S 7 KR 242/21

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land

Sozialgericht Sachgebiet Abteilung Kategorie

Bemerkung Rechtskraft

Deskriptoren

Leitsätze

Freistaat Bayern Sozialgericht München

Krankenversicherung

-

Beschluss

_

_

1. Ein Erstattungsanspruch für Behandlungen im EU/EWR-Ausland gemäß § 13 Abs. 4 Satz 1 SGB V besteht nicht, wenn bei Maßnahmen der künstlichen Befruchtung gemäß § 27a Abs. 1 SGB V gegen das deutsche Embryonenschutzgesetz (ESchG) verstoßen worden ist. Dies ergibt sich sowohl aufgrund der Einheit der Rechtsordnung als auch aus der Gesetzesbegründung. Im Falle der Kostenerstattung gemäß § 13 Abs. 4 SGB V trägt der Versicherte zudem das Risiko, dass die Leistung nicht den gesetzlichen Vorgaben entspricht.

2. Selbst nach der weitesten Auslegung des § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG dürfen aufgrund einer sorgfältigen und individuellen Prognose nicht mehr Embryonen erzeugt werden, als in einem Zyklus transferiert werden sollen. Ein Verstoß liegt auch dann vor, wenn ein Teil der Embryonen für einen späteren Kryo-Transfer konserviert wird. Denn nach dem Willen des Gesetzgebers soll die Entstehung überzähliger Embryonen verhindert und das grundgesetzlich geschützte Leben in vitro erzeugter Embryonen geschützt werden.

-

Normenkette

1. Instanz

Aktenzeichen Datum S 7 KR 242/21 26.01.2022

2. Instanz

Aktenzeichen -Datum -

3. Instanz

Datum -

Â

- I. Die Klage gegen den Bescheid vom 12.10.2020 in der Gestalt des Widerspruchbescheids vom 10.02.2021 wird abgewiesen.
- II. Die au̸ergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten.

Â

Tatbestand:

Streitig ist die Kostenerstattung einer in \tilde{A} sterreich durchgef \tilde{A} hrten k \tilde{A} nstlichen Befruchtung in H \tilde{A} he von 8.948,26 Euro.

Die 1991 geborene KlĤgerin ist bei der Beklagten versichert. Die GynĤkologin S diagnostizierte eine ideopathische SterilitĤt und einen unauffĤlligen gynĤkologischen Befund laut dem Bericht vom 17.12.2018. Bei dem Ehemann der KlĤgerin stellte sie eine andrologische SubfertilitĤt fest.

Mit dem Behandlungsplan vom 27.04.2020 beantragte die S1 GmbH wegen andrologischer SterilitĤt eine intracytoplasmatische Spermieninjektion (ICSI). Die Beklagte genehmigte am 18.05.2020 den Behandlungsplan fýr drei Zyklen.

Mit dem Abschlussbericht vom 22.06.2020 teilte H mit, dass am 15.06.2020 8 Eizellen entnommen worden seien, nach einer Stimulation seien 7 reif fýr die Behandlung mittels ICSI gewesen. Alle 7 Eizellen seien befruchtet worden. Am 20.06.2020 sei eine Blastozyste transferiert und drei Blastozysten seien kryokonserviert worden.

Mit dem Schreiben vom 27.07.2020 beantragte die Kl \tilde{A} xgerin die Erstattung von Medikamenten in H \tilde{A} yhe von 1.843,20 Euro, \tilde{A} xrztlichen Leistungen in H \tilde{A} yhe von 5.803,97 Euro und Fahrtkosten von 211,20 Euro.

Mit dem Kulturprotokoll vom 09.09.2020 teilte S3 mit, dass 8 Eizell-Cumulus-Komplexe gewonnen worden seien, es hätten sich 7 Eizellen entwickelt, 7 Eizellen seien befruchtet worden, ein Embryo sei transferiert worden, drei Eizellen seien kryokonserviert worden, die restlichen Zellen hätten sich nicht entwickelt.

Mit dem Schreiben vom 28.09.2020 bat die Beklagte um eine Bescheinigung, dass

bei der künstlichen Befruchtung die Vorschriften des deutschen Embryonenschutzgesetzes (ESchG) eingehalten worden seien. Mit der E-Mail vom 01.10.2020 teilte S3 der Klägerin mit, dass eine solche Bestätigung nicht ausgestellt werden könne, da die Behandlung nach österreichischem Recht, dem Fortpflanzungsmedizingesetz, erfolgt sei.

