-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	1
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	27.10.2000

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	-

3. Instanz

Datum	03.04.2001

Das Urteil des Sozialgerichts Stade vom 27. Oktober 2000 wird aufgehoben. Die Beklagte wird unter Aufhebung ihres Bescheids vom 3. November 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15. MÃ¤rz 2000 verurteilt, die Kosten fÃ¼r eine kÃ¼nstliche Befruchtung mittels intrazytoplasmatischer Spermieninjektion nebst der hormonellen Vorbehandlung im gesetzlichen Umfang von hÃ¶chstens vier Versuchen zu Ã¼bernehmen. Die Beklagte hat der KlÃ¤gerin die auÃergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu erstatten.

GrÃ¼nde:

I

Die KlÃ¤gerin verlangt von der beklagten Krankenkasse die Ãbernahme der Kosten fÃ¼r MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung einer Schwangerschaft mittels intrazytoplasmatischer Spermainjektion (ICSI). Dabei handelt es sich um eine Technik der extrakorporalen Befruchtung, die im wesentlichen bei Ehepaaren angewandt wird, die infolge einer FertilitÃ¤tsstÃ¶rung des Mannes auf natÃ¼rlichem Wege keine Kinder zeugen kÃ¶nnen. In solchen FÃ¤llen genÃ¼gt es in der Regel nicht, Samen- und Eizelle zur spontanen Verschmelzung im

Reagenzglas zusammenzubringen (In-vitro-Fertilisation). Vielmehr muÃ ein einzelnes Spermium mit Hilfe einer mikroskopisch dÃ¼nnen Nadel unmittelbar in die Eizelle injiziert werden. Die Ã¼brigen Einzelschritte des Verfahrens bestehen ebenso wie bei der In-vitro-Fertilisation darin, durch Hormonbehandlung der Frau mehrere Eizellen verfÃ¼gbar zu machen, dem KÃ¶rper zu entnehmen und nach dem Befruchtungsvorgang als Embryo wieder in den KÃ¶rper zu Ã¼bertragen (sog Embryonentransfer). Die ICSI wurde 1992 erstmals erfolgreich angewandt und hat sich seitdem auch in Deutschland zunehmend durchgesetzt. Die HÃ¤ufigkeit einer Schwangerschaft wird pro Versuch mit 20 bis 25 % angegeben. Ende 1998 hat die BundesÃ¤rztekammer die ICSI als berufsrechtlich zulÃ¤ssiges Mittel der kÃ¼nstlichen Befruchtung in ihre "Richtlinien zur DurchfÃ¼hrung der assistierten Reproduktion" (DÃ 1998, A-3166) aufgenommen. DemgegenÃ¼ber hatte der BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen bereits am 1. Oktober 1997 eine ErgÃ¤nzung seiner auf Â§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 10 FÃ¼nftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) basierenden Richtlinien Ã¼ber Ã¤rztliche MaÃnahmen zur kÃ¼nstlichen Befruchtung dahingehend beschlossen, daÃ die ICSI in der gesetzlichen Krankenversicherung bis auf weiteres nicht angewandt werden darf (Nr 10.5 der Richtlinien in der ab 1. Januar 1998 geltenden Fassung â BAnz Nr 243 vom 31. Dezember 1997). Er hat hieran auch nach der Entscheidung der BundesÃ¤rztekammer ausdrÃ¼cklich festgehalten und dies wie schon zuvor damit begrÃ¼ndet, daÃ nach seiner Auffassung die bisher vorliegenden Unterlagen nicht ausreichen, die Unbedenklichkeit der Technik, insbesondere im Hinblick auf das Risiko einer erhÃ¶hten Rate von Fehlbildungen und genetischen SchÃ¤den bei den nach ICSI geborenen Kindern, zu belegen (vgl das Votum des Arbeitsausschusses Familienplanung vom 5. Oktober 1998 und die gemeinsame Stellungnahme der KassenÃ¤rztlichen Bundesvereinigung und der SpitzenverbÃ¤nde der Krankenkassen vom 26. November 1998 â Die Leistungen 1999, 113).

Die 1966 geborene KlÃ¤gerin ist Mitglied der beklagten Ersatzkasse; ihr Ehemann ist bei einer Betriebskrankenkasse krankenversichert. Wegen einer hochgradigen FertilitÃ¤tsstÃ¶rung des Ehemanns hatte die Beklagte im Jahre 1997 die Kosten fÃ¼r eine kÃ¼nstliche Befruchtung mittels ICSI Ã¼bernommen. Die damalige Bewilligung war auf maximal vier Versuche beschrÃ¤nkt; bei der KlÃ¤gerin fÃ¼hrte bereits der erste Versuch zur Geburt einer Tochter. Im Oktober 1999 beantragte die KlÃ¤gerin die KostenÃ¼bernahme fÃ¼r eine weitere kÃ¼nstliche Befruchtung mit Spermainjektion. Unter Berufung auf den zwischenzeitlich vom BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen beschlossenen AusschluÃ der ICSI aus der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung lehnte die Beklagte diesen Antrag ab (Bescheid vom 3. November 1999, Widerspruchsbescheid vom 15. MÃ¤rz 2000). Diese Entscheidung wurde im Klageverfahren bestÃ¤tigt. Das Sozialgericht (SG) Stade verweist im seinem klageabweisenden Urteil vom 27. Oktober 2000 auf die Bindungswirkung der Richtlinien des Bundesausschusses der Ãrzte und Krankenkassen und die dazu ergangene Rechtsprechung des erkennenden Senats. Ein Mangel des Verfahrens vor dem BundesausschuÃ sei nicht erkennbar. Der anderslautenden Rechtsprechung des Landessozialgerichts (LSG) Niedersachsen im Urteil vom 23. Februar 2000 â L 4 KR 130/98 â (Revisionsverfahren B 1 KR 17/00 R) sei nicht zu folgen. Auf die frÃ¼here Bewilligung im Jahre 1997 kÃ¶nne sich die KlÃ¤gerin nicht berufen, denn diese habe sich durch die eingetretene

Schwangerschaft erledigt.

Mit ihrer vom SG zugelassenen Sprungrevision rÃ¼gt die KlÃ¤gerin sinngemÃ¤Ã eine Verletzung des Â§ 27a SGB V. Sie beruft sich auf das bereits erwÃ¤hnte Urteil des LSG Niedersachsen, das die Verbindlichkeit der Richtlinien verneint habe. Die Entscheidung des Bundesausschusses sei fehlerhaft, weil nicht medizinische GrÃ¼nde, sondern das angeblich erhÃ¶hte Fehlbildungsrisiko maÃgebend gewesen sei; Ã¼ber die ethischen Grenzen des Einsatzes von Fortpflanzungsmethoden habe der BundesausschuÃ nicht zu befinden. Im Ã¼brigen habe sie auf die frÃ¼here Zusage vertraut, die sich auf vier Versuche bezogen habe, von denen nur einer "verbraucht" sei. Die KlÃ¤gerin hat auf Anfrage des Senats mitgeteilt, ein weiterer Befruchtungsversuch habe bisher nicht stattgefunden, weshalb ihr Begehren auf die Verpflichtung der Beklagten zur KostenÃ¼bernahme gerichtet sei.

Sie beantragt,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung ihrer Bescheide zu verurteilen, die Kosten fÃ¼r eine kÃ¼nstliche Befruchtung mittels intrazytoplasmatischer Spermainjektion (mindestens vier Versuche) nebst der hormonellen Vorbehandlung zu Ã¼bernehmen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurÃ¼ckzuweisen.

