



Sachstand

Finanzielle Unterstützung bei einer künstlichen Befruchtung Zur Ausweitung des Empfängerkreises

Finanzielle Unterstützung bei einer künstlichen Befruchtung

Zur Ausweitung des Empfängerkreises

Aktenzeichen: WD 9 - 3000 - 036/23
Abschluss der Arbeit: 14.06.2023
Fachbereich: WD 9: Gesundheit, Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Empfängerkreis nach derzeitigem Recht	5
2.1.	Urteil des Bundesverfassungsgerichts und Literaturmeinungen	5
2.2.	Urteil des Bundessozialgerichts	7
3.	Neuregelung	7

1. Einleitung

Ein unerfüllter Kinderwunsch stellt eine große emotionale Belastung für die Betroffenen dar. Wenn diese sich für eine Kinderwunschbehandlung in Form der künstlichen Befruchtung entscheiden, beginnt für sie oftmals eine beschwerliche und auch belastende Phase. Maßnahmen der künstlichen Befruchtung sind überdies mit großem finanziellen Aufwand verbunden. Ehepaare haben unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit, einen Teil der ihnen entstehenden Behandlungskosten durch ihre gesetzliche Krankenversicherung (GKV)¹ erstatten zu lassen.

§ 27a Fünftes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherung (SGB V)² sieht dazu vor, dass in Anlehnung an die Leistungen zur Krankenbehandlung³ auch medizinische Maßnahmen zur Herbeiführung einer Schwangerschaft erfasst werden. Das Gesetz sieht hierin einen besonderen und eigenständig normierten Versicherungsfall, der nicht an eine Krankheit, sondern allein an die ungewollte Kinderlosigkeit anknüpft.⁴ Die wesentlichen Voraussetzungen für eine solche künstliche Befruchtung bestimmt das Gesetz selbst, während die medizinischen Einzelheiten in den Richtlinien über künstliche Befruchtung des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) festgelegt werden, die dieser aufgrund der Ermächtigung in § 27a Abs. 5 SGB V erlassen hat.⁵ Bei Vorliegen der Voraussetzungen und der Genehmigung des Behandlungsplans durch die Krankenkasse übernimmt diese grundsätzlich 50 Prozent der Kosten (§ 27a Abs. 3 Satz 3 SGB V). Einzelne Krankenkassen erstatten darüber hinaus einen höheren Anteil.⁶

Außerdem besteht nach einer Richtlinie des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) seit Beginn des Jahres 2012 grundsätzlich die Möglichkeit, neben den Leistungen der GKV, eine finanzielle Unterstützung durch die Bundesregierung zu erhalten, wenn

-
- 1 Für Privatversicherte richtet sich der Anspruch auf Übernahme der Kosten einer Kinderwunschbehandlung nach dem Krankenversicherungsvertrag. Näheres siehe Verband der Privaten Krankenversicherung e. V. (PKV), PKV-Serviceportal, Erstattet die PKV die Kosten für eine künstliche Befruchtung?, Januar 2020, abrufbar unter <https://www.privat-patienten.de/beim-arzt/erstattet-die-pkv-die-kosten-fuer-eine-kuenstliche-befruchtung/>. Dieser sowie alle weiteren Links wurden zuletzt abgerufen am 14. Juni 2023.
 - 2 Das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherung – (Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Dezember 1988, BGBl. I S. 2477, 2482), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. Mai 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 123).
 - 3 Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die neunzehnte Anpassung der Leistungen nach dem Bundesversorgungsgesetz sowie zur Änderung weiterer sozialrechtlicher Vorschriften (KOV-Anpassungsgesetz 1990 — KOVAnpG 1990), Bundestags-Drucksache 11/6760 vom 21. März 1990, S. 14.
 - 4 Fahlbusch, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 4. Auflage, Stand: 15. Juni 2020, § 27a SGB V Rn. 15 mit Verweis auf die Rechtsprechung: „Denn der Anspruch besteht unabhängig davon, ob die Kinderlosigkeit des Ehepaars durch einen krankhaften (regelwidrigen) Körper- oder Geisteszustand bedingt ist.“
 - 5 GBA, Richtlinien über künstliche Befruchtung, abrufbar unter <https://www.g-ba.de/richtlinien/1/>.
 - 6 Krankenkasseninfo.de, höherer Zuschuss bei künstlicher Befruchtung, abrufbar unter [https://www.krankenkasseninfo.de/test/kuenstliche-befruchtung#:~:text=Die%20mhplus%20Betriebskrankenkasse%20%C3%BCbernimmt%20f%C3%BCr,weitere%2025%20%25%20der%20mit%20dem](https://www.krankenkasseninfo.de/test/kuenstliche-befruchtung#:~:text=Die%20mhplus%20Betriebskrankenkasse%20%C3%BCbernimmt%20f%C3%BCr,weitere%2025%20%25%20der%20mit%20dem.).

