

---

## S 27 KR 956/18

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	-
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	11
Kategorie	-
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

#### 1. Instanz

Aktenzeichen	S 27 KR 956/18
Datum	04.02.2019

#### 2. Instanz

Aktenzeichen	L 11 KR 213/19
Datum	15.01.2020

#### 3. Instanz

Datum	-
-------	---

Die Berufung der Kläger gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Duisburg vom 04.02.2019 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Kostenübernahme für eine künstliche Befruchtung.

Die am 00.00.1980 geborene Klägerin und der am 00.00.1967 geborene Kläger sind miteinander verheiratet und bei der Beklagten krankenversichert. Am 00.09.2017 wurden sie Eltern eines Sohnes, der nach einer Kinderwunschbehandlung und einer intracytoplasmatischen Spermieninjektion (ICSI) per Sectio zur Welt kam. Eine künstliche Befruchtung und Durchführung einer ICSI sind nach ärztlicher Diagnose zur Herbeiführung einer Schwangerschaft erforderlich.

Mit Schreiben vom 17. November 2017 beantragten die Kläger die Kostenübernahme für eine erneute Kinderwunschbehandlung in der Universitätsklinik E und für die Durchführung einer weiteren ICSI. Sie gaben an, aufgrund der ärztlich empfohlenen Wartezeit nach einer Sectio könne die

---

Behandlung aktuell noch nicht begonnen werden. Im Hinblick auf die Altersgrenzen des [§ 27a Abs. 3 Satz 1](#), 2. Halbsatz Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) werde die Kostenübernahme bereits jetzt beantragt. Der Heil- und Kostenplan werde vor Beginn der Behandlung nachgereicht werden.

Mit Bescheid vom 29. November 2017 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Sie wies darauf hin, dass der Antrag auf eine Leistung in der Zukunft gerichtet und ohne ärztliche Unterlagen gestellt worden sei. Der Kläger habe am 00.00.2017 das 50. Lebensjahr vollendet, daher bestehe gemäß [§ 27a Abs. 3 SGB V](#) kein Anspruch.

Hiergegen erhoben die Kläger am 1. Januar 2018 Widerspruch. Ihrer Ansicht nach sei die starre gesetzliche Altersgrenze nicht verfassungsgemäß. Vor dem Hintergrund der gesellschaftlichen Entwicklung und der statistisch steigenden Lebenserwartung sei die Regelung nicht mehr zeitgemäß. Die Altersgrenze sei willkürlich. Die Grundrechte aus [Art. 3 Grundgesetz \(GG\)](#) und [Art. 6 Abs. 1 GG](#) i.V.m. dem Sozialstaatsprinzip seien verletzt. Ihrem Sohn werde das Recht genommen, mit einem Geschwisterkind aufzuwachsen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13. Juni 2018 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Ablehnung entspreche der gesetzlichen Grundlage. Diese sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wie das Bundessozialgericht (BSG) mit seinem Urteil vom 25. Juni 2009 – [B 3 KR 7/08 R](#) – bestätigt habe.

Die Kläger haben am 18. Juli 2018 Klage erhoben, mit der sie ihren Vortrag aus dem Widerspruch wiederholt und ergänzend darauf hingewiesen haben, dass die im Widerspruchsbescheid zitierte Entscheidung des BSG die Altersgrenze für weibliche Versicherte betreffe.

Die Kläger haben beantragt,

den Bescheid vom 29. November 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Juni 2018 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, die Kosten für eine künstliche Befruchtung mittels intracytoplasmatischer Spermieninjektion (ICSI) zu übernehmen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf ihre Ausführungen im Widerspruchsbescheid verwiesen.

Das Sozialgericht (SG) Duisburg hat die Klage durch Gerichtsbescheid vom 4. Februar 2019 abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, ein Anspruch sei nach [§ 27a Abs. 3 SGB V](#) ausgeschlossen, weil der Kläger am 00.00.2017 das 50. Lebensjahr vollendet habe. Maßgeblicher Zeitpunkt sei nicht derjenige der Antragstellung, sondern der Behandlung. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die für männliche Versicherte geregelte Altersgrenze bestünden nicht. Es schloss sich den Ausführungen des BSG in seiner Entscheidung vom 24.

---

Mai 2007 - [B 1 KR 10/06 R](#) - an und ergänzte, dass der Umstand, dass die Kläger bereits ein Kind hätten, für das sie sich ein Geschwisterkind wünschten, zu keiner abweichenden Beurteilung führe. Da [Art. 6 Abs. 1 GG](#) - auch in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip - keine verfassungsrechtliche Verpflichtung des Gesetzgebers entnommen werden könne, die Entstehung einer Familie durch medizinische Maßnahmen der künstlichen Befruchtung mit den Mitteln der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) zu fördern, gelte dies gleichermaßen für die Erweiterung der Familie durch ein weiteres (Geschwister-) Kind.