Mit dem Schreiben vom 09.10.2020 wies die Kl \tilde{A} ¤gerin darauf hin, dass sie s \tilde{A} ¤mtliche

Unterlagen inklusive des Behandlungsplans eingereicht habe und von Anfang an alle Behandlungsschritte offengelegt habe. WĤre der Behandlungsplan nicht bewilligt worden, dann hĤtte sie auf eine Behandlung in Ä□sterreich verzichtet. Die Chancen auf einen Behandlungserfolg seien in deutschen Kinderwunschkliniken deutlich geringer. Dadurch komme es zu einer lĤngeren Behandlungsdauer und einer grĶÄ□eren finanziellen und psychischen Belastung.

Mit dem Bescheid vom 12.10.2020 stellte die Beklagte fest, dass sie sich an den Kosten fýr die kýnstliche Befruchtung nicht beteiligen kann. Zur Begrýndung führte die Beklagte aus, dass vom Arzt zu bestätigen sei, dass das Embryonenschutzgesetz eingehalten worden sei. Die Klägerin habe telefonisch mitgeteilt, dass die geforderte Bescheinigung nicht vorgelegt werden könne, da bei der kýnstlichen Befruchtung das österreichische Recht angewandt worden sei.

Mit dem Schreiben vom 29.10.2020 erhob die Klägerin Widerspruch. Zur Begrþndung fþhrte sie aus, dass sie nicht nachvollziehen könne, dass die Kostenübernahme erst im Nachhinein abgelehnt worden sei. Von Anfang an habe sie alle Schritte inklusive Behandlungsplan, Leistungen und Kosten offengelegt. Der Beklagten sei bekannt gewesen, wo die Behandlung durchgeführt werden sollte. Wäre der Behandlungsplan nicht genehmigt worden, dann hätte die Klägerin die Behandlung nicht durchführen lassen.

Mit dem Widerspruchsbescheid vom 10.02.2021 wies die Beklagte den Widerspruch zur \tilde{A}^{1} 4ck. Zur Begr \tilde{A}^{1} 4ndung f \tilde{A}^{1} 4hrte sie aus, dass Versicherte Leistungserbringer in anderen L \tilde{A} 2ndern des Europ \tilde{A} 2ischen Wirtschaftsraums in Anspruch nehmen k \tilde{A} 4nnten. Voraussetzung sei, dass die in Deutschland geltenden Rechtsvorschriften beachtet worden seien. Eine Kostenerstattung von k \tilde{A}^{1} 4nstlicher Befruchtung sei demnach nur m \tilde{A} 4glich, wenn die Bestimmungen des Embryonenschutzgesetzes eingehalten worden seien. Eine entsprechende Erkl \tilde{A} 2rung konnte jedoch nicht vorbelegt werden.

Mit dem Befundbericht vom 01.12.2021 teilte S3 mit, dass die Entwicklungsrate bei einem Alter der Frau von 29 Jahren maximal 40 bis 45 Prozent betrage. Da die Klägerin und ihr Ehemann auch zum Transfer von zwei Embryonen bereit gewesen seien, wurden alle sieben Vorkern-Embryonen weiter kultiviert. Am Tag des Embryotransfers habe sich das Paar entschieden, eine Blastozyste zu transferieren, daher seien die ýbrigen drei Blastozysten kryokonserviert worden.

Mit dem Schriftsatz vom 24.02.2021 hat die Kl\(\tilde{A}\)\(\tilde{g}\)erin die Klage erhoben. Sie

verlangt die Kostenerstattung einer in $\tilde{A} \square$ sterreich durchgef $\tilde{A} \frac{1}{4}$ hrten intracytoplasmatischen Spermieninjektion (ICSI) in H \tilde{A} ¶he von 8.948,26 Euro.