Der AusschluÃ der ICSI von der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung durch den BundesausschuÃ halte sich im Rahmen der gesetzlichen ErmÃ¤chtigungsgrundlage, denn die PrÃ¼fung der Unbedenklichkeit einer Behandlungsmethode betreffe eine medizinische Frage. Da die Gefahr von genetischen Anomalien oder Fehlbildungen nicht abschlieÃend beurteilt werden kÃ¶nne, habe der BundesausschuÃ den ihm zustehenden Beurteilungsspielraum nicht Ã¼berschritten; seine PrÃ¼fungskompetenz ergebe sich auch aus Â§ 135 Abs 1 Satz 1 SGB V, denn es handle sich um eine Behandlungsmethode, die in der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung "neu", weil bisher nicht anwendbar sei. Das Verfahren vor dem BundesausschuÃ ergebe auch keinen Systemmangel.

II

Die Sprungrevision der KlÃ¤gerin ist begrÃ¼ndet. Ihr steht der geltend gemachte Anspruch auf kÃ¼nstliche Befruchtung mittels ICSI zu, so daÃ das angefochtene Urteil keinen Bestand haben kann.

Der Klage ist allerdings entgegen der Auffassung der Revision nicht schon deshalb stattzugeben, weil die Beklagte 1997 die Kosten fÃ¼r vier Befruchtungsversuche Ã¼bernommen hat und seinerzeit bereits der erste Versuch erfolgreich war. Mit dem Erfolg im ersten Versuch hat sich die damalige Bewilligung ihrem Inhalt nach erledigt; weitere Rechte sind daraus nicht abzuleiten. Alle anderen Auslegungen

einer derartigen Bewilligungsentscheidung wÃ¤ren widersinnig, was nach Auffassung des Senats keiner weiteren Darlegung bedarf. Ob das auch dann gilt, wenn lediglich eine Schwangerschaft, aber nicht die Geburt eines Kindes erreicht wird, muÃ nicht entschieden werden.

Die erfolgreiche DurchfÃ¼hrung der kÃ¼nstlichen Befruchtung beim ersten Kind schlieÃt andererseits die erneute GewÃ¤hrung entsprechender MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung einer weiteren Schwangerschaft nicht aus, denn das Gesetz sieht insoweit keine Begrenzung vor. Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen fÃ¼r die Leistungspflicht der Krankenkasse sind erfÃ¼llt.

Nach Â§ 27a Abs 1 SGB V umfassen die Leistungen der Krankenbehandlung medizinische MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung einer Schwangerschaft, wenn diese nach Ã¤rztlicher Feststellung erforderlich und erfolgversprechend sind und wenn die Personen, welche die MaÃnahmen in Anspruch nehmen wollen, miteinander verheiratet sind und ausschlieÃlich Ei- und Samenzellen der Ehepartner verwendet werden (sogenanntes homologes System). DaÃ die begehrte Spermainjektion im vorliegenden Fall die einzige MÃ¶glichkeit darstellt, den Kinderwunsch des Ehepaares zu realisieren, ergibt sich aus dem im Klageverfahren beigezogenen Spermienbefund beim Ehemann der KlÃ¤gerin, dessen medizinische Bewertung zwischen den Beteiligten nicht umstritten ist und der die Beklagte bereits 1997 zu der jetzt streitigen Leistung veranlaÃt hat. Weitere Voraussetzung ist, daÃ sich die Ehegatten vor DurchfÃ¼hrung der MaÃnahmen von einem Arzt, der die Behandlung nicht selbst vornimmt, Ã¼ber eine solche Therapie unter BerÃ¼cksichtigung ihrer medizinischen und psychosozialen Gesichtspunkte haben unterrichten lassen und der Arzt sie an einen der Ãrzte oder an eine der Einrichtungen Ã¼berwiesen hat, denen eine Genehmigung nach Â§ 121a SGB V erteilt worden ist. Beides ist, soweit ersichtlich noch nicht geschehen, kann aber nachgeholt werden, da die beantragte MaÃnahme noch aussteht. Die Tatsache, daÃ im August 1997 anlÃ¤ÃlÃ¤lich des ersten Befruchtungsversuchs eine Beratung des Ehepaares durch Ãrzte des Zentrums fÃ¼r Humangenetik und genetische Beratung der UniversitÃ¤t Bremen stattgefunden hat, macht eine erneute Unterrichtung nicht entbehrlich. Das gilt jedenfalls, nachdem hier seit der vorhergehenden MaÃnahme mehrere Jahre vergangen sind; denn die Erfolgschancen und die Risiken einer kÃ¼nstlichen Befruchtung, Ã¼ber die das BeratungsgesprÃ¤ch unter anderem aufklÃ¤ren soll, bemessen sich nach den jeweils aktuellen Befunden und werden durch das Lebensalter der Ehegatten wesentlich mitbestimmt. Ob generell bei wiederholter Inanspruchnahme reproduktionsmedizinischer Leistungen eine erneute, zeitnahe Beratung zu fordern ist, kann auf sich beruhen.

Der Umstand, daÃ Â§ 27a Abs 1 SGB V die medizinischen MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung einer Schwangerschaft der Krankenbehandlung zuordnet, steht dem geltend gemachten Anspruch nicht entgegen. Nach Aktenlage besteht allerdings kein Anhalt, daÃ bei der KlÃ¤gerin selbst krankhafte Befunde vorliegen, welche die FortpflanzungsfÃ¤higkeit beeintrÃ¤chtigen. Eine FertilitÃ¤tsstÃ¶rung, die als Krankheit im Sinne des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung gewertet werden kÃ¶nnte (siehe dazu: BSGE 26, 240, 242 = SozR Nr 23 zu Â§ 182; BSGE 39,

167, 168 = SozR 2200 Â§ 182 Nr 9 S 14; BSGE 59, 119, 121 = SozR 2200 Â§ 182 Nr 101 S 215; BSGE 66, 248, 249 = SozR 3-2200 Â§ 182 Nr 2 S 4; BSG SozR 3-2500 Â§ 27a Nr 1 S 2), besteht allein bei ihrem Ehemann. Darauf kommt es im Rahmen des Â§ 27a SGB V jedoch nicht an. Der Anspruch auf MaÃnahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung knÃ¼pft, wie sich aus Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte der Vorschrift ergibt, nicht an den regelwidrigen KÃ¶rper- oder Geisteszustand des versicherten Ehegatten, sondern an die Unfruchtbarkeit des Ehepaares an. Vorausgesetzt wird allein, daÃ die vorgesehenen MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung der gewÃ¼nschten Schwangerschaft erforderlich und nach Ã¤rztlicher EinschÃ¤tzung erfolgversprechend sind. Welche UmstÃ¤nde die InfertilitÃ¤t verursachen und ob ihr eine Krankheit im krankenversicherungsrechtlichen Sinne zugrunde liegt, ist unerheblich. Ein Leistungsanspruch besteht auch dann, wenn keiner der Eheleute nachweisbar krank ist und die Unfruchtbarkeit des Paares medizinisch nicht erklÃ¤rt werden kann (sog idiopathische SterilitÃ¤t); denn aus medizinischer Sicht wird auch bei dieser Fallgestaltung eine Indikation zur kÃ¼nstlichen Befruchtung bejaht (vgl Nr 3.2.1 der Richtlinien der BundesÃ¤rztekammer zur DurchfÃ¼hrung der assistierten Reproduktion, DÃ 1998, A-3166). Nicht die Krankheit, sondern die UnfÃ¤higkeit des Paares, auf natÃ¼rlichem Wege Kinder zu zeugen und die daraus resultierende Notwendigkeit einer kÃ¼nstlichen Befruchtung bildet den Versicherungsfall.