Gegen den am 12. Februar 2019 zugestellten Gerichtsbescheid haben die Kläger am 12. März 2019 Berufung eingelegt. Unter Wiederholung und Vertiefung ihres bisherigen Vortrags machen sie geltend, nach der Sterbetafel 2015/2017 sei die Lebenserwartung gestiegen. Sie liege bei fünfzigjährigen Männern bei 30,13 Jahren und bei vierundsechzigjährigen Männern bei 18,14 Jahren. Das durchschnittliche Alter der Eltern bei der Geburt des ersten Kindes sei gestiegen. Eltern, die in fortgeschrittenem Alter Kinder planten, befänden sich regelmäßig in geordneten finanziellen Verhältnissen. Das Risiko einer Versorgungslücke für Kinder nach einer Kinderwunschbehandlung sei nicht größer als bei jedem andern Kind, eher im Gegenteil. Eine heute vertretbare Altersgrenze liege bei mindestens 55 Jahren. Zudem berufen sie sich auf das Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 19. Dezember 2019 - [IV ZR 323/18](#) -.

Die Kläger beantragen,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Duisburg vom 04.02.2019 abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 29.11.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 13.06.2018 zu verurteilen, ihnen Leistungen zur Herbeiführung einer Schwangerschaft mittels intracytoplasmatischer Spermieninjektion (ICSI) zu bewilligen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Mit Beschluss vom 28. Oktober 2019 hat der Senat die Berufung der Berichterstatterin zur gemeinsamen Entscheidung mit den ehrenamtlichen Richtern übertragen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug genommen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

I. Über die Berufung der Kläger kann der Senat gemäß [§ 153 Abs. 5](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der Besetzung mit der Berichterstatterin und zwei

---

ehrenamtlichen Richtern entscheiden. Es liegt ein Fall des [§ 105 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) vor, weil das SG durch Gerichtsbescheid entschieden hat. Der Senat hat die Übertragung – nach vorheriger Anhörung der Beteiligten – nach pflichtgemäßem Ermessen beschlossen. Es handelt sich um ein tatsächlich und rechtlich einfach gelagertes Verfahren, das keine Fragen aufwirft, die einer Mitwirkung der vollen Richterbank des Senats (vgl. [§ 33 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)) bedürfen (zu diesem Ermessenskriterium u.a. Frehse in: Jansen, SGG, 4. Auflage, 2012, § 153 Rn. 49; Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Auflage, 2017, § 153 Rn. 24).

II. Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Zur Vermeidung von Wiederholungen nimmt der Senat Bezug auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Gerichtsbescheids des SG Duisburg, denen er sich nach eigener Prüfung anschließt ([§ 153 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)).

Das Berufungsvorbringen der Kläger führt zu keinem anderen Ergebnis.

1. Die Ausführungen des BGH im Urteil vom 4. Dezember 2019 – [IV ZR 323/18](#) – bewirken keine abweichende Beurteilung. Dass dieser annimmt, im Falle einer Unfähigkeit eines Mannes, auf natürlichem Weg Kinder zu zeugen, sei eine In-vitro-Fertilisation mit ICSI eine Heilbehandlung im Sinne der privaten Krankenversicherung, die darauf gerichtet sei, die in der Unfruchtbarkeit des Mannes zu sehende Krankheit zu lindern, lässt keine Rückschlüsse auf einen Anspruch der Kläger nach [§ 27a SGB V](#) zu. Diese Vorschrift knüpft nicht an einen regelwidrigen Körper- oder Geisteszustand des versicherten Ehegatten an, sondern an die Unfruchtbarkeit des Ehepaares. Folglich stellt nicht das Vorliegen einer Krankheit den Versicherungsfall dar, sondern die Unfähigkeit eines Ehepaares, auf natürlichem Weg Kinder zu zeugen, und die daraus resultierende Notwendigkeit einer künstlichen Befruchtung (BSG, Urteil vom 25. Juni 2009 – [B 3 KR 7/08 R](#) -). Die Vorschrift begründet einen eigenen Versicherungsfall, vor dem Maßnahmen der Krankenbehandlung Vorrang haben (BSG, Urteil vom 25. Juni 2009 – [B 3 KR 7/08 R](#) -; Urteil vom 03. März 2009 – [B 1 KR 12/08 R](#) -). Es kommt nicht darauf an, ob bei einem der Ehepartner eine Krankheit vorliegt. Welche Umstände die Infertilität verursachen und ob ihr eine Krankheit im Sinne der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) zugrunde liegt, ist unerheblich. Durch [§ 27a SGB V](#) ist ein eigenständiger Versicherungsfall geschaffen worden (BVerfG, Urteil vom 28. Februar 2007 – [1 BvL 5/03](#) -; BSG, Urteil vom 19. September 2007 – [B 1 KR 6/07 R](#) - m.w.N.). Die in [§ 27a SGB V](#) geregelten medizinischen Maßnahmen dienen nicht der Beseitigung einer Krankheit im Sinne von [§ 11 Abs. 1 Nr. 4](#) und [§ 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#). Der Gesetzgeber hat medizinische Maßnahmen zur Herbeiführung einer Schwangerschaft nach [§ 27a SGB V](#) nicht als Behandlung einer Krankheit angesehen, sondern nur den für Krankheiten geltenden Regelungen des SGB V unterstellt (vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung zum KOVAnpG 1990, [BT-Drucks 11/6760, S. 14](#) zu Nr. 2 ([§ 27a SGB V](#) ) ).