Die Klägerin trägt vor, dass in Ã□sterreich das Fortpflanzungsmedizingesetz Anwendung finde und dieses anderen ethischen Auffassungen hinsichtlich des Beginn des Lebens folge. Die durchgefļhrte Behandlung sei zudem auch gemäÃ∏ dem <u>§ 1 ESchG</u> rechtmäÃ∏ig gewesen. <u>§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG</u> nehme keinen Bezug auf Nr. 3, so dass keine BeschrĤnkung auf drei Eizellen bestehe. Es seien gemäÃ∏ § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG nicht mehr Eizellen befruchtet worden, als innerhalb eines Zyklus übertragen werden sollen. Ausgehend von der ermittelten Entwicklungswahrscheinlichkeit sei sichergestellt worden, dass sich nicht mehr als drei Embryonen entwickeln. Dass sich vier Embryonen entwickelt haben und dass die KlĤgerin sich fļr den Transfer eines Embryos und die Kryokonservierung von drei Embryonen entschieden habe, versto̸e nicht gegen das ESchG. Aufgrund der Verwendung des Wortes â∏sollenâ∏ in Nr. 5 stehe die Durchführung eines Zyklus im Ermessen. Mithin dürfe die Klägerin entscheiden, wie viele Eizellen befruchtet werden soll, um die Anzahl der in einem Zyklus zu übertragenden Eizellen zu erzielen. Heute sei es im Einzelfall statistisch kein Problem festzustellen, wie viele Eizellen befruchtet werden kA¶nnen, um eine Anzahl von drei Embryonen zu erzielen. Sinn und Zweck des ESchG sei es, dass die innerhalb eines Zyklus entstandenen Embryonen zu transferieren. Dies bedeute jedoch kein Verbot der Kryokonservierung. Verboten sei die Vernichtung von Embryonen, die Frau kA¶nne jedoch bestimmen, dass nicht alle im Zyklus entstandenen Embryonen transferiert werden. Die KlĤgerin sehe kein Verbot der Kryokonservierung von überschüssigen Embryonen, sondern nur ein Verbot der Vernichtung. Der Eindruck des Gerichts, die Behandlung sei im Ergebnis auf einen elektiven Single-Embryo-Transfer ausgelegt, treffe nicht zu. Es seien nicht 7 Eizellen kultiviert werden, um eine Auswahl geeigneter Embryonen zu ermĶglichen. Die behandelnden ̸rzte haben beabsichtigt, lediglich zwei Embryonen für den Transfer zu entwickeln, weil die KlĤgerin und ihr Ehemann ursprļnglich zwei Embryonen transferieren wollten. Entsprechend dem Bericht von S3 sollten entsprechend einer anzunehmenden Wahrscheinlichkeit von 40 bis 45 Prozent aus 7 befruchteten Eizellen zwei bis drei Embryonen gewonnen werden. Wenn die KIägerin am Transfertag nur einen Embryo transferiert bekommen wollte, bedeute dies keine Verletzung des ESchG, da dieses nur das Handeln des Arztes sanktioniere.

Bei der Klägerin hätte sich nach hormoneller Stimulation im Juli und August 2018 jeweils nur ein Follikel entwickelt. Demnach werde bei der Klägerin die Wahrscheinlichkeit von 40 bis 45 Prozent auch bei der Entwicklung von Embryonen nicht erreicht. Unter Berücksichtigung dessen hätten bei der Behandlung nicht unbedingt drei, sondern auch lediglich nur zwei Embryonen entstehen können.

Die Beklagte nimmt Bezug auf ihre Ausfļhrungen im Verwaltungsverfahren.

Die KlĤgerin beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 12.10.2020 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 10.02.2021 zu verurteilen, der Kl $ilde{A}$ $ilde{x}$ gerin einen Betrag in H $ilde{A}$ $ilde{y}$ he von 8.948,26 Euro zu erstatten.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgrü nde:

Die Klage hat keinen Erfolg.

Streitig ist die Kostenerstattung einer in \tilde{A} sterreich durchgef \tilde{A} hrten \tilde{A} nstlichen Befruchtung in \tilde{A} he von 8.948,26 Euro.

Die Klage ist unbegr \tilde{A}^{1}_{4} ndet. Der Bescheid vom 12.10.2020 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 10.02.2021 ist rechtm \tilde{A}^{2}_{4} und verletzt die Kl \tilde{A}^{2}_{4} gerin nicht in ihren Rechten.

Ein Erstattungsanspruch gemäÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 Satz 1 SGB V</u> besteht nicht. Versicherte sind gemäÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 Satz 1 SGB V</u> berechtigt, auch Leistungserbringer in einem anderen Mitgliedstaat der EuropĤischen Union, einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz anstelle der Sach- oder Dienstleistung im Wege der Kostenerstattung in Anspruch zu nehmen, es sei denn, Behandlungen fýr diesen Personenkreis im anderen Staat sind auf der Grundlage eines Pauschbetrages zu erstatten oder unterliegen auf Grund eines vereinbarten Erstattungsverzichts nicht der Erstattung. Es dürfen gemäÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 Satz 2 SGB V</u> nur solche Leistungserbringer in Anspruch genommen werden, bei denen die Bedingungen des Zugangs und der Ausübung des Berufes Gegenstand einer Richtlinie der EuropÄxischen Gemeinschaft sind oder die im jeweiligen nationalen System der Krankenversicherung des Aufenthaltsstaates zur Versorgung der Versicherten berechtigt sind. Der Anspruch auf Erstattung besteht gemĤÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 Satz 3</u> <u>SGB V</u> höchstens in Höhe der Vergütung, die die Krankenkasse bei Erbringung als Sachleistung im Inland zu tragen hÃxtte. Mit § 13 Abs. 4 bis 6 SGB V erhalten Versicherte die MĶglichkeit, medizinische Versorgung in anderen Mitgliedstaaten der EU, einem EWR-Vertragsstaat und der Schweiz in Anspruch zu nehmen. Versicherte sind daher in ihrer Nachfrage nicht mehr territorial auf das Inland beschrĤnkt, sondern kĶnnen fļr Behandlungen im Geltungsbereich des EU-Vertrages die Leistungserbringer dieser Staaten in Anspruch nehmen, wobei sie dann aber auch das Risiko tragen müssen, nur einen Teil ihrer Kosten erstattet zu erhalten (Krauskopf, SGB V \hat{A} § 13 Rn. 55, Stand 2020; KassKomm/ Schifferdecker, 116. EL September 2021, SGB V \hat{A} § 13 Rn. 149).