FÃ¼r die Absicht des Gesetzgebers, mit der Indikation zur kÃ¼nstlichen Befruchtung einen eigenstÃ¤ndigen Versicherungsfall zu schaffen, sprechen auch die Entstehungsgeschichte des Â§ 27a SGB V und die GesetzesbegrÃ¼ndung (zur Rechtsentwicklung vgl auch Urteil des 8. Senats des BSG vom 25. Mai 2000 â SozR 3-2500 Â§ 27a Nr 1 S 3 f â Kryokonservierung). Ob MaÃnahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung zu den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung gehÃ¶ren, war bis zum Inkrafttreten des SGB V streitig und in der Rechtsprechung nicht geklÃ¤rt (vgl BSGE 66, 248, 249 f = SozR 3-2200 Â§ 182 Nr 2 S 4 f; LSG Rheinland-Pfalz, MedR 1987, 130, 131; LSG Niedersachsen, Breith 1989, 712, 713). Im Gesundheits-Reformgesetz (GRG) vom 20. Dezember 1988 (BGBl I 2477) hat der Gesetzgeber die Frage durch die AusschluÃvorschrift des damaligen Â§ 27 Satz 5 SGB V zunÃ¤chst negativ entschieden, weil er davon ausging, daÃ "Leistungen, mit denen eine kÃ¼nstliche Befruchtung herbeigefÃ¼hrt wird, auÃerhalb des Aufgabenbereichs der GKV liegen" (so die amtliche BegrÃ¼ndung zum Entwurf der Bundesregierung, BT-Drucks 11/2237 S 170). Mit der EinfÃ¼hrung des Â§ 27a SGB V durch das KOV-Anpassungsgesetz vom 26. Juni 1990 (KOV-AnpG 1990, BGBl I 1211) hat er diese Position zwar aufgegeben, zugleich aber die Sonderstellung der kÃ¼nstlichen Befruchtung im Leistungssystem der Krankenversicherung deutlich gemacht. In der GesetzesbegrÃ¼ndung wird nicht auf den einzelnen von Unfruchtbarkeit betroffenen Ehepartner abgestellt, sondern "den Ehegatten" ein Anspruch auf MaÃnahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung eingerÃ¤umt (BT-Drucks 11/6760 S 10). Dieser Anspruch wird von den BehandlungsmaÃnahmen nach Â§ 27 SGB V abgegrenzt; er besteht erst, wenn diese keine hinreichende Aussicht auf Erfolg (mehr) bieten, nicht mÃ¶glich oder unzumutbar sind (BT-Drucks 11/6760 S 14). Die kÃ¼nstliche Befruchtung wird selbst nicht als Krankenbehandlung angesehen; sie wird dieser lediglich zugeordnet, damit die einschlÃ¤gigen Regelungen des SGB V auf sie anwendbar und besondere Verweisungsvorschriften entbehrlich sind (vgl

BT-Drucks 11/6760 S 14 f und die Stellungnahme des Vertreters der Bundesregierung in der 122. Sitzung des Ausschusses fÃ¼r Arbeit und Sozialordnung vom 25. April 1990, Protokolle des Deutschen Bundestages, 11. Wahlperiode, Protokoll Nr 122 S 17).

Die Einordnung der kÃ¼nstlichen Befruchtung als Krankenbehandlung lieÃe sich schlieÃlich mit der Regelung in Â§ 27a Abs 3 SGB V nicht vereinbaren. Dadurch wird die Leistungspflicht der einzelnen Krankenkasse auf diejenigen MaÃnahmen beschrÃ¤nkt, die bei ihrem Versicherten durchgefÃ¼hrt werden. WÃ¼rde vorausgesetzt, daÃ dieser Versicherte krank ist, hÃ¤tte das zur Folge, daÃ der gesunde Ehepartner die Kosten der MaÃnahmen, die bei ihm erbracht werden, selbst tragen mÃ¼Ãte. Es kann jedoch ausgeschlossen werden, daÃ der Gesetzgeber die an dem gesunden Partner notwendig vorzunehmenden medizinischen MaÃnahmen von der Leistungspflicht der Krankenversicherung ausnehmen wollte. Nach Wortlaut und BegrÃ¼ndung der Vorschrift (vgl BT-Drucks 11/6770, S 15) geht es allein darum, die Kostenlast auf die Krankenkassen der beiden Ehegatten zu verteilen. Sind beide gesetzlich krankenversichert, kÃ¶nnen sie zusammen die Ãbernahme aller zur HerbeifÃ¼hrung der Schwangerschaft notwendigen medizinischen Leistungen verlangen, ohne daÃ es darauf ankommt, bei wem die Ursache fÃ¼r die Kinderlosigkeit zu suchen ist. Insbesondere erwirbt auch der Ehegatte gegen seine Kasse einen Anspruch, bei dem keine behandlungsbedÃ¼rftige StÃ¶rung vorliegt und bei dem eine Krankheit als Versicherungsfall deshalb nicht in Betracht kommt. Hieran zeigt sich erneut, daÃ in der gesetzlichen Krankenversicherung nicht der regelwidrige Gesundheitszustand des Versicherten, sondern die SterilitÃ¤t des Paares den Anspruch auf MaÃnahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung begrÃ¼ndet.

Das Klagebegehren scheitert auch nicht daran, daÃ die medizinischen Leistungen bei der kÃ¼nstlichen Befruchtung mittels Spermieninjektion Ã¼berwiegend nicht "bei" der KlÃ¤gerin, sondern auÃerhalb des KÃ¶rpers in einem KulturgefÃ¤Ã ("in vitro") erbracht werden. Â§ 27a Abs 3 SGB V kann entgegen dem Eindruck, den der Wortlaut vermittelt, nicht dahin verstanden werden, daÃ die jeweilige Krankenkasse nur fÃ¼r Untersuchungen oder Eingriffe aufzukommen habe, die unmittelbar am KÃ¶rper ihres Versicherten vorgenommen werden. WÃ¼rde die Vorschrift so ausgelegt, blieben bei den in der Praxis dominierenden Verfahren der extrakorporalen Befruchtung die wesentlichen Teile der Behandlung von der Leistungspflicht ausgenommen, weil sie sich, wie die In-vitro-Fertilisation und die Spermainjektion, keinem der Ehegatten zuordnen lassen. Ein teilweiser LeistungsausschluÃ war aber mit der Regelung nicht beabsichtigt. Ausweislich der GesetzesbegrÃ¼ndung (BT-Drucks 11/6770, S 15) sollte lediglich "klargestellt werden, daÃ â fÃ¼r den Fall, daÃ die Ehegatten nicht in derselben Krankenkasse versichert sind oder daÃ nur einer der Ehegatten in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert ist â die Leistungen fÃ¼r den anderen Ehegatten keine Nebenleistungen zu den Leistungen an dem versicherten Ehegatten und daher nicht von seiner Krankenkasse zu Ã¼bernehmen sind". Der Gesetzgeber wollte offensichtlich SchluÃfolgerungen entgegenwirken, wie sie die Rechtsprechung in anderen FÃ¤llen der Einbeziehung Dritter in eine Behandlung gezogen hatte (vgl etwa BSGE 35, 102, 103 = SozR Nr 54 zu Â§ 182 RVO; BSGE 79,

53, 54 = SozR 3-2500 Â§ 27 Nr 7 S 22 zur Behandlung des Organspenders als Nebenleistung bei der Organtransplantation; BSG SozR 2200 Â§ 199 Nr 4 S 8 zur Anstaltspflege fÃ¼r einen gesunden SÃ¤ugling als Nebenleistung zur Entbindungsanstaltspflege der Mutter). Durch Â§ 27a Abs 3 SGB V werden daher im Ergebnis nur solche MaÃnahmen von der Leistungspflicht der Krankenkasse ausgenommen, die unmittelbar und ausschlieÃlich am KÃ¶rper des anderen, nicht bei ihr versicherten Ehegatten ausgefÃ¼hrt werden.

