektive mit einem weiblichen Aussehen nicht unvereinbar sei. Diesbezüglich hat sie neben einer Studie aus dem Jahr 2002 auch die verschiedenen ärztlichen Meinungen berücksichtigt und dabei insbesondere schlüssig begründet, weshalb der Einschätzung der behandelnden Ärzte nicht gefolgt werden kann (vorinstanzliche Erwägungen 3.2 f. S. 6 ff.). Die Beschwerdeführerin bringt nichts vor, was die Beweiswürdigung offensichtlich unrichtig erscheinen lässt (vgl. E. 1 hiervor). Willkür ist insbesondere nicht darin zu erblicken, dass die Vorinstanz (im Ergebnis) der Einschätzung des vertrauensärztlichen Dienstes gefolgt ist, während sie diejenige der behandelnden Ärzte begründet verworfen hat.

Auf Willkür ist sodann umso weniger mit Blick auf die aktenkundigen Fotografien vom Gesicht der Beschwerdeführerin vor der Operation zu schliessen. Diesbezüglich ist insbesondere Folgendes entscheidend: Beim Gesicht, das sich aus für die Zuordnung zu einem Geschlecht mehr und weniger relevanten einzelnen Strukturen (sekundäre Geschlechtsmerkmale und körperliche Besonderheiten) zusammensetzt, muss es darauf ankommen, wie das in Frage stehende Merkmal das Gesicht als Ganzes aus objektiver Sicht erscheinen lässt. Das Gesicht darf aufgrund des Merkmals nicht (mehr) als typisch dem ursprünglichen Geschlecht zugehörig respektive nicht (mehr) als unvereinbar mit dem angestrebten Geschlecht qualifiziert werden. Denn (erst) dann ist das Ziel, das Erscheinungsbild des neuen Geschlechts zu erlangen, erreicht (vgl. E. 2.3.2 f. hiervor; siehe auch Urteil 9C_331/2020 vom 29. September 2020 E. 5.4, wo aufgezeigt wird, dass es darum geht, welches Erscheinungsbild ein Merkmal der versicherten Person verleiht). In diese Richtung weisen auch die Ausführungen in der Leitlinie "Geschlechtsinkongruenz, Geschlechtsdysphorie und Trans-Gesundheit: S3-Leitlinie zur Diagnostik, Beratung und Behandlung", die unter der federführenden Deutschen Gesellschaft für Sexualforschung (DGfS) erstellt worden ist. So wird darin hinsichtlich geschlechtsfeminisierender Operationen festgehalten, Gesichter von Trans-Frauen, die für einen unbefangenen Betrachter männlich erschienen, könnten die Wahrnehmbarkeit als Frau erschweren oder gar verunmöglichen, die soziale Integration in der weiblichen Rolle gefährden, zur Diskriminierung führen und auf diese Weise für die Aufrechterhaltung des Leidensdrucks verantwortlich sein (S. 82). Massnahmen zur Angleichung könnten notwendig sein, sofern das Gesicht der weiblichen Rolle offenkundig nicht entspreche (S. 84, abrufbar unter:

<https://register.awmf.org/de/leitlinien/detail/138-001>, zuletzt besucht am 31. Januar 2023).

Beim Blick in das Gesicht der Beschwerdeführerin vor der Operation ist aufgrund der aktenkundigen Fotografien nicht auf eine typisch männliche Erscheinung respektive ein mit einer weiblichen Erscheinung unvereinbares Aussehen zu schliessen. Daran ändert nichts, dass die Gesichtszüge insgesamt markanter sind, als dies vielleicht bei gewissen anderen Frauen der Fall ist. Denn wie bereits dargelegt, kann das Erscheinungsbild der sekundären Geschlechtsmerkmale (und der körperlichen Besonderheiten) auch innerhalb des gleichen Geschlechts eine hohe Variabilität aufweisen und die Bandbreiten der Erscheinungsbilder bei Männern und Frauen können sich überschneiden (vgl. E. 2.3.1 hiervor).

E. 3.2.3

Soweit die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots im Sinne von Art. 8 BV rügt, zielt ihr Vorbringen ins Leere. Eine unterschiedliche Behandlung von

Trans- gegenüber Cis-Personen rechtfertigt sich höchstens, so lange das Ziel der Veränderung von Morphologie und Funktion hin zum neuen Geschlecht (E. 2.3.3 hiervor) noch nicht erreicht ist (vgl. hinsichtlich der Funktionsfähigkeit eines primären Geschlechtsmerkmals Urteil K 46/05 vom 13. Februar 2006). Ist einzig die Morphologie betroffen, so kann ein Anspruch auf Transformation sekundärer Geschlechtsmerkmale oder körperlicher Besonderheiten (und damit eine allfällige unterschiedliche Behandlung von Trans- gegenüber Cis-Personen) unter Beachtung der weiteren Voraussetzungen (nur) so lange gegeben sein, als das entsprechende Merkmal typisch dem ursprünglichen Geschlecht zuzuordnen respektive unvereinbar mit dem neuen Geschlecht ist - oder beim Gesicht, so lange das Merkmal das Gesicht als typisch dem ursprünglichen Geschlecht zugehörig respektive unvereinbar mit dem neuen Geschlecht erscheinen lässt (vgl. E. 2.3.3 und E. 3.2.2 hiervor). Sobald jedoch bei Trans-Personen - wie vorliegend (E. 3.2.2 hiervor) - die Morphologie nicht (mehr) typisch als dem ursprünglichen Geschlecht zugehörig respektive als unvereinbar mit dem neuen Geschlecht zu qualifizieren ist, ist eine unterschiedliche Behandlung der Betroffenen gegenüber Cis-Personen hinsichtlich der Veränderung von sekundären Geschlechtsmerkmalen und körperlichen Besonderheiten nicht (mehr) begründbar. Die Gleichbehandlung stellt dann keine Verletzung von Art. 8 BV dar.

E. 3.2.4

Dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihres Aussehens schliesslich in psychischer Hinsicht krankheitswertige Folgen davongetragen haben soll, ist nicht ersichtlich und wird auch nicht substantiiert.

E. 3.2.5

Weiterungen - insbesondere zur Aussagekraft der von der Vorinstanz beigezogenen Studie aus dem Jahr 2002 - erübrigen sich bei dieser Sachlage. Die Beschwerde ist unbegründet.

E. 4

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.