Die Anspruchsvoraussetzungen gemäÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 Satz 1</u> und 2 SGB V liegen vor. Die Klägerin zählt als Versicherte zum anspruchsberechtigten Personenkreis. Die S GmbH ist ein nach nationalem Recht zugelassenen Leistungserbringer.

Es handelt sich um eine Selbstbeschaffung einer gesetzlichen Leistung. Die KIägerin und ihr Ehemann erfüllen die Voraussetzungen des § 27a SGB V, so dass grundsÃxtzlich Anspruch auf eine intracytoplasmatische Spermieninjektion (ICSI) gemäÃ∏ Nr. 11.5 der Richtlinien über künstliche Befruchtung bestand. Die Beklagte hat am 18.05.2020 den Behandlungsplan vom 27.04.2020 den Behandlungsplan fýr maximal drei Zyklen ICSI genehmigt. Die Versicherten kA¶nnen sich grundsA¤tzlich nur die im System der deutschen Krankenversicherung vorgesehenen Sach- und Dienstleistungen in anderen EU- und EWR-Staaten selbst beschaffen. Die Leistung muss insbesondere notwendig, wirtschaftlich und wirksam sein (vgl. §Â§ 2 Abs. 1, 12; BayLSG, Urt. v. 27.3.2020 â∏∏ <u>L 4 KR 405/19</u>, Rn. 34). InlĤndische Leistungsvoraussetzungen gelten uneingeschrĤnkt fort, soweit sie nicht diskriminierend wirken. Sind Ansprüche etwa von der Einhaltung eines besonderen Verfahrens oder einer besonderen vorherigen Genehmigung der Krankenkasse abhängig, so gelten diese Voraussetzungen grundsätzlich auch bei einer Verschaffung der Leistung im EU-Ausland (KassKomm/Schifferdecker, 116. EL September 2021, SGB V § 13 Rn. 174, 175).

Der Kostenerstattungsanspruch gemäÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 SGB V</u> setzt voraus, dass der Versicherte einen primären Leistungsanspruch hat. <u>§ 13 Abs. 4 SGB V</u> eröffnet lediglich den Zugang europäischer Leistungserbringer zum inländischen Krankenversicherungssystem, befreit aber nicht von den Regelungen des SGB V (LSG Baden-Wù⁄₄rttemberg, Urt. 19.07. 2013 â∏☐ <u>4 KR 4624/12</u>, <u>BeckRS 2014</u>, 65926). Behandlungen, die keine Leistung der deutschen Gesetzlichen Krankenversicherung sind, können auch nicht im Ausland zu Lasten der deutschen GKV in Anspruch genommen und abgerechnet werden (LSG Sachsen-Anhalt, Urt. 02.05.2012 â∏☐ <u>L 10 KR 31/09</u>; Krauskopf/Wagner, 111. EL Mai 2021, SGB V <u>§ 13</u> Rn. 57).

Entgegen der Ansicht der KlĤgerin setzt ein Leistungsanspruch auf künstliche Befruchtung gemäÃ∏ <u>§ 27a Abs. 1 SGB V</u> nach allgemeiner Meinung voraus, dass die Behandlung nicht gegen das Embryonenschutzgesetz (ESchG) verstöÃ∏t. Dies ergibt sich sowohl aus Einheit der Rechtsordnung als auch der Gesetzesbegründung (BT-Dr 65/90 S. 33; Krauskopf/ Wagner, 111. EL Mai 2021 Rn. 6, SGB V <u>§ 27a</u> Rn. 6). Das Embryonenschutzgesetz stellt die Anwendung von bestimmten Fortpflanzungstechniken, die im Einzelnen in <u>§ 1</u> Embryonenschutzgesetz aufgeführt sind, unter Strafe. Das

Embryonenschutzgesetz erfasst nach dem sich auf Wortlaut und Entstehungsgeschichte stýtzenden Regelungszweck unter Beachtung der Einheit der Rechtsordnung auch die Kostenerstattung und alle Stellen, die im Geltungsbereich des Embryonenschutzgesetzes in die Verschaffung von ärztlichen Leistungen eingebunden sind. Eine von der Rechtsordnung verbotene Behandlung kann nicht Teil des Leistungskataloges der Gesetzlichen Krankenversicherung sein. Behandlungen, die rechtlich nicht zulässig sind, dürfen von der Krankenkasse nicht gewährt oder bezahlt werden (SG Dresden, Gerichtsbescheid v. 31.08.2016 â∏ S 25 KR 236/14, BeckRS 2016, 118506 Rn. 15-19).

