

BGer 9C_360/2023 vom 10. April 2024

Bundesgericht, 2024-04-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_360_2023

FR: TF 9C_360/2023 du 10 avril 2024

IT: TF 9C_360/2023 del 10 aprile 2024

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 (respektive einer Gender-/Geschlechterdysphorie) die Pflicht der Beschwerdegegnerin zur Kostenübernahme im Rahmen der OKP für eine Gesichtsfeminisierung durch Abbohren der supraorbitalen Prominenz, Rhinoseptoplastik und Konturierung des Unterkiefers durch Abschleifung verneint hat.

E. 2.2.1

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 , Art. 24-31 und 32-34 KVG; BGE 145 V 116 E. 3) und im Zusammenhang mit der Veränderung von primären und sekundären Geschlechtsmerkmalen sowie körperlichen Besonderheiten (insbesondere auch im Gesicht) bei einer Geschlechterdysphorie respektive einem Transsexualismus, sofern einzig die Morphologie betroffen ist (BGE 142 V 316 ; 120 V 463 ; Urteile 9C_269/2022 vom 31. Januar 2023, 9C_123/2022 vom 28. November 2022, 9C_331/2020 vom 29. September 2020 und 9C_255/2016 vom 17. Februar 2017). Darauf wird im Wesentlichen verwiesen.

E. 2.2.2

Das Bundesgericht hat seit Langem die Notwendigkeit einer speziellen Behandlung der Frage nach der Kostentragung im Rahmen der OKP hinsichtlich der chirurgischen Veränderung von primären und sekundären Geschlechtsmerkmalen sowie körperlichen

Besonderheiten bei der Diagnose einer Gender-/Geschlechterdysphorie respektive eines Transsexualismus erkannt und in diesem Zusammenhang eine fundierte Rechtsprechung entwickelt.

Wo hinsichtlich sekundärer Geschlechtsmerkmale sowie körperlicher Besonderheiten einzig die Morphologie betroffen ist (diese somit zu keinen krankheitswertigen Folgeerscheinungen führt), sollte die Frage nach der Kostentragung im Rahmen der OKP mit Blick auf das übergeordnete Ziel eines chirurgischen Eingriffs, der Trans-Person das äusserliche Erscheinungsbild ihres neuen Geschlechts zu verleihen, beantwortet werden. Demnach konnte hier nicht die Rechtsprechung zu den ästhetischen Mängeln herangezogen werden und verlangt werden, dass ein sekundäres Geschlechtsmerkmal oder eine körperliche Besonderheit respektive das Gesicht als Ganzes entstellend sein muss, damit die angebehrte Veränderung als Pflichtleistung in Frage kommt. Vielmehr hat das Bundesgericht für diese Fälle die Rechtsprechung entwickelt, wonach - neben weiteren Anforderungen - ein sekundäres Geschlechtsmerkmal oder eine körperliche Besonderheit respektive (wenn es um Merkmale/Besonderheiten im Gesicht geht) das Gesicht als Ganzes aufgrund des sekundären Geschlechtsmerkmals bzw. der körperlichen Besonderheit aus objektiver Sicht ein für das ursprüngliche Geschlecht typisches Aussehen beziehungsweise ein mit dem neuen Geschlecht unvereinbares Erscheinungsbild haben muss, damit der in Frage stehende Eingriff zu Lasten der OKP gehen kann. Auf diese Weise sollte gewährleistet werden, dass bei Trans-Personen die Übernahme der Kosten von Massnahmen in Frage kommt, welche für sich allein genommen keine Pflichtleistungen darstellen, wobei es jedoch nicht darum gehen kann, den betroffenen Personen in ästhetischer Hinsicht zu einem Idealbild zu verhelfen (vgl. Urteile 9C_269/2022 vom 31. Januar 2023 E. 2.3.3 und 3.2, 9C_123/2022 vom 28. November 2022 E. 3.3, 5.1 in fine und 5.2.2, 9C_331/2020 vom 29. September 2020 E. 5.2.2 und 6.2.2, 9C_255/2016 vom 17. Februar 2017 E. 3.2, 5.2 und 6.1 f., je mit Hinweisen; hinsichtlich der Rechtsprechung zu den ästhetischen Mängeln vgl. etwa Urteil 9C_246/2020 vom 4. März 2021 E. 5.1 und 5.3).

Bei der dargelegten Voraussetzung geht es nicht um die Frage nach der Zweckmässigkeit einer Behandlung. Die Prüfung gemäss Art. 32 KVG hat vielmehr erst im Nachgang an die Bejahung der Voraussetzung zu erfolgen (vgl. Urteil 9C_331/2020 vom 29. September 2020 E. 5. f.). Soweit die Beschwerdeführerin daher rügt, die beschriebene Rechtsprechung sei nicht mit den in der Schweiz im Zusammenhang mit der Frage der Indikation einer Intervention anwendbaren Standards of Care (SoC, 7. Version) der World Professional Association für Transgender (WPATH) kompatibel, zielt das Vorbringen ins Leere. Im Rahmen der Entwicklung der Voraussetzung war es zulässig, ausländische Leitlinien beizuziehen (vgl. auch bereits BGE 137 I 86 E. 9.2). Weitergehende Ansprüche kann die Beschwerdeführerin daraus aber nicht ableiten. Dies umso mehr, als die SoC keine Kriterien nennen für die Entscheidung über weitere chirurgische Interventionen wie feminisierende oder maskulinisierende Gesichtschirurgie (SoC, 7. Version, S. 33).