sich das entsprechende Bundesland mit einem eigenen Anteil in mindestens gleicher Höhe einbringt.⁷ Diese Möglichkeit wurde ursprünglich – entsprechend der Regelung in § 27a SGB V – Ehepaaren gewährt. Seit dem 7. Januar 2016 sieht diese Richtlinie im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen und nach Anhörung des Bundesrechnungshofs vor, Zuschüsse auch Paaren zur Verfügung zu stellen, die in nichtehelicher Lebensgemeinschaft, also auf unbestimmte Dauer angelegt und ohne förmliche Eheschließung, miteinander leben.

Die aktuelle Bundesregierung beabsichtigt, die Unterstützung von ungewollt Kinderlosen zu verbessern. So sieht der Koalitionsvertrag vor, künstliche Befruchtung u. a. unabhängig vom Familienstand zu fördern.⁸

Der vorliegende Sachstand beschäftigt sich mit der Frage, wie der Empfängerkreis für die finanzielle Unterstützung im Rahmen einer künstlichen Befruchtung erweitert werden kann.

2. Empfängerkreis nach derzeitigem Recht

Nach § 27a Abs. 1 Nr. 3 SGB V müssen die Personen, die die Maßnahmen der künstlichen Befruchtung – mit der Folge entsprechender Leistungen der Krankenversicherung – in Anspruch nehmen wollen, miteinander verheiratet⁹ sein. Nichteheliche Lebensgemeinschaften sind von der Regelung nicht erfasst.

2.1. Urteil des Bundesverfassungsgerichts und Literaturmeinungen

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat im Zusammenhang mit einem Verfahren einer Klägerin, die in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft lebt, zwar bereits im Jahr 2007 dazu eine Entscheidung getroffen, die aber nach herrschender Meinung weiter maßgeblich ist. In dem Urteil stellt das BVerfG ausdrücklich die Vereinbarkeit der Beschränkung auf verheiratete Personen mit dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)¹⁰ fest. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz liegt danach nicht vor. Die Ungleichbehandlung von Verheirateten und gesetzlich Versicherten einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft sei sachlich gerechtfertigt: *„Der Gesetzgeber hatte hinreichende sachliche Gründe, die Gewährung der Leistung nach § 27 a SGB V daran zu knüpfen, dass Personen, die diese Maßnahmen in Anspruch nehmen wollen,*

7 Richtlinie des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend über die Gewährung von Zuwendungen zur Förderung von Maßnahmen der assistierten Reproduktion vom 29. März 2012, zuletzt geändert am 23. Dezember 2015, abrufbar unter https://www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de/bsvwbund_29032012_41487300000105.htm.

8 Mehr Fortschritt wagen, Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit, Koalitionsvertrag 2021-2025 zwischen der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands (SPD), Bündnis 90/Die Grünen und den Freien Demokraten (FDP), S. 92, abrufbar unter https://www.spd.de/fileadmin/Dokumente/Koalitionsvertrag/Koalitionsvertrag_2021-2025.pdf.

9 Gleichgeschlechtliche Ehepaare sind von der Regelung nicht erfasst. Dies ergibt sich aus § 27a Abs. 1 Nr. 4 SGB V, wonach ausschließlich Ei- und Samenzellen der Ehegatten verwendet werden dürfen.

10 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 19. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2478).