Da von dieser Ausnahme abgesehen nach der Konzeption des Â§ 27a SGB V jeder Ehegatte gegen seine Krankenkasse einen Anspruch auf alle zur HerbeifÃ¼hrung einer Schwangerschaft notwendigen MaÃnahmen erwirbt, kann die Kasse ihrem Versicherten grundsÃ¤tzlich nicht entgegenhalten, die Kosten der In-vitro-Fertilisation und der Spermainjektion mÃ¼Ãten von der Versicherung des anderen Ehegatten getragen werden. Das gilt, wie der Senat entschieden hat, jedenfalls dann, wenn nur einer der Ehegatten Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse ist und der andere die entsprechenden Leistungen von seiner privaten Krankenversicherung oder aus Mitteln der Ã¶ffentlichen HeilfÃ¼rsorge nicht erhÃ¤lt (Urteil vom 3. April 2001 â B 1 KR 22/00 R, zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen). Sind â wie im vorliegenden Fall â beide Eheleute bei verschiedenen gesetzlichen Krankenkassen versichert, muÃ allerdings die zustÃ¤ndige Kasse bestimmt werden, da die Leistungen im Ergebnis nur einmal beansprucht werden kÃ¶nnen. Wie sich der Gesetzgeber fÃ¼r diesen Fall die Aufteilung der Kosten vorgestellt hat und wie er insbesondere die extrakorporalen MaÃnahmen zugeordnet wissen wollte, ist unklar. Die wegen des Standorts der Vorschrift im Leistungsrecht der Krankenversicherung naheliegende Annahme, die nicht unmittelbar personenbezogenen Leistungen sollten der Krankenkasse desjenigen Ehegatten angelastet werden, dessen InfertilitÃ¤t die Behandlung notwendig macht, erweist sich angesichts der erwÃ¤hnten Sonderstellung der kÃ¼nstlichen Befruchtung als nicht zwingend. Sie bietet fÃ¼r den Fall der idiopathischen SterilitÃ¤t oder den Fall einer beide Ehegatten betreffenden kombinierten FertilitÃ¤tsstÃ¶rung ohnehin keine LÃ¶sung, so daÃ dafÃ¼r wiederum andere Zuordnungskriterien gefunden werden mÃ¼Ãten. Die Praxis folgt deshalb einer von den SpitzenverbÃ¤nden der Krankenkassen in dem Gemeinsamen Rundschreiben vom 29. Juni 1990 (WzS 1990, 308) ausgesprochenen Empfehlung, nach der, wenn beide Ehegatten gesetzlich krankenversichert sind, aus GrÃ¼nden der Verwaltungsvereinfachung unabhÃ¤ngig von den Ursachen der Kinderlosigkeit die Kosten aller extrakorporalen MaÃnahmen von der Kasse der Frau getragen werden (siehe auch die Ã¤hnliche Regelung in Abschnitt 3 der Richtlinien des Bundesausschusses der Ãrzte und Krankenkassen Ã¼ber Ã¤rztliche MaÃnahmen zur kÃ¼nstlichen Befruchtung vom 14. August 1990 â BArbBl 12 S 21, nach der allerdings die Kosten fÃ¼r die Untersuchung und Aufbereitung des mÃ¤nnlichen Samens der Kasse des Mannes angelastet werden sollen). Diese Verfahrensweise gewÃ¤hrleistet die ErfÃ¼llung des in Â§ 27a Abs 1 SGB V gegebenen Leistungsversprechens, denn die EinzelansprÃ¼che der Eheleute ergÃ¤nzen sich lÃ¼ckenlos zu einem Anrecht des Paares auf alle fÃ¼r die kÃ¼nstliche Befruchtung notwendigen MaÃnahmen. Ob sich die von den SpitzenverbÃ¤nden empfohlene Kostenaufteilung aus dem Gesetz ableiten lÃ¤Ãt oder ob eine andere Zuordnung erfolgen mÃ¼Ãte, wenn darÃ¼ber streitig zu

entscheiden wÃ¤re, kann dahingestellt bleiben. Nachdem die beteiligten Kassen die KlÃ¤gerin und ihren Ehemann â wie schon bei der erstmaligen LeistungsgewÃ¤hrung im Jahre 1997 â auf die intern festgelegte KassenzustÃ¤ndigkeit verwiesen haben und beide mit dieser LÃ¶sung einverstanden sind, kann ihnen die Beklagte nicht nachtrÃ¤glich ihre UnzustÃ¤ndigkeit entgegenhalten.

Der Erlaubnisvorbehalt in Â§ 135 Abs 1 Satz 1 SGB V und der vom BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen mit Beschluss vom 1. Oktober 1997 in den Richtlinien Ã¼ber kÃ¼nstliche Befruchtung verfÃ¼gte AusschluÃ der ICSI aus dem Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung stehen dem Anspruch der KlÃ¤gerin im Ergebnis ebenfalls nicht entgegen. Der LeistungsausschluÃ verstÃ¶Ãt gegen die Vorgaben des Â§ 27a SGB V und ist deshalb unwirksam. Da der BundesausschuÃ die ICSI nach Auswertung der fÃ¼r seine Meinungsbildung und Entscheidung benÃ¶tigten Unterlagen in die Liste der zugelassenen MaÃnahmen hÃ¤tte aufnehmen mÃ¼ssen, besteht insoweit ein Mangel des Leistungssystems, der die Beklagte verpflichtet, der KlÃ¤gerin in entsprechender Anwendung des Â§ 13 Abs 3 SGB V die erforderlichen MaÃnahmen auÃerhalb des Sachleistungsrahmens zur VerfÃ¼gung zu stellen.

Der BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen hat seinen Beschluss, die ICSI als Methode der kÃ¼nstlichen Befruchtung nicht zur Anwendung in der Krankenversicherung zuzulassen, auf Â§ 27a Abs 4 SGB V gestÃ¼tzt und demzufolge in die Richtlinien nach Â§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 10 SGB V aufgenommen. Diese Vorschriften bieten indes fÃ¼r eine solche Entscheidung keine taugliche ErmÃ¤chtigungsgrundlage. Â§ 27a Abs 4 SGB V gibt dem BundesausschuÃ auf, in Richtlinien nach Â§ 92 SGB V die medizinischen Einzelheiten zu Voraussetzungen, Art und Umfang der von den Krankenkassen geschuldeten MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung einer Schwangerschaft zu bestimmen. Der Regelungsauftrag beschrÃ¤nkt sich nach Wortlaut und Systematik auf eine Konkretisierung der in Absatz 1 der Vorschrift aufgestellten Leistungsvoraussetzungen. Dazu gehÃ¶ren Regelungen Ã¼ber die Indikationen fÃ¼r die einzelnen Befruchtungstechniken, die Kriterien fÃ¼r die Feststellung der geforderten Erfolgsaussicht oder die Anforderungen an die fachliche Qualifikation des unterrichtenden Arztes sowie weitere Einzelheiten der DurchfÃ¼hrung der MaÃnahmen (vgl die amtliche BegrÃ¼ndung zum Entwurf des KOV-AnpG 1990, BT-Drucks 11/6760 S 15). Dagegen kann der Vorschrift keine Befugnis entnommen werden, Ã¼ber die Zulassung von Methoden der kÃ¼nstlichen Befruchtung zu befinden oder solche Methoden von der Leistungspflicht der Krankenversicherung auszuschlieÃen, was Ã¼ber die Regelung "medizinischer Einzelheiten" deutlich hinausginge. Eine Befugnis zu solchen Entscheidungen kÃ¶nnte sich allerdings dem Grunde nach aus Â§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 5 iVm Â§ 135 Abs 1 SGB V ergeben. Nach Â§ 135 Abs 1 Satz 1 SGB V dÃ¼rfen neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden in der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung zu Lasten der Krankenkassen nur erbracht werden, wenn der BundesausschuÃ in Richtlinien nach Â§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 5 SGB V Empfehlungen ua Ã¼ber die Anerkennung des diagnostischen und therapeutischen Nutzens der neuen Methode abgegeben hat. Solange das nicht geschehen ist, kann auch der Versicherte die betreffenden Leistungen von seiner Krankenkasse nicht

verlangen. Lehnt der BundesausschuÃ die Anerkennung der neuen Methode ab, kommt dies einem AusschluÃ aus der Krankenversicherung gleich.

