

Verkündet am: 07.10.2010

Ausfertigung

L 5 KR 74/10

S 16 KR 89/08 Ko



rkv
Schwenderling
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDESSOZIALGERICHT RHEINLAND-PFALZ

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

– Kläger und Berufungsbeklagter –

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Maria Sabine Augstein,
Altes Forsthaus 12, 82327 Tutzing

gegen

AOK - Die Gesundheitskasse in Rheinland-Pfalz, vertreten durch den Vorstand,
Virchowstraße 30, 67304 Eisenberg

– Beklagte und Berufungskläger –

hat der 5. Senat des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz in Mainz aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 07.10.2010 durch

Vizepräsident des Landessozialgerichts Dr. Follmann

Richterin am Landessozialgericht Dr. Jutzi

Richter am Landessozialgericht Wiemers

ehrenamtlicher Richter Walz

ehrenamtlicher Richter Stenz

für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 23.03.2010 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Beklagte verurteilt wird, dem Kläger die operative Phalloplastik und die operative Brustkorrektur als Sachleistung zu gewähren.
2. Die Beklagte trägt auch die außergerichtlichen Kosten des Klägers im Berufungsverfahren.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Streitig ist, ob der Kläger gegen die Beklagte einen Anspruch auf Gewährung einer operativen Phallo-Plastik sowie einer operativen Brustkorrektur hat.

Der 1986 geborene Kläger, der über seinen Vater bei der Beklagten familienversichert ist, wurde mit den körperlichen Merkmalen einer Frau geboren, fühlte sich aber seit seinem Jugendalter zunehmend dem männlichen Geschlecht zugehörig. Auf Grund eines Antrages nach § 1 Transsexuellengesetz (TSG) änderte das Amtsgericht (AG) Frankenthal mit Beschluss vom 30.09.2005 den ursprünglich geführten weiblichen Vornamen in den Vornamen **ANDREAS**. Im Februar 2005 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Übernahme der Kosten für geschlechtsangleichende Maßnahmen. Seine behandelnde Ärztin **Dr. med. Barbara**, Fachärztin für Neurologie, Psychiatrie und Psychotherapie und Chefärztin des Kreisklinikums Siegen gGmbH, teilte mit Schreiben vom 23.03.2005 mit, sie habe beim Kläger die Diagnose einer Transsexualität "Frau-zu-Mann" gestellt. **Dr. med. Barbara**, Fachärztin für Neurologie, Psychiatrie und Psychotherapie, Medizinischer Dienst der Krankenversicherung (MDK), gelangte in ihrer Stellungnahme vom 25.04.2006 nach Auswertung von Beurteilungen der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie **Dr. med. Barbara** zum Ergebnis, aus medizi-

nischer Sicht sei eine operative Mastektomie (Entfernung der weiblichen Brust) indiziert bzw nach Aufklärung gegebenenfalls auch eine geschlechtsangleichende Operation im Genitalbereich. Mit Schreiben vom 31.05.2006 teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie übernehme die Kosten einer operativen Mastektomie. Diese wurde am 05.07.2006 im St Josef-Hospital in Troisdorf durchgeführt. Mit Schreiben vom 02.11.2006 beantragte der Kläger die Übernahme der Kosten einer Hysterektomie (Entfernung der Gebärmutter). Der Arzt im MDK führte in seiner Stellungnahme vom 01.12.2006 aus, bei der geplanten Hysterektomie unter Mitnahme der Eierstöcke handele es sich um die konsequente Fortsetzung der geschlechtsangleichenden Maßnahmen. Mit Bescheid vom 07.12.2006 teilte die Beklagte dem Kläger mit, die Kosten für die beantragte Hysterektomie würden übernommen. Diese wurde im Februar 2006 durchgeführt. Mit Schreiben vom 21.05.2007 beantragte der Kläger die Übernahme der Kosten für eine Phallo-Plastik sowie einer Korrekturoperation der Brust. Der Arzt im MDK führte in seiner Stellungnahme vom 04.06.2007 aus, eine Phallo-Plastik bringe "insofern keinen weiteren Zugewinn als es sich um eine biologisch funktionslose Imitation" handele. Hinsichtlich der beantragten Korrekturoperation der Brust sei unklar, welcher Befund vorliege. Mit Schreiben vom 06.06.2007 teilte die Beklagte dem Kläger das Ergebnis der sozialmedizinischen Beurteilung mit. Der Kläger legte mit Schreiben vom 20.06.2006 Widerspruch ein und führte aus, bisher seien Beziehungen zu Frauen gescheitert, weil er ohne Phallo-Plastik unvollkommen sei. Die behandelnde Ärztin teilte der Beklagten mit Schreiben vom 12.07.2007 mit, der Kläger sei wegen des Fehlens der sekundären männlichen Geschlechtsorgane massiv im Alltagsleben beeinträchtigt, so zB bei Toilettengängen, im Schwimmbad, beim Sport und insbesondere in der Ausübung seines Sexuallebens. Mittlerweile seien Sekundärserscheinungen wie Schlafstörungen, Appetitmangel, depressive Verstimmung und Erschöpfung eingetreten. Sie bitte darum, dem Antrag auf Übernahme der Kosten für einen Penoidaufbau alsbald stattzugeben. Der Arzt im MDK wies in seiner Stellungnahme vom 30.07.2007 darauf hin, ein Neophallus ermögliche ein Urinieren im Stehen und mittels eines Prothesenmechanismus ein Eindringen in