miteinander verheiratet sind. Der Gesetzgeber durfte bei seiner Entscheidung über die Gewährung von Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung daran anknüpfen, dass das Bürgerliche Gesetzbuch in Ausformung der besonderen Schutzgarantie des Art. 6 Abs. 1 GG in Ehegatten Partner einer auf Lebenszeit angelegten Gemeinschaft sieht und sie gesetzlich anhält, für einander Verantwortung zu tragen (§ 1353 Abs. 1 BGB). Diese Pflicht beinhaltet wechselseitigen Beistand in Zeiten der Bedrängnis [...] und insbesondere in Zeiten der besonderen körperlichen und seelischen Belastung. [...] Es liegt im Einschätzungsermessen des Gesetzgebers, dass er die eheliche Partnerschaft als besonders geeignet ansieht, die mit den in Frage stehenden medizinischen Maßnahmen verbundenen Belastungen und Risiken gemeinsam zu bewältigen.“ Der Gesetzgeber habe die Ehe auch wegen ihres besonderen rechtlichen Rahmens als eine Lebensbasis für ein Kind ansehen dürfen, die den Kindeswohlbelangen mehr Rechnung trage als eine nichteheliche Partnerschaft. Ein Verstoß gegen den verfassungsrechtlich garantierten Schutz von Ehe und Familie liege ebenfalls nicht vor. Art. 6 Abs. 1 GG könne keine Verpflichtung des Gesetzgebers entnommen werden, die Entstehung einer Familie durch medizinische Maßnahmen der künstlichen Befruchtung mit den Mitteln der gesetzlichen Krankenversicherung zu fördern: *„Es wäre dem Gesetzgeber allerdings verfassungsrechtlich nicht verwehrt, die Leistungen nach § 27 a SGB V auszuweiten und insbesondere – wie dies in einigen anderen europäischen Ländern der Fall ist – auch nichtehelichen Partnern den Weg einer Finanzierung der künstlichen Befruchtung durch die gesetzliche Krankenversicherung zu öffnen. Verfassungsrechtlich dazu verpflichtet ist er nicht.“*¹¹

Seitens der Literatur wird bis heute überwiegend die Auffassung der Rechtsprechung geteilt.¹² Ergänzt wird, dass eine extensive Auslegung des Ehegattenvorbehalts in dem Sinne, dass auch andere Partnerschaften erfasst seien, auch deshalb nicht möglich sei, da ein entsprechender Änderungsantrag während des Gesetzgebungsverfahrens gescheitert sei.¹³ Zudem wird ganz grundsätzlich zu bedenken gegeben, dass Krankenkassen das Merkmal der Dauerhaftigkeit im Rahmen einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft nicht verlässlich feststellen könnten: *„Das genügt nicht dem in der Sozialversicherung berechtigten Bedürfnis nach leicht feststellbaren, typisierenden Tatbeständen. Krankenkassen könnten daher nicht verlässlich feststellen, wem sie die Leistung zugutekommen lassen müssen.“*¹⁴ Von anderer Seite wird das Urteil des BVerfGs dagegen kritisch gesehen, da der Ehegattenvorbehalt gegen das GG verstoße: *„Bei den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung für künstliche Befruchtungen handelt es sich um eine Maßnahme der Familienförderung – nicht der Eheförderung –, die nach dem Familiengrundrecht des*

11 BVerfG, Urteil vom 28. Februar 2007, 1 BvL 5/03, insbesondere Rn. 36 ff. sowie Rn. 40, abrufbar unter https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2007/02/l1s20070228_1bvl000503.html.

12 Wagner, in: Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Stand: 17. Dezember 2022, § 27a SGB V, Rn.12; Waltermann, in: Kickrehm/Kreikebohm/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 7. Auflage 2021, § 27a SGB V7; Kanter, in: Orłowski/Remmert, GKV-Kommentar, SGB V, Stand: Mai 2013, § 27a Rn. 27.

13 Kanter, in: Orłowski/Remmert, GKV-Kommentar, SGB V, Stand: Mai 2013, § 27a Rn. 27 mit Verweis auf die Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (11. Ausschuss) vom 9. Mai 1990, Bundestags-Drucksache 11/7097, S. 21.

14 Von der Tann, Christiane, Die künstliche Befruchtung in der gesetzlichen Krankenversicherung, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2015, S. 1850 ff. (1854).

*Art. 6 Abs. 1 GG sämtlichen potenziellen – ehelichen und nichtehelichen – Familien gleichermaßen zu Gute kommen muss.*¹⁵ Die Vereinbarkeit der Ehegattenbeschränkung mit dem Grundgesetz wird auch mit Blick auf das Recht auf reproduktive Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) angezweifelt.¹⁶