Bei der kÃ¼nstlichen Befruchtung mittels Spermainjektion handelt es sich um eine neue Behandlungsmethode iS von Â§ 135 Abs 1 SGB V. Denn sie unterscheidet sich von der Standardmethode der In-vitro-Fertilisation sowohl im technischen Ablauf als auch hinsichtlich der mÃ¶glichen Risiken so wesentlich, daÃ nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung auf eine eigene QualitÃ¤tsprÃ¼fung nicht verzichtet werden kann. Der Senat hat dies in dem zur VerÃ¶ffentlichung bestimmten Urteil vom 3. April 2001 â B 1 KR 22/00 R nÃ¤her ausgefÃ¼hrt, so daÃ darauf wegen der Einzelheiten Bezug genommen werden kann. Der BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen hat sich deshalb zu Recht mit den qualitativen Aspekten der ICSI befaÃt und Ã¼ber die Einbeziehung der Methode in die gesetzliche Krankenversicherung entschieden. Welche Auswirkungen es hat, daÃ er seine Regelungskompetenz fÃ¤lschlich aus Â§ 27a Abs 4 SGB V abgeleitet und die Entscheidung nicht in den Richtlinien nach Â§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 5 SGB V, sondern in den Richtlinien Ã¼ber kÃ¼nstliche Befruchtung verÃ¶ffentlicht hat, kann auf sich beruhen, weil der AusschluÃ der ICSI im Widerspruch zu den in Â§ 27a SGB V zum Ausdruck gekommenen Wertungen des Gesetzgebers steht und jedenfalls aus diesem Grunde unwirksam ist.

Durch Â§ 27a SGB V werden die bei sonstigen diagnostischen oder therapeutischen MaÃnahmen zu beachtenden QualitÃ¤tskriterien des Â§ 135 Abs 1 Satz 1 SGB V fÃ¼r die MaÃnahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung modifiziert. Die Entscheidung des Bundesausschusses ist auf die ErwÃ¤gung gestÃ¼tzt, daÃ eine qualitative Bewertung des Verfahrens der ICSI derzeit nicht mÃ¶glich sei. Nach dem Inhalt der Beratungen geht es dabei um das Risiko, daÃ nach Spermainjektionen in statistisch relevanter HÃ¤ufung Kinder mit Ã¤uÃerlich erkennbaren Fehlbildungen oder sich erst spÃ¤ter zeigenden Behinderungen geboren werden; diese kÃ¶nnten mit SchÃ¤den bei der Injektion als solcher oder bereits mit der (eventuell genetisch bedingten) FertilisationsschwÃ¤che der Spermien zusammenhÃ¤ngen. Es trifft zu, daÃ die Risiken der ICSI fÃ¼r die auf diesem Wege gezeugten Kinder nicht ausreichend geklÃ¤rt sind. Das wird auch von Wissenschaftlern eingerÃ¤umt, die den bisher vorliegenden Daten keine erhÃ¶hten Fehlbildungsraten entnehmen und deshalb die Methode befÃ¼rworten (Ludwig/ Diedrich, DÃ 1999, A-2901). Die unzureichende Erprobung wird dadurch unterstrichen, daÃ seit August 1998 eine multizentrische Studie durchgefÃ¼hrt wird, in der 2.800 Schwangerschaften analysiert werden sollen (Ludwig/ Diedrich, DÃ 2000, A-851). Nachdem die Ergebnisse dieser Studie noch nicht vorliegen, kann die Erprobung der neuen Befruchtungstechnik nicht als abgeschlossen gelten. In einer vergleichbaren Situation hat der Senat festgestellt, daÃ der Einsatz einer neuen Behandlungsmethode (dort der Aktiv-spezifischen Immuntherapie) nicht dem anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse iS des Â§ 2 Abs 1 Satz 3 SGB V entspricht, solange ihre Wirkungen und Risiken im angedeuteten Umfang noch der ÃberprÃ¼fung bedÃ¼rfen (BSGE 86, 54, 64 = SozR 3-2500 Â§ 135 Nr 14 S 70 â Aktiv-spezifische Immuntherapie).

Der in Â§ 27a SGB V niedergelegten gesetzgeberischen Entscheidung ist jedoch zu

entnehmen, daÃ es im Rahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung â jedenfalls was die mÃ¶gliche Fehlbildungsrate betrifft â auf diesen Standard nicht ankommen soll. Die konventionelle Befruchtung im Reagenzglas (In-vitro-Fertilisation), die im Gesetzgebungsverfahren ausdrÃ¼cklich als eines der in den Leistungskatalog der Krankenversicherung aufzunehmenden Verfahren der kÃ¼nstlichen Befruchtung genannt worden ist (vgl BT-Drucks 11/6760 S 14) und unzweifelhaft zu den MaÃnahmen gehÃ¶rt, auf die der Versicherte nach Â§ 27a SGB V einen Anspruch hat, ist kaum besser erforscht als die Befruchtung mittels Spermainjektion, so daÃ es auch insoweit an ausreichenden Bewertungsgrundlagen fehlt. Da die relativ spÃ¤rlichen Untersuchungen zu dieser Methode zumeist aus der Zeit nach 1990 stammen, hat der Gesetzgeber des Â§ 27a SGB V die UngewiÃheit des Fehlbildungsrisikos im Rahmen der kÃ¼nstlichen Befruchtung offenbar nicht fÃ¼r ein entscheidendes Argument gegen die EinfÃ¼hrung des Anspruchs gehalten. Die insoweit fÃ¼r die konventionelle In-vitro-Fertilisation getroffene Grundentscheidung ist auch bei der Anerkennung der ICSI zu beachten.

Bei der In-vitro-Fertilisation werden im Zusammenhang mit der zur Gewinnung von Eizellen notwendigen hormonellen Stimulation gesundheitliche Risiken fÃ¼r die Frau erÃ¶rtert, die insofern Eingang in das Gesetz gefunden haben, als bei Inseminationen ohne Stimulationsverfahren nach Â§ 27a Abs 2 Satz 2 SGB V keine Unterrichtung Ã¼ber die medizinischen und psychosozialen Gesichtspunkte der Behandlung erforderlich ist und die Begrenzung auf vier Befruchtungsversuche nicht gilt. Nach der GesetzesbegrÃ¼ndung beschrÃ¤nkt sich die demnach nur bei Stimulationsverfahren notwendige Ã¤rztliche Beratung nicht auf das erhÃ¶hte Risiko von Mehrlingsschwangerschaften, sondern erstreckt sich auf die Gefahr eines Ãberstimulationssyndroms zB mit Eierstockzysten (BT-Drucks 11/6760 S 15). Das ist in Â§ 27a Abs 1 Nr 5 SGB V durch die uneingeschrÃ¤nkte Bezugnahme auf die "medizinischen und psychosozialen Gesichtspunkte" zum Ausdruck gebracht.

Neben der GefÃ¤hrdung der Frau werden bei der konventionellen In-vitro-Fertilisation auch Risiken fÃ¼r die mit dieser Technik erzeugten Kinder diskutiert. Die Fehlgeburtenrate wird in der GesetzesbegrÃ¼ndung zu Â§ 27a SGB V mit etwa einem Drittel der Schwangerschaften angegeben (BT-Drucks aaO). Die MortalitÃ¤t bei der Geburt und in den ersten vier Wochen danach soll signifikant erhÃ¶ht sein; in bestimmten Untersuchungen wird von einem Anstieg angeborener Fehlbildungen und von EntwicklungsverzÃ¶gerungen berichtet (zum Ganzen: Berg in: Grenzverschiebungen â Politische und ethische Aspekte der Fortpflanzungsmedizin, hrsg. von G. Pichlhofer, Frankfurt 1999, 34 f mwN; aM Ludwig/ Diedrich, DÃ 1999, A-2894). Als Ursache dafÃ¼r ist zumindest zum Teil die ebenfalls bereits in der GesetzesbegrÃ¼ndung erwÃ¤hnte erhÃ¶hte Mehrlingsrate in Betracht zu ziehen. Neben den dadurch mÃ¶glicherweise hervorgerufenen Schwangerschaftskomplikationen ist schlieÃlich noch zu beachten, daÃ ein Embryonentransfer gÃ¼nstigstenfalls in einem Viertel der FÃ¤lle zu einer Schwangerschaft fÃ¼hrt (zu beiden Gesichtspunkten nochmals BT-Drucks 11/6760 S 15).