Mit dem objektiven Massstab, nach welchem die Frage zu beurteilen ist, ob das Erscheinungsbild eines sekundären Geschlechtsmerkmals, einer körperlichen Besonderheit oder (wenn im Gesicht) des Gesichts als Ganzes mit dem angestrebten Geschlecht unvereinbar ist respektive typisch dem ursprünglichen Geschlecht entspricht (wobei es nicht um die Frage nach der Zweckmässigkeit geht), ist in erster Linie gemeint, dass nicht die betroffene Person allein die Frage beantworten soll. Wie die Beschwerdeführerin selbst vorbringt, ist es die Reaktion des sozialen Umfeldes und damit der Gesellschaft, welche das

Wohlbefinden mit dem eigenen (Körper und) Gesicht wesentlich mitprägt. Zur Gewährleistung der Objektivität ist es daher wünschenswert, dass möglichst viele Einschätzungen unterschiedlichen Ursprungs vorliegen, um die Frage zu beantworten. Da es entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht um eine rein medizinische Frage geht, findet die Rechtsprechung zur Beweiskraft von ärztlichen Berichten keine Anwendung. Insbesondere muss die Einschätzung nicht von Fachärzten nach eigener Untersuchung erfolgen.

Von dem mit dem Streitgegenstand befassten kantonalen Gericht ist darum zu erwarten, dass es sich im Rahmen der Würdigung der Beweismittel mit den unterschiedlichen Einschätzungen auseinandersetzt und begründet darlegt, weshalb es welcher Ansicht Folge leistet. Da es sich nicht um eine rein medizinische Frage handelt, ist es dem kantonalen Gericht nicht verwehrt, selbst eine Einschätzung abzugeben (vgl. Urteil 9C_123/2022 vom 28. November 2022 E. 5.2.1 f.).

Technische Hilfsmittel wie CT-Aufnahmen des Schädels, Studien und Fachliteratur zu Ausprägungen einzelner sekundärer Geschlechtsmerkmale und körperlicher Besonderheiten können im Rahmen einer objektiven Einschätzung hinsichtlich des Erscheinungsbildes des Gesichts als Ganzes allerhöchstens ergänzend herangezogen werden. Entscheidend bleibt letztlich immer das äusserliche Erscheinungsbild des Gesichts als Ganzes. Dieses stellt die Summe der messbaren Unterschiede in der Gesichtsstruktur dar. Die Gesichtsstruktur wiederum bildet sich neben den Knochen auch aus den Muskeln, dem Fett und der Haut. Die Unterschiede in der Gesichtsstruktur sind sodann nicht allein im Geschlecht begründet, sondern hängen auch von Genetik, ethnischer Zugehörigkeit und dem Alter ab (vgl. Urteil 9C_269/2022 vom 31. Januar 2023 E. 2.3.2).

E. 3.1

Vorweg ist festzuhalten, dass weder ersichtlich ist noch geltend gemacht wird, dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihres Aussehens an krankheitswertigen Folgeerscheinungen leidet.

E. 3.2

Zu prüfen bleibt somit, ob rein unter Berücksichtigung der Morphologie eine Leistungspflicht im Rahmen der OKP für die angebotenen gesichtsfeminisierenden Eingriffe Abbohren der supraorbitalen Prominenz, Rhinoseptoplastik sowie Konturierung des Unterkiefers durch Abschleifung in Frage kommt (E. 2.2.2 hiervor).

Die Beschwerdeführerin rügt diesbezüglich an verschiedenen Stellen eine willkürliche Beweiswürdigung durch das kantonale Gericht. Dem ist - soweit relevant - dahingehend zuzustimmen, dass die behandelnden Fachärzte im Gegensatz zu den Vertrauensärzten sehr wohl auf ein typisch männliches Erscheinungsbild des Gesichts und damit auf ein mit dem weiblichen Geschlecht unvereinbares Gesicht schliessen. Davon ist auch auszugehen, wenn nirgends von "typisch" männlich die Rede ist. So sprechen die Behandler insbesondere von einem männlichen Erscheinungsbild im Bereich des Gesichtes und einer deutlich männlichen Gesichtsform. Zudem stellen sie im Wiedererwägungsgesuch einen Zusammenhang mit der supraorbitalen Prominenz her, indem sie auf ein CT des Schädels vom Juni 2021 verweisen (Kostengutsprache gesuch vom 13. Januar 2021, Wiedererwägungsgesuch vom 13. August 2021). Soweit die Vorinstanz dies verneint hat (vorinstanzliche Erwägungen 5.3 und 5.5 f. S. 15 und 17), ist sie in Willkür verfallen.