Bei der Behandlung der KlĤgerin in Ã□sterreich wurde gegen § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG verstoÃ□en. Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird gemĤÃ□ § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG bestraft, wer es unternimmt, mehr Eizellen einer Frau zu befruchten, als ihr innerhalb eines Zyklus þbertragen werden sollen. Ziel dieser Regelung ist, die Erzeugung sog. â□□überzähligerâ□□ bzw. â□□verwaisterâ□□ Embryonen zu verhindern, dh solcher Embryonen, die â□□ aus diversen Gründen (etwa Tod, Erkrankung oder Willensänderung der Eizellspenderin bzw. wegen eingetretenem reproduktionsmedizinischem Erfolg) â□□ nicht mehr auf die Frau, von der die Eizellen stammen, Ã⅓bertragen werden können. Hierdurch wird zugleich einer missbräuchlichen Verwendung der Embryonen vorgebeugt. Zur Erreichung dieser Ziele ordnet § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG an, dass nicht mehr Eizellen befruchtet werden dÃ⅓rfen, als der Eizellspenderin innerhalb eines Behandlungszyklus þbertragen werden sollen (Spickhoff/MÃ⅓ller-Terpitz, 3. Aufl. 2018, ESchG § 1 Rn. 17, 18).

§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG ist vorliegend ein Verbotsgesetz im Sinne von § 134 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Unter welchen Voraussetzungen ein Rechtsgeschäft gegen ein Verbotsgesetz verstöÃ∏t, hängt allein vom Tatbestand der jeweils in Rede stehenden Verbotsnorm ab. Gehören zum Tatbestand der Verbotsnorm auch subjektive Merkmale, wie dies etwa notwendigerweise bei Straf- und BuÃ∏geldbestimmungen der Fall ist, mÃ⅓ssen diese grundsätzlich ebenfalls vorliegen, um eine Nichtigkeit eines gesetzeswidrigen Rechtsgeschäfts nach § 134 bejahen zu können. Von diesem Grundsatz sind allerdings Ausnahmen möglich. So ist anerkannt, dass die Verwirklichung der subjektiven Voraussetzungen eines Straftatbestandes ausnahmsweise nicht erforderlich ist, wenn der Schutzzweck der verletzten Norm die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts unabweislich erfordert (BeckOGK/ Vossler, 1.12.2021, BGB § 134 Rn. 68, 69).

Nach einer Auffassung erlaubt <u>§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG</u> nur die Befruchtung von drei Eizellen. Es wäre ein Widerspruch zur Intention des Gesetzgebers, der die Produktion ù¼berzähliger Embryonen verhindern wollte. Nachdem im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens in der jetzigen Regelung des <u>§ 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG</u> ausdrù¼cklich festgeschrieben wurde, dass innerhalb eines Zyklus höchstens drei Eizellen ù¼bertragen werden können, darf auch höchstens diese Anzahl befruchtet werden (Erbs/Kohlhaas/ Pelchen/Häberle, 236. EL Mai 2021 Rn. 8, <u>ESchG § 1</u> Rn. 8). Demzufolge liegt ein VerstoÃ□ vor, da sieben Eizellen befruchtet worden sind.