In dem durch Zwangsbeiträge finanzierten System der GKV ist es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass die GKV den Versicherten

---

Leistungen nach Maßgabe eines allgemeinen Leistungskatalogs nur unter Beachtung des Wirtschaftlichkeitsgebots zur Verfügung stellt, soweit diese Leistungen nicht (gänzlich) der Eigenverantwortung der Versicherten zugerechnet werden ([§ 2 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#)). Die Gestaltung dieses Leistungskatalogs liegt im Ermessen des Gesetzgebers, ohne dass aus den Grundrechten regelmäßig ein verfassungsrechtlicher Anspruch Versicherter gegen die Krankenkassen auf Bereitstellung bestimmter und insbesondere spezieller Gesundheitsleistungen folgt (BSG, Urteil vom 19. September 2007 - [B 1 KR 6/07 R](#) - m.w.N.). Zwar hat sich die Gestaltung des Leistungsrechts der GKV an der objektiv-rechtlichen Pflicht des Staates zu orientieren, sich schützend und fördernd vor die Rechtsgüter des [Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG](#) zu stellen. Hieraus hat das BVerfG bisher jedoch nur für Fälle regelmäßig tödlich verlaufender Krankheiten den Schluss gezogen, dass die Grundrechte in diesen besonders gelagerten Fällen die Gerichte zu einer grundrechtsorientierten Auslegung der maßgeblichen Vorschriften des Krankenversicherungsrechts verpflichten (BVerfG, Beschluss vom 06. Dezember 2005 - [1 BvR 347/98](#) - m.w.N.). Jenseits der Regelung der Kernleistungen der GKV überschreitet der Gesetzgeber sein Gestaltungsermessen nicht, wenn er im Hinblick auf die begrenzten finanziellen Mittel und zur Sicherung einer "Vollversicherung" bei Fällen schwerer Krankheiten Leistungsansprüche in weniger dringlichen Fällen beschränkt oder gar nicht erst vorsieht. Sind aber schon Leistungsbegrenzungen in Fällen der Krankenbehandlung möglich, gilt das erst recht bei Maßnahmen der künstlichen Befruchtung (BSG, Urteil vom 3. März 2009 - [B 1 KR 12/08 R](#) -; Urteil vom 19. September 2007 - [B 1 KR 6/07 R](#) -).