Nach den Kriterien, die der Senat zum Wirksamkeitsnachweis und zur Risikobewertung bei den von der gesetzlichen Krankenversicherung geschuldeten

BehandlungsmaÃ□nahmen entwickelt hat, kÃ¶nnte die kÃ¼nstliche Befruchtung â□□ jedenfalls in Form der In-vitro-Fertilisation â□□ nicht zum Leistungsinhalt der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung gerechnet werden. Dabei ist nicht nÃ¤her darauf einzugehen, daÃ□ die Zuordnung zur Krankenbehandlung systematisch zweifelhaft ist, weil die "kranke" KÃ¶rperfunktion nicht geheilt, sondern Ã¤hnlich wie eine Behinderung lediglich Ã¼berbrÃ¼ckt wird ("Funktionsausgleich" in der Terminologie des 3. Senats des BSG, vgl BSGE 66, 248, 250 = SozR 3-2200 Â§ 182 Nr 2 S 5), und weil bei der Behandlungsnotwendigkeit der Wunsch des Versicherten eine mindestens ebenso gewichtige Rolle spielt wie die medizinische Diagnose. In Ã□sterreich, wo es eine dem Â§ 27a SGB V vergleichbare Vorschrift nicht gibt, ist der Oberste Gerichtshof unter Hinweis auf die aufgezeigten Bedenken zum Ergebnis gekommen, die In-vitro-Fertilisation sei nicht unter den Begriff der Krankenbehandlung zu subsumieren (OGH SSV-NF 12, 634 mwN). Diese Bedenken werden auch von der hÃ¶chstrichterlichen Rechtsprechung in der Schweiz geteilt; im Ergebnis hat das EidgenÃ¶ssische Versicherungsgericht aber die Frage der Behandlung offen lassen kÃ¶nnen, weil es die In-vitro-Fertilisation â□□ jedenfalls im Jahr 1993 â□□ im AnschluÃ□ an die EinschÃ¤tzung der hierfÃ¼r zustÃ¤ndigen Fachkommission beim EidgenÃ¶ssischen Departement des Inneren nicht fÃ¼r eine wissenschaftlich ausgereifte Methode hielt (EVGE 119, 26, 30 ff; vgl auch EVGE 121, 289, 297).

UnabhÃ¤ngig von der Reichweite des Begriffs der Krankenbehandlung wÃ¼rde die In-vitro-Fertilisation jedenfalls der PrÃ¼fung der ZweckmÃ¤Ã□igkeit bzw des therapeutischen Nutzens nicht standhalten, wie sie in Â§ 12 Abs 1 bzw in Â§ 135 Abs 1 SGB V fÃ¼r Behandlungsmethoden gefordert wird. Im Urteil vom 5. Juli 1995 hat der Senat in Abkehr von frÃ¼herer Rechtsprechung entschieden, daÃ□ in der gesetzlichen Krankenversicherung eine BehandlungsmaÃ□nahme nur beansprucht werden kann, wenn ihre Wirksamkeit wissenschaftlich belegt ist, und hat auch in spÃ¤teren Erkenntnissen an diesem Grundsatz festgehalten (BSGE 76, 194, 199 = SozR 3-2500 Â§ 27 Nr 5 S 12 â□□ Drogensubstitution; BSGE 81, 54, 66 = SozR 3-2500 Â§ 135 Nr 4 S 22 â□□ immunbiologische Therapie). Er hat aus diesem Grundsatz weiter gefolgert, daÃ□ ein nur mÃ¶glicher Behandlungserfolg grundsÃ¤tzlich nicht geeignet ist, die krankenversicherungsrechtliche Leistungspflicht zu begrÃ¼nden(BSGE 85, 56, 61 f = SozR 3-2500 Â§ 28 Nr 4 S 19 f â□□ Amalgamaustausch). Im Urteil vom 28. MÃ¤rz 2000 hat er ausgefÃ¼hrt, daÃ□ Behandlungsmethoden, deren Wirksamkeit und Risiken nicht ausreichend erforscht sind, nicht Gegenstand der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung sind (BSGE 86, 54, 64 = SozR 3-2500 Â§ 135 Nr 14 S 70 â□□ Aktiv-spezifische Immuntherapie).

27a SGB V kann nur dahin verstanden werden, daÃ□ diese GrundsÃ¤tze bei der kÃ¼nstlichen Befruchtung nicht uneingeschrÃ¤nkt gelten sollen. Mit der In-vitro-Fertilisation wurde eine MaÃ□nahme in den Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung aufgenommen, die nach der GesetzesbegrÃ¼ndung bestenfalls in 16 von hundert Versuchen zur Geburt eines Kindes fÃ¼hrt, das Ã¼berdies einem erhÃ¶hten MortalitÃ¤tsrisiko bei der Geburt oder kurz danach sowie einer unkalkulierbaren Wahrscheinlichkeit von Fehlbildungen ausgesetzt ist. GrÃ¼ndliche Erhebungen Ã¼ber Fehlbildungsraten im Vergleich zu normal gezeugten Kindern lagen und liegen bis heute nicht vor, weil Statistiken Ã¼ber

Fehlbildungen nach den unterschiedlichsten Kriterien zustandekommen und es mangels eindeutiger Daten Ã¼ber Fehlbildungen bei normal gezeugten Kindern an einem verlÃ¤Ãlichen VergleichsmaÃstab fehlt. Das ist unter anderem durch die Stellungnahme vom 9. September 1997 belegt, die der Biometriker Dr. W. fÃ¼r den ArbeitsausschuÃ "Richtlinien Ã¼ber kÃ¼nstliche Befruchtung" des Bundesausschusses abgegeben hat, und betrifft alle Verfahren der extrakorporalen Befruchtung gleichermaÃen. Die aufgezeigten Bedenken gegen die extrakorporalen Varianten der kÃ¼nstlichen Befruchtung â nur auf diese kommt es in diesem Zusammenhang an â waren dem Gesetzgeber bekannt. Sie sind nicht nur in den Gesetzesmaterialien erwÃ¤hnt; sie haben auch zur Obliegenheit des Versicherten gefÃ¼hrt, sich vor einer mit einem Stimulationsverfahren verbundenen kÃ¼nstlichen Befruchtung Ã¼ber die medizinischen und psychosozialen Gesichtspunkte beraten zu lassen (Â§ 27a Abs 1 Nr 5 SGB V). Der Anspruch des Versicherten wurde aber ausdrÃ¼cklich von den daraus ableitbaren EinwÃ¤nden gegen die krankenversicherungsrechtliche ZweckmÃ¤Ãigkeit freigestellt. Die GesetzesbegrÃ¼ndung betont, die Leistungspflicht der Krankenkasse hÃ¤nge "nur" davon ab, daÃ der Arzt das Ehepaar Ã¼ber die Risiken unterrichte (BT-Drucks 11/6760 S 15),was sinngemÃ¤Ã ergÃ¤nzt werden muÃ: " und nicht davon, mit welcher Wahrscheinlichkeit sie eintreten." Der Anspruch entfÃ¤llt also auch dann nicht, wenn die im konkreten Fall geplanten MaÃnahmen nach Auffassung des Arztes mit erheblichen medizinischen Risiken behaftet sind. Abweichend von den sonstigen GrundsÃ¤tzen des Leistungsrechts bleibt es der Entscheidung der Eheleute Ã¼berlassen, ob sie ihren Kinderwunsch trotz dieser Risiken und der mÃ¤Ãigen Erfolgsaussichten zu Lasten der Krankenversicherung verwirklichen wollen.