eine weibliche Scheide, eine Zeugungsfähigkeit könne selbstverständlich nicht hergestellt werden. Ein "Funktionsniveau wie bei einem biologischen Mann" werde nicht erreicht werden können. Eine Kostenübernahme der Phallo-Plastik könne daher nicht empfohlen werden. Es werde davon ausgegangen, dass eine Mastektomie bereits durchgeführt worden sei, weitere operative Maßnahmen an der Brust könnten daher nur kosmetischer Natur sein. führte in ihrer Stellungnahme vom 21.08.2007 aus, die Frage des "Zugewinns" in Bezug auf die begehrte Phallo-Plastik sei zu hinterfragen, der Eingriff sei mit hohen Risiken verbunden und stelle eine langwierige Operationsprozedur dar. Es bedürfe einer ausführlichen Aufklärung des Klägers. Die Beklagte informierte den Kläger mit Schreiben vom 03.09.2007 über die Beurteilung des MDK. wies in einem Schreiben vom 26.09.2007 darauf hin, dass das Ergebnis der Mastektomie nicht vollständig gut sei, da noch "Restgewebe gewölbt herabhänge", das zu entfernen sei. Dies sei als Folgeoperation anzusehen und komme bei einem kleinen Prozentsatz der Patienten mit Transsexualität vor. Hinsichtlich der beantragten Phalloplastik führte sie aus, es sei für die meisten transsexuellen Männer wichtig, die sekundären Geschlechtsorgane eines Mannes zu besitzen, auch wenn dadurch keine vollständige biologische Funktion erreicht werden könne. Der Arzt im MDK bekräftigte in einer weiteren Stellungnahme vom 18.10.2007, dass weder eine Phallo-Plastik noch eine Brustkorrektur zu befürworten sei. Mit Widerspruchsbescheid vom 29.01.2008 wies die Beklagte den Widerspruch zurück und führte zur Begründung aus, nach den Stellungnahmen des MDK stelle der beim Kläger vorliegende Befund keine Krankheit im Rechtssinne dar.

Hiergegen hat der Kläger am 25.02.2008 Klage erhoben. Er hat Fotos seiner Brüste vorgelegt und vorgetragen, es handele sich nicht um männliche Brüste. Wie in ihrer Stellungnahme vom 26.09.2007 bestätigt habe, hänge Restgewebe gewölbt herab. Die Brüste machten deshalb einen eher weiblichen Eindruck. Er könne sich so keinesfalls mit entblößtem Oberkörper im Freien (zB im Schwimmbad) bewegen. Das Bestreben, eine Phallo-Plastik zu erhalten, sei un-

mittelbarer Ausdruck "des Krankheitsgeschehens Transsexualität". Dass ein Geschlechtsakt mit dem Neophallus nur eine Imitation sein solle, sei eine Definitionsfrage. Die Beklagte hat weitere Stellungnahmen des Arztes im MDK vom 29.08.2008 und 21.10.2008 vorgelegt, der ausgeführt hat, es gehe letztlich um die Frage, welcher Grad an Perfektionierung hinsichtlich einer Annäherung an einen männlichen Körperhabitus durch die Krankenkasse zu leisten sei. Die bislang erreichten Veränderungen könnten als ausreichend betrachtet werden, um ein Leben in der neuen Geschlechtsrolle führen zu können. Darüber hinausgehende Ansprüche mögen subjektiv verständlich sein, überschritten aber den Rahmen des Notwendigen. Eine Phallo-Plastik stelle keine zwingende Voraussetzung dafür dar, die neue Geschlechtsrolle leben zu können.