Nach anderer Ansicht ist die Befruchtung von mehr als drei Eizellen gestattet. Unter anderem der Bundesfinanzhof hat sich mit dem â∏deutschen Mittelwegâ∏ befasst und ihn fýr zulÃxssig erachtet; dabei hat er insbesondere auf die Gesetzgebungsgeschichte abgestellt, wonach ausdrA1/4cklich nur die Zahl der zu übertragenden Embryonen beschränkt wurde, nicht die der zu befruchtenden Eizellen. Die Staatsanwaltschaft München hÃxlt den deutschen Mittelweg für zulässig, wenn â∏aufgrund einer sorgfältigen und individuellen Prognose eine konkret einzelfallbezogene Zahl von Eizellen befruchtet wird, mit dem Ziel nur einen bzw. zwei entwicklungsfĤhige Embryonen entstehen zu lassen, die dann übertragen werden sollenâ∏∏ (Makowski, Münchener Anwaltshandbuch Medizinrecht 3. Aufl. 2020, § 19 Rn. 28). Für die Verwirklichung des Tatbestands des <u>§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG</u> (â∏sollenâ∏) kommt es damit entscheidend darauf an, welchen Zweck der behandelnde Arzt mit der gewĤhlten Vorgehensweise verfolgt (Gýnther/Taupitz/Kaiser, § 1 I Nr. 5 Rn. 20, 24). Beabsichtigt er das Entstehen von lediglich ein bis zwei entwicklungsfÄxhigen Embryonen zum Zwecke der ̸bertragung, so widerspricht die Behandlung selbst dann nicht den Vorgaben des ESchG, wenn trotz sorgfĤltiger Prognose und individuell angepasster Vorgehensweise im Einzelfall unbeabsichtigt mehr entwicklungsfĤhige Embryonen entstehen sollten. Damit ist der so genannte deutsche Mittelweg mit den Regelungen des ESchG vereinbar, wenn anhand der individuell ma̸geblichen Parameter (z. B. Alter, Gewicht, Vorerkrankungen) aufgrund einer sorgfÄxltigen und individuellen Prognose so viele Eizellen befruchtet werden, dass voraussichtlich ein oder zwei entwicklungsfĤhige Embryonen entstehen, die dann übertragen werden sollen (BFH, Urteil vom 17.5.2017 â∏ VI R 34/15 â∏ Rn. 25, NIW 2017, 3022). Demnach ist es gestattet, so viele Eizellen zu befruchten, wie erfahrungsgemäÃ∏ zur intrazyklischen Realisierung des Embryotransfers und einer daraus resultierenden Schwangerschaft erforderlich sind. Gestützt auf individuelle Parameter der jeweiligen Gametenspender (wie z. B. Alter, Geschlecht oder Vorerkrankungen) und hieraus abgeleitete individuelle Prognosen werden dabei so viele Eizellen â∏ in der Praxis schwankt die Zahl zwischen vier bis sieben â∏ mit dem Ziel befruchtet, ein oder zwei entwicklungsfÄxhige Embryonen zu transferieren. Diese Praxis ist â∏ unterstützt durch Teile des Schrifttums (Diedrich/Ludwig/ Griesinger/Möller S. 589 ff.) â∏∏ von den Staatsanwaltschaften strafrechtlich nicht verfolgt (vgl. Staatsanwaltschaft München I Vfg. v. 24.7.2014 â∏∏ 124 |s 202366/13, juris, Rn. 7) und von einigen Gerichten (AG Wolfratshausen ZfL 2008, 121 ff.; AG München BeckRS 2012, 14678) mittlerweile als gesetzeskonform gebilligt worden (Spickhoff/Mýller-Terpitz, 3. Aufl. 2018, ESchG <u>§ 1</u> Rn. 17, 18).

Der deutsche Mittelweg hat demnach die Prämisse, dass mittels kþnstlicher Befruchtung nicht mehr Embryonen erzeugt werden, als in einem Zyklus transferiert werden sollen. Zu Unrecht geht die Klägerin davon aus, dass § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG nicht verletzt sei, weil ausgehend von der ermittelten Entwicklungswahrscheinlichkeit sichergestellt worden sei, dass sich nicht mehr als drei Embryonen entwickeln. Anders als die Rechtsansicht des deutschen Mittelwegs missachtet die Auffassung der Klägerin die Zwecke des Embryonenschutzgesetzes, die Entstehung überzähliger Embryonen zu verhindern und so das ungeborene Leben zu schützen.

Zur Ã\|berzeugung des Gerichts ist nicht ersichtlich, dass der behandelnde Arzt die Anzahl der zu befruchtenden Eizellen unter Beachtung der Voraussetzungen des deutschen Mittelwegs bestimmt hat, indem â∏aufgrund einer sorgfältigen und individuellen Prognose eine konkret einzelfallbezogene Zahl von Eizellen befruchtet wird, mit dem Ziel nur einen bzw. zwei entwicklungsfĤhige Embryonen entstehen zu lassen, die dann übertragen werden sollen. Nach den Angaben des behandelnden Arztes S3 war zum Zeitpunkt der Befruchtung ein Transfer von zwei Embryonen vorgesehen. Die beabsichtigte Zahl der zu übertragenden Embryonen ist ein subjektives Tatbestandsmerkmal des § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG. Ausgehend von der von S3 angegebenen Entwicklungswahrscheinlichkeit von 40 Prozent war somit auf der Grundlage des Mittelwegs eine Befruchtung von 6 Eizellen gestattet, bei 7 Eizellen bestand schon eine überwiegende, 80 prozentige Wahrscheinlichkeit, dass sich mindestens drei Embryonen entwickeln würden. Auch nach der Auslegung im Sinne des deutschen Mittelwegs liegt demnach ein Versto̸ gegen <u>§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG</u> vor. Auch die nach den Angaben S3 plĶtzliche Entscheidung der KlĤgerin, anstelle von zwei Embryonen nur einen zu transferieren, vermittelt den Eindruck, dass sieben Eizellen befruchtet wurden, um eine Auswahl des geeignetsten Embryos zu ermĶglichen.