Ob der zuletzt genannte Gesichtspunkt dazu zwingt, MaÃnahmen zur kÃ¼nstlichen Befruchtung ganz ohne RÃ¼cksicht auf die Risiken fÃ¼r die damit erzeugten Kinder zu bewerten, braucht der Senat nicht zu entscheiden. Jedenfalls legt Â§ 27a SGB V die Schwelle fÃ¼r die Anerkennung einer Befruchtungstechnik wesentlich niedriger als Â§ 135 Abs 1 SGB V fÃ¼r die Bejahung des therapeutischen Nutzens einer Behandlungsmethode. Diese Wertung des Gesetzgebers darf bei der PrÃ¼fung neuer Methoden der kÃ¼nstlichen Befruchtung nicht auÃer Acht gelassen werden. Wenn rechtspolitische ErwÃ¤gungen dem Wunsch nach dem eigenen Kind einen hohen Rang einrÃ¤umen und die GrundsÃ¤tze des Leistungsrechts in der Krankenversicherung deshalb zurÃ¼ckdrÃ¤ngen, so muÃ das sowohl vom BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen als auch von den dessen Entscheidungen kontrollierenden Gerichten akzeptiert werden. Offenbar soll Â§ 27a SGB V der Solidargemeinschaft die grÃ¶ÃtmÃ¶gliche ZurÃ¼ckhaltung gegenÃ¼ber der elterlichen "Entscheidung fÃ¼r das Kind" auferlegen. Das mag auf der BefÃ¼rchtung beruhen, jegliche BerÃ¼cksichtigung von gesundheitlichen oder gar genetischen Risiken fÃ¼r das Kind kÃ¶nne verdÃ¤chtigt werden, sie solle als Vorwand dazu dienen, bestimmte Eltern von eigener Nachkommenschaft auszuschlieÃen. In diese Richtung weist die Verpflichtung zur umfassenden Beratung nach Â§ 27a Abs 1 Nr 5 SGB V, ohne daÃ aus den dabei zu erÃ¶rternden Risiken irgendwelche Konsequenzen gezogen werden dÃ¼rfen. Da die gesetzliche Krankenversicherung bei natÃ¼rlicher Zeugung unter keinem denkbaren Gesichtspunkt befugt sein kann, sich um den Gesundheitszustand zukÃ¼nftiger

Kinder ihrer Versicherten zu sorgen, geschweige denn aus mÃ¶glicherweise erkannten Gefahren irgendwelche Konsequenzen zu ziehen, kÃ¶nnte eine LeistungsbeschrÃ¤nkung fÃ¼r kÃ¼nstliche Befruchtungen unter den angedeuteten Aspekten allenfalls mit den Kosten fÃ¼r ein sehr aufwendiges Verfahren gerechtfertigt werden (in dieser Richtung Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 14. MÃ¤rz 2000 â L 5 KR 99/98, Vorinstanz zum Urteil des Senats vom 3. April 2001 â B 1 KR 22/00 R). Eine diese Argumentation tragende Bedeutung hat der Gesetzgeber dem krankenversicherungsrechtlichen Wirtschaftlichkeitsgebot jedoch nicht beigemessen, als er den Anspruch nach Â§ 27a SGB V eingefÃ¼hrt hat, was vom Senat weder nÃ¤her zu analysieren noch rechtspolitisch zu bewerten ist.

Die in 27a SGB V enthaltene Wertung muÃ auch bei der Anerkennung neuer Befruchtungstechniken durchschlagen. Der Senat verkennt nicht, daÃ der ICSI gegenÃ¼ber der konventionellen In-vitro-Fertilisation schon deshalb eine wesentlich andere QualitÃ¤t zukommt, weil der Befruchtungsvorgang nicht nur unterstÃ¼tzt, sondern durch Eindringen in die Eizelle selbst manipuliert wird. Trotzdem muÃ die gesetzgeberische Entscheidung, bei der Erfolgsaussicht auf die Schwangerschaft abzustellen, sich bei Erfolgsquote und Fehlbildungsrate auf bescheidene Anforderungen zu beschrÃ¤nken und die Bewertung der mit der Hormonstimulation verbundenen Risiken den Betroffenen zu Ã¼berlassen, bei der extrakorporalen Befruchtung mittels ICSI in gleicher Weise beachtet werden wie bei der Standardmethode der In-vitro-Fertilisation. Denn die Risiken des Stimulationsverfahrens und die Erfolgsquote sind im wesentlichen gleich. Soweit bei Ehepaaren mit FertilitÃ¤tsstÃ¶rungen eine HÃ¤ufung von ChromosomenverÃ¤nderungen festzustellen ist (vgl Human Reproduction Jg 4 = 1989, 91 ff), lÃ¤Ãt sich eine Abgrenzung ebenfalls nicht rechtfertigen, weil sowohl die In-vitro-Fertilisation als auch die ICSI betroffen sind. Als denkbarer AnknÃ¼pfungspunkt fÃ¼r eine Unterscheidung bleiben die Risiken wegen Verletzungen der Eizelle und wegen der genetischen "QualitÃ¤t" der Spermien; fÃ¼r beide Gesichtspunkte, aber insbesondere fÃ¼r die genetischen ErwÃ¤gungen, ist mit RÃ¼cksicht auf die in Â§ 27a SGB V enthaltenen rechtspolitischen Grundentscheidungen weitgehende ZurÃ¼ckhaltung geboten. Deshalb ist das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. MÃ¤rz 2001 (2 C 36/00), mit dem der Anspruch auf die ICSI im Rahmen der freien HeilfÃ¼rsorge fÃ¼r Soldaten unter Berufung auf das Fehlbildungsrisiko abgelehnt wurde, auf die gesetzliche Krankenversicherung nicht Ã¼bertragbar. Bei einem durch Gesetz ausdrÃ¼cklich eingerÃ¤umten Anspruch auf kÃ¼nstliche Befruchtung ist Ã¼berdies fraglich, ob sich eine unterschiedliche krankenversicherungsrechtliche Behandlung von Ehepaaren, die von einer andrologisch bedingten Unfruchtbarkeit betroffen sind und daher typischerweise die ICSI benÃ¶tigen, gegenÃ¼ber Ehepaaren rechtfertigen lieÃe, deren gynÃ¤kologisch bedingte Unfruchtbarkeit mittels einer In-vitro-Fertilisation auf Kosten der gesetzlichen Krankenkasse Ã¼berwunden werden kann.

Im Ergebnis stÃ¼nde ein AusschluÃ der ICSI aus der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung mit der gleichzeitigen gesetzlichen Anerkennung der In-vitro-Fertilisation als solcher allenfalls dann im Einklang, wenn entweder mit erheblich weitergehenden GesundheitsschÃ¤den fÃ¼r die Versicherten oder mit einer massiv erhÃ¶hten Fehlbildungsquote bei den geborenen Kindern zu rechnen wÃ¤re.