Das Sozialgericht (SG) Koblenz hat die Beklagte durch Urteil vom 23.03.2010 verurteilt, die Kosten für die vom Kläger begehrte operative Brustkorrektur sowie die operative Phallo-Plastik zu übernehmen. Zur Begründung hat es ausgeführt, gemäß § 27 Abs 1 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) hätten Versicherte Anspruch auf Krankenbehandlung, wenn sie notwendig sei, um eine Krankheit zu erkennen, zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern. Die vom Kläger begehrten Operationen stellten die einzige Möglichkeit dar, um die bei ihm bestehende Erkrankung der Transsexualität zu heilen. Die Transsexualität sei als eine Störung der Geschlechtsidentität zu verstehen. Der Betroffene fühle sich dem biologisch anderen Geschlecht zugehörig und lehne die mit dem eigenen biologischen Geschlecht verbundenen Rollenerwartungen ab. Zwar wünsche sich nicht jeder Transsexuelle eine vollständige operative Angleichung an das andere Geschlecht. Stelle sich aber nach der Durchführung der ersten geschlechtsangleichenden Maßnahmen, wie im Falle des Klägers, heraus, dass es mit der Entfernung der Merkmale des abgelegten Geschlechts nicht getan sei, so seien zur vollständigen Behandlung der Transsexualität auch die Kosten der weiteren Operationen zu übernehmen. Nur diese Sichtweise stimme letztlich mit dem Krankheitsbild überein, das aus der Ablehnung des einen und dem Begehren des anderen biologischen Geschlechts bestehe. Es komme

nicht darauf an, dass durch einen Penoidaufbau die Durchführung des Geschlechtsverkehrs zur Erzeugung von Nachkommen nicht erreicht werden könne. Dies würde den Besonderheiten der Erkrankung "Transsexualität" nicht gerecht. Die Beklagte habe zwar zu Recht darauf verwiesen, dass die begehrte Operation einen ganz erheblichen Eingriff darstelle und durchaus mit Komplikationen verbunden sein könne, die Erfolge in der geschlechtsangleichenden Chirurgie seien aber beachtlich. Allein der Verweis auf etwaige Komplikationen könne nicht zur Verneinung eines Anspruchs führen. Unbestreitbar sei, dass der Kläger auch nach einer Operation keine Kinder wird zeugen können. Im Hinblick auf die Merkmale der Erkrankung "Transsexualität" halte die Kammer es aber für zu kurz gegriffen, den männlichen Penis allein in der Zeugung der Nachkommen zu sehen. Der männliche Penis stelle ein Geschlechtsmerkmal dar, das den Kläger eindeutig dem männlichen Geschlecht zuordne, dem Geschlecht, dem er sich seit seiner Kindheit zugehörig fühle und dem er sich so weit wie möglich annähern möchte. Bei der Behandlung der Transsexualität gehe es in erster Linie um die Harmonisierung der gefühlten mit der tatsächlichen Geschlechtsidentität. Der Kläger habe auch einen Anspruch auf Übernahme der Kosten einer operativen Brustkorrektur. Auch diese Operation sei zur Geschlechtsangleichung notwendig. Die (vollständige) Entfernung der weiblichen Brust stelle einen ersten Schritt bei der Behandlung der Transsexualität des Klägers dar. Das Gericht habe sich auf Grund der vorliegenden Lichtbilder davon überzeugen können, dass die bereits vorgenommene Operation nicht zu den gewünschten Erfolgen geführt habe; es sei Restgewebe vorhanden, das herabhänge und so nach wie vor den Eindruck einer weiblichen Brust hervorrufe. Damit habe die bereits erfolgte Operation die geschuldete Angleichung an das männliche Geschlecht nicht herbeiführen können, eine adäquate Krankenbehandlung stehe damit noch aus. Die Beklagte könne die Kostenübernahme auch nicht unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zum Anspruch von Frauen gegen die gesetzliche Krankenversicherung auf Übernahme der Kosten einer Brustverkleinerung oder -vergrößerung verneinen. Die in diesen Entscheidungen aufgestellten Grundsätze seien auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Denn der Kläger begehre die Brustkorrektur nicht