Entgegen des Vortrags der Klā¤gerin ist zudem nicht erwiesen, dass von einer deutlich geringeren Entwicklungswahrscheinlichkeit als 40 Prozent auszugehen war. Eine Beweiserhebung ist diesbezā¼glich nicht erforderlich, da der behandelnde Arzt S3 hier eine überzeugende Einschā¤tzung abgegeben hat. Dabei berā¼cksichtigt das Gericht, dass die prognostizierte Entwicklungswahrscheinlichkeit sogar übertroffen worden ist, da sich drei statt vier Embryonen entwickelt haben. Ferner betrifft die Einschā¤tzung von S3 im Juni 2020 den maā□geblichen Zeitpunkt fã¼r die Prognose, wā¤hrend die Diagnose einer ideopathischen Sterilitā¤t ungeklā¤rter Ursache von S noch aus dem Jahr 2018 stammt; vor der kã¼nstlichen Befruchtung wurde vom Kinderwunschzentrum zudem eine weitere Hormontherapie durchgefã¼hrt. Hinzu kommt, dass maã□gebliche Ursache fã¼r die durchgefã¼hrte intracytoplasmatische Spermieninjektion nicht die Sterilitā¤t der Klā¤gerin, sondern ihres Ehemanns war, wie aus den Befunden von S vom 17.12.2018 und dem Behandlungsplan vom 27.04.2020 hervorgeht.

Das Gericht folgt nicht der Auffassung der Klä¤gerin, dass kein Verstoã gegen â§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG Eizellen vorliege, wenn überzã¤hlige Embryonen kryokonserviert und in einem anderen Zyklus transferiert werden sollen. Nach Ansicht der Klã¤gerin ziele das Embryonenschutzgesetz darauf ab, die Vernichtung von Embryonen zu verhindern, vorliegend seien die überzã¤hligen Embryonen jedoch fã¼r einen spã¤teren Transfer kryokonserviert worden. Nach dem eindeutigen Wortlaut des â§ 1 Abs. 1 Nr. 5 SGB V ist die à bertragung â innerhalb eines Zyklusâ maã geblich, so dass der Straftatbestand auch dann erfã¼llt ist, falls die Kryokonservierung und der spã¤tere Transfer überzã¤hliger Embryonen beabsichtigt ist. Schlieã lich war es Wille des Gesetzgebers, der Entstehung überzã¤hliger Embryonen entgegenzuwirken und das grundgesetzlich geschã¼tzte Leben in vitro erzeugter Embryonen zu schã¼tzen (Graf/Jã¤ger/Wittig/Graf/C. Graf, 2. Aufl. 2017, ESchG â§ 1 Rn. 33). Das einfachgesetzlich zum Ausdruck kommende Konnexitã¤tsverhã¤ltnis zwischen der

extrakorporalen Erzeugung menschlicher Embryonen und ihrem intrazyklischen Transfer ist Ausdruck eines verfassungsrechtlichen Gebots. Es folgt aus der staatlichen Verpflichtung, das grundrechtlich geschützte Leben in vitro erzeugter Embryonen vor Gefährdungen durch Private (Paar/Eizellspenderin, Reproduktionsmediziner) zu schützen, indem jenen die Bedingungen ihrer physischen Weiterexistenz in Utero garantiert werden, um so ihr â∏Recht auf Transferâ∏, welches aus der Lebensgarantie flieÃ∏t, zu realisieren (Spickhoff/Müller-Terpitz, 3. Aufl. 2018, ESchG § 1 Rn. 17, 18).