Es liegt somit ein Widerspruch zwischen der Einschätzung der behandelnden Fachärzte und der Vertrauensärzte (dazu E. 3.2.2 hiernach) vor. Auf diesen Widerspruch ist nachfolgend einzugehen.

E. 3.2.1

Mit der Vorinstanz (vorinstanzliche Erwägungen 5.3 und 5.6 S. 15 und 17) ist festzuhalten, dass die behandelnden Fachärzte das ihrer Ansicht nach männliche Erscheinungsbild des Gesichts weder in Zusammenhang mit der Nase noch mit dem Unterkiefer bringen. Die Notwendigkeit einer diesbezüglichen Begründung ist ihnen offensichtlich bekannt, stellen sie hinsichtlich der Intervention an der supraorbitalen Prominenz doch einen entsprechenden Konnex her (dazu E. 3.2.2 hiernach). Mit ihrem Verweis auf die Fachliteratur zum Erscheinungsbild der Nase vermag die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten, sagt dies doch nichts über das Erscheinungsbild des Gesichts als Ganzes aus. Das kantonale Gericht hat daher im Ergebnis kein Recht - insbesondere auch nicht den Untersuchungsgrundsatz - verletzt, wenn es eine Leistungspflicht im Rahmen der OKP hinsichtlich der Eingriffe am Unterkiefer und an der Nase verneint hat.

E. 3.2.2

Es bleibt zu prüfen, ob das Gesicht der Beschwerdeführerin wegen der supraorbitalen Prominenz als typisch männlich respektive unvereinbar mit einem weiblichen Gesicht erscheint. Die Behandler bejahen diese Frage unter Verweis auf ein im Juni 2021 angefertigtes CT des Schädels. Die beiden Vertrauensärzte nehmen das Gesicht dagegen nicht als männlich wahr (hierzu nachfolgend). Diesbezüglich hätte das kantonale Gericht eine Würdigung vornehmen müssen. Wünschenswert wäre auch eine eigene Beurteilung der aktenkundigen Fotodokumentation des Gesichts gewesen (vgl. E. 2.2.2 hiervor). Da die Sachlage jedoch feststeht, erübrigt sich eine Rückweisung, die Würdigung ist nachzuholen (Art. 106 Abs. 1 BGG) :

Was die Beurteilung der behandelnden Fachärzte angeht, so ist darauf hinzuweisen, dass aus dem Gesichtsschädelbild nicht auf das Erscheinungsbild eines Gesichtes geschlossen werden kann. Das äusserliche Erscheinungsbild hängt nicht einzig von der Struktur der Knochen, sondern von verschiedenen weiteren Faktoren ab, die in ihrer Gesamtheit zu beurteilen sind (E. 2.2.2 hiervor). Da im Wiedererwägungsgesuch vom 13. August 2021 im Zusammenhang mit der Begründung, weshalb das Gesicht männlich erschienen soll, alleine auf das Schädelbild Bezug genommen wird, genügt diese Stellungnahme nicht als Grundlage für eine objektive Einschätzung zum äusserlichen Erscheinungsbild des Gesichtes.

Die Vertrauensärzte beurteilen das Gesicht der Beschwerdeführerin aufgrund der Fotodokumentation als durchaus weiblich, sie können keine eindeutig maskulinen Züge erkennen und sehen auf den Aufnahmen eine junge Frau (Stellungnahmen vom 15. Januar, 19. August und 25. November 2021). Diesen (nicht zwingend von Fachärzten für Chirurgie oder Psychiatrie und Psychotherapie nach eigener Untersuchung abzugebenden, vgl. E. 2.2.2 hiervor) Einschätzungen, welche sehr wohl auf einer Betrachtung der aktenkundigen Fotodokumentation beruhen dürfen, ist mit Blick auf eben diese Fotodokumentation im Ergebnis zuzustimmen: Zwar wirken die Augenbrauenbögen der Beschwerdeführerin etwas prominenter. Sie treten jedoch nicht derart in den Vordergrund, dass das Gesicht in seiner Gesamtheit als unvereinbar mit einem weiblichen Gesicht qualifiziert werden müsste. Diesbezüglich fallen insbesondere auch die insgesamt weichen Konturen und auch die

vollen Lippen auf, die das äusserliche Erscheinungsbild massgeblich mitprägen. Die Vorinstanz hat somit im Ergebnis auch kein Recht verletzt, wenn sie die Kostentragung im Rahmen der OKP für das Abbohren der supraorbitalen Prominenz verneint hat.

Offen bleiben kann bei dieser Sachlage, ob der behandelnde Psychologe sowie der Psychiater das Gesicht als männlich wahrnehmen oder in ihrer Stellungnahme vom 27. Januar 2022 die Empfindung der Beschwerdeführerin wiedergeben. Weiterungen erübrigen sich. 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.