deshalb, weil er mit dem Aussehen nicht zufrieden sei, sondern weil eine Annäherung an das männliche Geschlecht durch die erste Operation nicht habe erreicht werden können.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte am 15.04.2010 Berufung eingelegt. Sie macht geltend, zu berücksichtigen sei das in § 12 Abs 1 SGB V geregelte Wirtschaftlichkeitsgebot. Zu differenzieren sei zwischen dem derzeit maximal medizinisch Machbaren und dem der Solidargemeinschaft zumutbar Notwendigen. Der Entscheidung des BSG vom 19.10.2004 (B 1 KR 9/04 R) sei zu entnehmen, dass beim Befund der Transsexualität eine außergewöhnliche rechtliche Bewertung gerechtfertigt sei. So müssten geschlechtsangleichende Operationen einem transsexuellen Versicherten nicht generell, sondern nur bei entsprechend massiven Krankheitserscheinungen gewährt werden. Hierbei könne dem Versicherten nicht jegliche Art von geschlechtsangleichenden operativen Maßnahmen im Sinne einer möglichst großen Annäherung an ein vermeintliches Idealbild zugestanden werden. Nicht jeder körperlichen Unregelmäßigkeit komme Krankheitswert zu. Krankheit liege nur vor, wenn der Versicherte in seinen Körperfunktionen beeinträchtigt werde oder wenn die anatomische Abweichung entstellend wirke. Unter dem Gesichtspunkt der körperlichen Fehlfunktion könnten die hier strittigen Maßnahmen schon deshalb nicht als behandlungsbedürftige Krankheit bewertet werden, weil die begehrte Behandlung auch im Erfolgsfall nur ein anderes Aussehen und keine natürlich gewachsenen funktionsgerechten Organe verschaffen würde. Die Geschlechtsangleichung von Frau-zu-Mann sei ein komplizierter aufwändiger Vorgang, der medizinisch bis heute nicht befriedigend gelöst sei. Durch eine Phalloplastik könne es zu zahlreichen, auch schwerwiegenden Komplikationen kommen. Die geschlechtsumwandelnde Operation von Frau-zu-Mann stelle hohe Anforderungen an die Operateure und erfordere oftmals sowohl vom Patienten als auch von Operateuren viel Geduld. Diese gehe manchmal an die psychische und physische Belastungsgrenze.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 23.03.2010 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er macht geltend, die Beklagte verkenne die spezielle Problematik, die aus seiner Transsexualität resultiere. Zwischen dem biologischen und dem empfundenen Geschlecht bestehe ein Spannungsverhältnis, das nur durch entsprechende operative Eingriffe behoben werden könne. Der transsexuelle Drang beinhalte nicht nur die Entfernung der Geschlechtsmerkmale des abgelehnten Geschlechts, sondern auch die Angleichung an die Geschlechtsmerkmale des empfundenen Geschlechts. Dies sei unmittelbarer Ausdruck des Krankheitsgeschehens Transsexualität. Sein Leidensdruck sei durch die fachärztlichen Stellungnahmen der Psychiaterin hinreichend belegt. Die Voraussetzungen Beeinträchtigung der Körperfunktionen oder Entstellung passten für das spezifische Krankheitsbild der Transsexualität nicht. Er werde mit dem Penoidaufbau den Geschlechtsverkehr ausüben können. Mit dem Argument, die begehrte Behandlung würde keine natürlich gewachsenen funktionsgerechten Organe verschaffen, könnte die Kostenübernahme für jegliche operative Transsexualitätsbehandlung, insbesondere auch für die Geschlechtsumwandlung von Mann zur Frau abgelehnt werden. Eine solche unterschiedliche Verwaltungspraxis sei mit dem Grundgesetz nicht vereinbar. Es werde nicht in Abrede gestellt, dass es zu schwerwiegenden Komplikationen kommen könne, dies sei aber bei keiner Operation auszuschließen, auch nicht bei der geschlechtsangleichenden operativen Behandlung von Mann zur Frau.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakte und die Verwaltungsakte der Beklagten, deren Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung war, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das SG hat der Klage zu Recht stattgegeben. Der angefochtene Bescheid ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Denn er hat Anspruch auf ~~Gewährung einer operativen Phallo-Plastik~~ sowie einer operativen Brustkorrektur als Sachleistung. Soweit das Sozialgericht die Beklagte zur "Übernahme der Kosten" der begehrten Leistungen verurteilt hat, ist klarzustellen, dass die Krankenkassen die Leistungen grundsätzlich als Sachleistung zu erbringen haben (§ 2 Abs. 2 SGB V).