Kostenerstattung ist gemäÃ∏ <u>§ 13 Abs. 4 SGB V</u> nur zu leisten, wenn ein primÃxrer Leistungsanspruch nach deutschem Recht besteht, das europÃxische Recht schafft keine verĤnderten Leistungsansprüche, sondern ermöglicht lediglich die Inanspruchnahme von zugelassenen Leistungserbringern in anderen Mitgliedstaaten der EU, einem EWR- Vertragsstaat und der Schweiz. Die Regelung des § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG ist auch nicht aufgrund vorrangigem europÄxischen Recht unanwendbar. Auch das sekundäre Gemeinschaftsrecht und die das primĤre Gemeinschaftsrecht umsetzenden Regelungen des SGB V sehen fļr den Kläger keine weitergehenden Leistungsansprüche vor, die von der Erfüllung der Voraussetzungen des Embryonenschutzgesetzes und des § 27a SGB V entbinden. Wie das BSG herausgearbeitet hat, ist es allen Regelungen des sekundären Gemeinschaftsrechts und den das primäre Gemeinschaftsrecht umsetzenden Regelungen des SGB V gemein, dass sie die Ã□bernahme von Kosten für Leistungen bei Krankheit, Mutterschaft und Vaterschaft Versicherter im Ausland innerhalb der EU und des EuropÄxischen Wirtschaftsraums auf dasjenige begrenzen, was von den in Betracht kommenden inlĤndischen LeistungstrĤger nach den fýr ihn geltenden Regelungen der Leistungen bei Krankheit, Mutterschaft und Vaterschaft verlangt werden kA¶nnte (vgl. BSG, Urteil vom 18.11.2014, Az. <u>B 1 KR 19/13 R</u>, Rdnr. 24 ff, juris). Auch Artikel 7 Abs. 1 Patientenrichtlinie begrenzt den sekundĤrrechtlich begrļndeten Leistungsanspruch fýr nach dem SGB V Versicherte auf die im Leistungskatalog der Gesetzlichen Krankenversicherung enthaltenen Leistungen. AuÄ∏erdem beschrĤnkt die Regelung des <u>§ 13 Abs. 4 SGB V</u> die Ansprüche auf die GegenstĤnde des Leistungskataloges der Gesetzlichen Krankenversicherung. Dies ergibt sich aus der Formulierung â∏anstelle der Sach- oder Dienstleistungâ∏ in § 13 Abs. 4 Satz 1 SGB V (SG Dresden Gerichtsbescheid v. 31.8.2016 â∏ S 25 KR 236/14, BeckRS 2016, 118506 Rn. 15-19).

Im Falle der Kostenerstattung gemĤÄ∏ § 13 Abs. 4 SGB V trĤgt der Versicherte das Risiko, dass die Leistung nicht den Vorgaben der Gesetzlichen Krankenversicherung entspricht. Demnach kann sich die KlĤgerin nicht darauf berufen, dass sie nicht gewusst habe, dass eine Kostenerstattung nur erfolgt, soweit die Behandlung den Vorgaben des § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG entsprochen hat. Im Falle der Kostenerstattung gemĤÄ∏ § 13 Abs. 4 SGB V gilt ebenso wie bei der Kostenerstattung gemĤÄ∏ § 13 Abs. 2 SGB V, dass der sachliche Umfang der Leistungspflicht der Krankenkasse nicht verĤndert wird, sondern der Leistungskatalog des § 11 SGB V maÄ∏geblich bleibt. Der Versicherte erhĤlt Leistungen in demselben Umfang, als wenn er im Sachleistungssystem verblieben wĤre. Dies impliziert zugleich, dass er nur Anspruch auf die Erstattung der Kosten

fýr solche Leistungen hat, die dem Wirtschaftlichkeitsgebot entsprechen, die also ausreichend, zweckmÃxÃ \square ig und wirtschaftlich sind (§ 2 Abs. 1 u. 4, § 12 Abs. 1 SGB V). Hier wird deutlich, welches Risiko die Versicherten mit der Wahl des Kostenerstattungsverfahrens eingehen und auf das sie zuvor von den Kassen hingewiesen werden mýssen, denn die Kassen prüfen die genannten Anforderungen erst im Erstattungsverfahren, sodass der Versicherte â \square anders als im Sachleistungssystem â \square hier das Risiko trÃxgt, Kosten nicht erstattet zu bekommen (vgl. zu § 13 Abs. 2 SGB V: BeckOK SozR/Joussen, 63. Ed. 1.12.2021, SGB V § 13 Rn. 10).

Da die KlĤgerin sich entschieden hat, die künstliche Befruchtung nicht als Sachleistung durch einen in Deutschland niedergelassenen Vertragsarzt in Anspruch zu nehmen, sondern einen in Ã□sterreich zugelassenen Leistungserbringer im Wege der Kostenerstattung in Anspruch zu nehmen, hat sie das hiermit verbundene Risiko zu tragen, dass die Behandlung nicht den Vorgaben der Gesetzlichen Krankenversicherung entspricht. Der Anspruch auf Erstattung der vorgenommen einer Behandlung, die nicht dem Embryonenschutzgesetz entspricht, ist ausgeschlossen, auch wenn diese im europäischen Ausland stattgefunden hat. Dies gilt fÃ⅓r alle weiteren MaÃ□nahmen, die mit der Behandlung im Zusammenhang stehen, wie die Kosten fÃ⅓r Blutuntersuchungen und Arzneimittel. Ein Anspruch auf Erstattung folgt auch nicht aus den Grundsätzen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Unabhängig von dem Vorliegen der Ã⅓brigen Voraussetzungen eines solchen Anspruchs ist ein Beratungsverschulden der Beklagten nicht erkennbar.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Â

Erstellt am: 15.02.2022

Zuletzt verändert am: 23.12.2024