2. Auch aus [Art. 6 GG](#) lässt sich vorliegend kein Anspruch der Kläger herleiten. Inwieweit das GG das Recht von Ehepaaren auf Fortpflanzung im Einzelnen schützt, kann hier dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist (Art. 2 i.V.m.) [Art. 6 GG](#) nicht zu entnehmen, dass Versicherten seitens des Gesetzgebers ein subjektiv-öffentliches Recht gegen ihre Krankenkasse auf die umfassende Finanzierung von Maßnahmen zur künstlichen Befruchtung eingeräumt werden muss. [Art. 6 Abs. 1 GG](#) ist nicht berührt, weil ihm - auch in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip - keine verfassungsrechtliche Verpflichtung des Gesetzgebers entnommen werden kann, die Entstehung einer Familie durch medizinische Maßnahmen der künstlichen Befruchtung mit den Mitteln der GKV zu fördern. Eine derartige Förderung liegt vielmehr in seinem Ermessen (BVerfG, Urteil vom 28. Februar 2007 - [1 BvL 5/03](#) -; BSG, Urteil vom 19. September 2007 - [B 1 KR 6/07 R](#) -, Urteil vom 24. Mai 2007 - [B 1 KR 10/06 R](#) -). Gleiches gilt für die Erweiterung einer Familie um ein Geschwisterkind. [Art. 6 GG](#) bewirkt den Schutz einer bestehenden Familie, nicht aber einen Leistungsanspruch auf staatliche Maßnahmen zu deren Entstehung oder Erweiterung. Nach [Art. 6 Abs. 1 GG](#) hat der Staat die Pflicht, Ehe und Familie vor Beeinträchtigungen durch andere Kräfte zu bewahren und durch geeignete Maßnahmen zu fördern. Dabei kann der Gesetzgeber im Rahmen seiner Gestaltungsfreiheit grundsätzlich selbst bestimmen, in welchem Umfang und auf welche Weise er den ihm aufgetragenen besonderen Schutz von Ehe und Familie verwirklichen will. Regelmäßig erwachsen dabei aus [Art. 6 Abs. 1 GG](#) keine konkreten Ansprüche auf staatliche Leistungen (BVerfG, Beschluss vom 08. Juni 2004 - [2 BvL 5/00](#) -, Beschluss vom 29. Mai 1990 - [1 BvL 20/84](#) -, jeweils m.w.N.). Die staatliche Familienförderung durch finanzielle Leistungen steht vielmehr unter

---

dem Vorbehalt des Möglichen im Sinne dessen, was der Einzelne vernünftigerweise von der Gesellschaft beanspruchen kann (BVerfG, Urteil vom 07. Juli 1992 - [1 BvL 51/86](#) -, Beschluss vom 29. Mai 1990 - [1 BvL 20/84](#) -).

Erst recht lässt sich [Art 6 GG](#) kein Anspruch eines Kindes auf die Zeugung eines Geschwisterkindes entnehmen. Das widerspräche bereits dem Gedanken, dass [Art. 6 Abs. 1 GG](#) den Eheleuten eine Sphäre privater Lebensgestaltung garantiert, die staatlicher Einwirkung entzogen ist (BVerfG, Beschluss vom 07. Mai 2013 - [2 BvR 909/06](#) - m.w.N.). Darüber hinaus verfolgen die Kläger vorliegend einen (eigenen) Anspruch nach [§ 27a SGB V](#). Ein Anspruch ihres Sohnes lässt sich dieser Vorschrift nicht entnehmen.

3. Die Regelung zur Altersgrenze für Männer verstößt auch nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz ([Art. 3 GG](#)). Die unterschiedliche Behandlung von Eheleuten im Verhältnis zu Paaren, bei denen der Ehemann noch nicht 50 Jahre alt ist, ist sachlich gerechtfertigt. Im Rahmen seiner Einschätzungsprärogative durfte der Gesetzgeber typisierend davon ausgehen, dass mit der 50-Jahres-Grenze jedenfalls bis zum regelmäßigen Abschluss der Schul- und Berufsausbildung des Kindes die Ehe als eine Lebensbasis für das Kind besteht, die den Kindeswohlbelangen besser Rechnung trägt, als die Erziehung und Versorgung nur durch einen (überlebenden) Ehegatten (BSG, Urteil vom 24. Mai 2007 - [B 1 KR 10/06 R](#) -; Bayerisches LSG, Urteil vom 26. Juli 2017 - [L 4 KR 586/15](#) -). Nach Ansicht des Senats haben sich die Werte in der Sterbetafel seit Einführung der Altersgrenze auch nicht derart entwickelt, dass der Gesetzgeber reagieren müsste. Nach der Sterbetafel 2002/2004 hatten Fünfzigjährige noch eine durchschnittliche Lebenserwartung von 28,32 Jahren. Diese ist nach der Sterbetafel 2016/2018 auf 30,23 Jahre gestiegen. Das ist ein Anstieg von weniger als zwei Jahren. Der Unterschied der durchschnittlichen Lebenserwartung für Männer zwischen 40 und 60 Jahren betrug nach der Sterbetafel 2016/2018 zwischen den Bundesländern hingegen ungefähr 2,2 Jahre. Der durchschnittliche Unterschied zwischen den einzelnen Bundesländern ist folglich größer als der Anstieg der Lebenserwartung insgesamt. Auch angesichts dessen, dass kein Kernbereich der GKV-Leistungen betroffen ist erscheint vor diesem Hintergrund die Bedeutung der Entwicklung nicht derartig groß, dass bereits eine Reaktionspflicht des Gesetzgebers bestehen könnte.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§§ 183, 193 SGG](#).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Erstellt am: 02.07.2020

Zuletzt verändert am: 02.07.2020