Die begehrten Krankenbehandlungen sind im Sinne des § 27 Abs 1 SGB V notwendig und entsprechen auch dem in § 12 Abs 1 SGB V geregelten Wirtschaftlichkeitsgebot. Vorliegend ist die Transsexualität des Klägers als behandlungsbedürftige Erkrankung zu bewerten. Es steht fest, dass psychiatrische und psychotherapeutische Mittel das Spannungsverhältnis zwischen dem körperlichen Geschlecht und der seelischen Identifizierung nicht lösen können (vgl. BSG 20.06.2005 - B 1 KR 28/04 B, juris). Bei der Transsexualität handelt es sich nach der Rechtsprechung des BSG um eine komplexe, die gesamte Persönlichkeit erfassende tief greifende Störung mit sowohl seelischen als auch körperlichen Beeinträchtigungen. Zwar weist das BSG darauf hin, dass die Gerichte transsexuellen Versicherten nicht jegliche Art von geschlechtsangleichenden operativen Maßnahmen im Sinne einer möglichst großen Annäherung an ein vermeintliches Idealbild zusprechen (BSG 19.10.2004 - B 1 KR 9/04 R, juris, Rn 18 mwN). Der vorliegend vom Kläger begehrte Penoidaufbau ist jedoch als notwendige Maßnahme bei der Geschlechtsumwandlung des Klägers von einer Frau zum Mann anzusehen (vgl LSG Brandenburg 12.06.2002 - L 4 KR 37/01, juris Rn 33; vgl. auch OLG Köln 11.04.1994 - 5 U 80/93, juris Rn 20 ff; OLG Zweibrücken 24.06.1991 - 3 W 17/91, juris Rn 13). Dabei ist zu berücksichtigen, dass das Recht eines Transsexuellen auf Anerkennung der selbstbestimmten geschlechtlichen Identität durch Art 2

Abs 1 Grundgesetz (GG) iVm Art 1 Abs 1 GG geschützt ist (vgl Bundesverfassungsgericht - BVerfG - 27.05.2008 - 1 BvL 10/05, juris). Vor diesem Hintergrund kann der Anspruch auf Annäherung an das Erscheinungsbild des empfundenen Geschlechtes nicht auf die Entfernung der Geschlechtsmerkmale des abgelehnten Geschlechtes reduziert werden, er umfasst vielmehr auch die vom Kläger im Rahmen des Erkrankungsbildes der Transsexualität begehrte Angleichung an die Physis des empfundenen Geschlechts. Auch wenn nicht sämtliche gewünschten geschlechtsangleichenden operativen Maßnahmen von der gesetzlichen Krankenversicherung zu erbringen sind, ist jedenfalls der begehrte Penoidaufbau als wesentliches Merkmal eines Mannes als notwendige Maßnahme der Krankenbehandlung anzusehen. Der Umstand, dass die Funktion des männlichen Penis, ein Kind zu zeugen, nicht erreicht werden kann, ändert hieran nichts. Im Übrigen wird auch in dem vom Kläger vorgelegten Abschlussbericht der Projektgruppe P 29 b "Behandlungsmaßnahmen bei Transsexualität" vom 23.04.2001 (Bl 41 ff PA) festgestellt, dass bei einer "Frau zu Mann"-Transsexualität u. a. für eine "Vaginektomie mit nachfolgender Phalloplastik unter Einbeziehung einer Harnröhrenverlängerung, zusätzlich Skrotalplastik mit bilateraler Hoden- und späterer Penisprothesenimplantation" eine Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung besteht. Der Senat verkennt nicht, dass die begehrte Operation zu Komplikationen führen kann, maßgebend ist indessen, dass sie grundsätzlich durchführbar ist. Die Entscheidung, ob sie trotz möglicher Risiken erfolgen soll, ist den behandelnden Ärzten und dem Kläger nach ärztlicher Aufklärung zu überlassen.

Auch die begehrte Brustkorrektur, zu der die Beklagte im Berufungsverfahren keine weiteren Ausführungen gemacht hat, ist vorliegend als notwendige Krankenbehandlung anzusehen, nachdem die Ergebnisse der bisherigen Operationen nicht zu einem befriedigenden Erfolg geführt haben.

Im Übrigen nimmt der Senat hinsichtlich der Frage der Notwendigkeit der begehrten Behandlungen auf die zutreffenden Ausführungen des SG Bezug (§ 153 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz - SGG -).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Revisionszulassungsgründe nach § 160 Abs. 2 SGG sind nicht gegeben.

- Rechtsmittelbelehrung -