UnabhÃ¤ngig davon ob erbgutbedingte Fehlbildungen von diesen ErwÃ¤gungen ganz auszunehmen sind, erreichen die bisher erkennbaren Gesundheitsrisiken nach ICSI nicht das AusmaÃ, das einen AusschluÃ rechtfertigen kÃ¶nnte. Die von Fachleuten diskutierte Fehlbildungsrate von bis zum Doppelten der "natÃ¼rlichen" Quote mag gravierend erscheinen, wenn sie mit Erfolgs- oder MiÃerfolgsquoten verschiedener Behandlungsalternativen verglichen wird, die im Rahmen des krankenversicherungsrechtlichen ZweckmÃ¤ÃigkeitsÃ- und Wirtschaftlichkeitsgebots zu bewerten sind. Diese ErwÃ¤gungen mÃ¼ssen jedoch im Lichte des in Â§ 27a SGB V festgelegten RÃ¼ckzugs auf eine Beratungspflicht hinsichtlich des Fehlbildungsrisikos und im Lichte der in der GesetzesbegrÃ¼ndung zur Kenntnis genommenen und letztlich akzeptierten Erfolgswahrscheinlichkeiten fÃ¼r Schwangerschaft und Geburt bei der extrakorporalen Befruchtung relativiert werden. Die nur eingeschrÃ¤nkte Bedeutung der medizinischen Diskussion um das Fehlbildungsrisiko wird dadurch unterstrichen, daÃ die BundesÃ¤rztekammer die ICSI unter berufsrechtlichen Gesichtspunkten akzeptiert (Abschnitt 3.2.1.3 der Richtlinien zur DurchfÃ¼hrung der assistierten Reproduktion, DÃ 1998, A-3166) und daÃ auch vorsichtige SchÃ¤tzungen von 6.000 in Deutschland und 20.000 weltweit geborenen Kindern ausgehen (Gutachten Prof. Dr. Kollek vom 25. November 1999 im Verfahren B 1 KR 17/00 R, Seite 30).

Da die vom BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen zur BegrÃ¼ndung des Beschlusses vom 1. Oktober 1997 genannten Gesichtspunkte den AusschluÃ der ICSI nicht rechtfertigen und andere GrÃ¼nde fÃ¼r eine solche Entscheidung weder genannt noch ersichtlich sind, hÃ¤tte die Methode mit Wirkung ab 1. Januar 1998 in den Katalog der von den Krankenkassen zu gewÃ¤hrenden MaÃnahmen zur HerbeifÃ¼hrung einer Schwangerschaft aufgenommen werden mÃ¼ssen. Ab diesem Zeitpunkt besteht eine LÃ¼cke im Leistungssystem, die zugunsten der betroffenen Versicherten geschlossen werden muÃ. Im konkreten Fall fÃ¼hrt der festgestellte Systemmangel zur Rechtswidrigkeit der auf die unwirksamen Richtlinien gestÃ¼tzten Ablehnungsentscheidung der Beklagten. Da eine Indikation fÃ¼r den Einsatz der Spermieninjektion beim Ehemann der KlÃ¤gerin unzweifelhaft vorliegt, stÃ¼nde der KlÃ¤gerin ein Kostenerstattungsanspruch nach Â§ 13 Abs 3 SGB V zu, wenn sich die Eheleute die erforderlichen MaÃnahmen auf eigene Kosten beschafft hÃ¤tten oder beschaffen wÃ¼rden (dazu stellvertretend: BSGE 86, 54 = SozR 3-2500 Â§ 135 Nr 14 mwN). Da die ICSI hier bisher nicht durchgefÃ¼hrt wurde, hÃ¤tte die Beklagte sie an sich als Sachleistung zu erbringen. Den Sachleistungsanspruch kann sie jedoch derzeit nicht erfÃ¼llen, weil dazu erst die leistungserbringungsrechtlichen Voraussetzungen geschaffen werden mÃ¼ssen. Der BundesausschuÃ der Ãrzte und Krankenkassen muÃ prÃ¤zisieren, bei welchen Indikationen die ICSI auf Kosten der gesetzlichen Krankenversicherung gerechtfertigt ist. Zu BeschrÃ¤nkungen in dieser Hinsicht kann AnlaÃ bestehen, weil die Methode im VerhÃ¤ltnis zur konventionellen In-vitro-Fertilisation offenbar erheblich Ã¶fter angewandt wird als es nach der statistischen Verteilung von FertilitÃ¤tsstÃ¶rungen in der mÃ¤nnlichen bzw weiblichen BevÃ¶lkerung zu erwarten wÃ¤re. Welche GrÃ¼nde dafÃ¼r verantwortlich sind und ob es â auch unter Wirtschaftlichkeitsgesichtspunkten â deshalb geboten ist, die ICSI beispielsweise nur bei strenger Indikationsstellung als Kassenleistung zuzulassen, ist nicht vom Gericht, sondern vom BundesausschuÃ zu entscheiden. AuÃerdem

mÃ¼ssen die bei der ICSI erforderlichen zusÃ¤tzlichen Ã¤rztlichen Leistungen durch den BewertungsausschuÃ im EBM-Ã gebÃ¼hrenrechtlich erfaÃt werden, damit sie ordnungsgemÃ¤Ã abgerechnet werden kÃ¶nnen.

Bevor diese Voraussetzungen gegeben sind, ist die Beklagte auÃer Stande, der KlÃ¤gerin die kÃ¼nstliche Befruchtung mittels ICSI auf dem gesetzlich vorgesehenen Weg als Sachleistung zu verschaffen. Andererseits kann die KlÃ¤gerin nicht darauf verwiesen werden, die erneute Entscheidung des Bundesausschusses abzuwarten, da sich die Erfolgschancen der geplanten MaÃnahme durch weiteren Zeitablauf verschlechtern. Versuche einer kÃ¼nstlichen Befruchtung haben mit zunehmendem Alter der Frau immer geringere Aussicht auf Erfolg (vgl Abschnitt 9. der Richtlinien des Bundesausschusses Ã¼ber die kÃ¼nstliche Befruchtung, BAnz Nr 243 vom 31. Dezember 1997; Beier, Assistierte Reproduktion, MÃ¼nchen 1997, Seite 32, Abbildung 17).In einem solchen Fall gibt Â§ 13 Abs 3 SGB V dem Versicherten das Recht, sich unaufschiebbare Leistungen auf Kosten der Krankenkasse selbst zu beschaffen (vgl BSGE 73, 271, 286 f = SozR 3-2500 Â§ 13 Nr 4 S 25 f). In gleicher Weise muÃ der Versicherte verlangen kÃ¶nnen, daÃ die Krankenkasse die Kosten vorab Ã¼bernimmt und unmittelbar mit dem Leistungserbringer abrechnet, wenn feststeht, daÃ die Leistung unabhÃ¤ngig von der noch zu treffenden Entscheidung des Bundesausschusses in jedem Fall von ihr zu gewÃ¤hren ist. Einer analogen Anwendung des Â§ 13 Abs 3 SGB V in diesen FÃ¤llen steht nicht entgegen, daÃ fÃ¼r den Erstattungsanspruch nach der Rechtsprechung des Senats eine tatsÃ¤chliche Kostenbelastung des Versicherten, mindestens in Gestalt einer entsprechenden Verbindlichkeit, vorausgesetzt wird, weil andernfalls mit Hilfe der Vorschrift die krankenversicherungsrechtliche Bindung an die zulÃ¤ssigen Formen der Leistungserbringung umgangen werden kÃ¶nnte (grundlegend: BSGE 80, 181, 182 = SozR 3-2500 Â§ 13 Nr 14 S 68 f sowie BSGE 86, 66, 69, 76 = SozR 3-2500 Â§ 13 Nr 21 S 90, 97). Dieser Aspekt hat hier keine Bedeutung, weil es nicht um Kostenerstattung fÃ¼r selbstbeschaffte Leistungen, sondern um die Bereitstellung einer von der Krankenkasse geschuldeten, bisher noch nicht durchgefÃ¼hrten Behandlung geht. Durch das zusprechende Urteil wird die KlÃ¤gerin von den BeschrÃ¤nkungen des krankenversicherungsrechtlichen Leistungsrechts nur insoweit befreit, als dies zur Ãberwindung des Systemmangels erforderlich ist. Die in Â§ 27a Abs 1 SGB V und in den Richtlinien nach Â§ 27a Abs 4 SGB V festgelegten Leistungsbedingungen bleiben fÃ¼r sie maÃgebend.

Da das SG die Klage zu Unrecht abgewiesen hat, war sein Urteil zu Ã¤ndern und die Beklagte zur Ãbernahme der durch die kÃ¼nstliche Befruchtung mittels ICSI entstehenden Kosten zu verurteilen.

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 193 Sozialgerichtsgesetz.

Erstellt am: 18.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024