2.2. Urteil des Bundessozialgerichts

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) kann die Leistung der künstlichen Befruchtung auch nicht durch Satzung der Krankenkasse auf weitere Paare als die in § 27a SGB V vorgesehenen erweitert werden. Das BSG verweist in dem Zusammenhang darauf, dass das Gesetz selbst grundsätzlich die Leistungen der GKV festlegt (§§ 11 ff. SGB V). Auch wenn in § 11 Abs. 6 S. 1 SGB V enthalten sei, dass die Krankenkasse in ihrer Satzung im Bereich der künstlichen Befruchtung zusätzliche Leistungen festlegen könne, so sei dies nur im Rahmen der in § 27a SGB V ausdrücklich geregelten Voraussetzungen möglich. Wesentlich neue Leistungen zu regeln, sei dem Satzungsgeber nicht möglich. Dies ergebe sich auch aus § 194 Abs. 2 SGB V, wonach die Satzung Leistungen nur vorsehen darf, soweit das SGB V sie zulässt und die Satzung keine Bestimmungen enthalten darf, die den Aufgaben der GKV widersprechen. Dem Satzungsgeber könne keine Beliebigkeit in der Regelungsweite der Leistung künstlicher Befruchtung gestattet werden. Vielmehr handele es sich bei der Erweiterung der Kostenübernahme für eine künstliche Befruchtung unverheirateter Paare um eine wesentliche Umgestaltung, die dem Satzungsgeber entzogen sei: „*Grundlegende Umgestaltungen bleiben dem Gesetzgeber vorbehalten.*“ (Rn. 13)¹⁷

3. Neuregelung

Die Festlegung der Leistung der künstlichen Befruchtung und damit insbesondere die Bestimmung des Empfängerkreises dieser Leistung ist demnach Aufgabe des parlamentarischen Gesetzgebers.¹⁸ Eine ergänzende Förderrichtlinie ist innerhalb der durch das Gesetz begrenzten Spielräume möglich.¹⁹ Sie darf aber dem Gesetz nicht widersprechen.²⁰ Eine entsprechende Gesetzes-

-
- 15 Brosius-Gersdorf, Frauke, Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung für Maßnahmen der künstlichen Befruchtung, in: Die Öffentliche Verwaltung (DÖV) 2010, S. 465-475 (475).
- 16 Kersten, Jens, Regulierungsauftrag für den Staat im Bereich der Fortpflanzungsmedizin, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2018, S. 1248-1254 (1251 f.).
- 17 BSG, Urteil vom 18. November 2014, B 1 A 1/14 R, abrufbar unter <https://www.sozialgerichtsbarkeit.de/legacy/175511?modul=esgb&id=175511>.
- 18 Von der Tann, Christiane, Die künstliche Befruchtung in der gesetzlichen Krankenversicherung, in: NJW 2015, S. 1850 ff. (1854).
- 19 Vgl. Etscheid, Mario, Die Programmierung der Gewährung von Zuwendungen durch Förderprogramme, in: DÖV 2023, S. 452-461 (458) sowie Möstl in: Ehlers/Pünder, Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Auflage 2022, Außenrelevante Maßgeblichkeit in den Spielräumen von Gesetz und Recht, Rn. 37.
- 20 Vgl. Kluckert, Sebastian, Die Selbstbindung der Verwaltung nach Art. 3 I GG, in: Juristische Schulung (JuS) 2019, S. 536-541 (539).

änderung mit dem Ziel den Empfängerkreis zu erweitern, war mit dem Einbringen eines Gesetzesentwurfs im Jahr 2014 beabsichtigt.²¹ Dieser Entwurf wurde jedoch im Jahr 2017 abgelehnt.²² Ein bezogen auf den Gesetzestext gleichlautender und im Jahr 2018 eingebrachter Entwurf scheiterte im Jahr 2021 ebenfalls.²³ Wie sich aus einer aktuellen Antwort auf eine schriftliche Frage eines Abgeordneten an die Bundesregierung ergibt, wird derzeit seitens der Bundesregierung geprüft, wie sich u. a. der Aspekt die künstliche Befruchtung unabhängig vom Familienstatus zu gewähren, im Rahmen von gesetzlichen Änderungen umsetzen lässt.²⁴

-
- 21 Gesetzentwurf der Abgeordneten Dr. Harald Terpe sowie weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch zur Gleichstellung verheirateter, verpartnerter und auf Dauer in einer Lebensgemeinschaft lebender Paare bei der Kostenübernahme der gesetzlichen Krankenversicherung für Maßnahmen der künstlichen Befruchtung, Bundestags-Drucksache 18/3279 vom 27. November 2014.
- 22 Deutscher Bundestag, Stenografischer Bericht 234. Sitzung, 18. Mai 2017, Plenarprotokoll 18/234, S. 23632 f.
- 23 Gesetzentwurf der Abgeordneten Dr. Kirsten Kappert-Gonther sowie weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch zur Gleichstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften und lesbischer Paare bei der Kostenübernahme für Maßnahmen der künstlichen Befruchtung, Bundestags-Drucksache 19/1832 vom 24. April 2018 sowie Deutscher Bundestag, Abschließende Beratungen ohne Aussprache, siehe Punkt Gleichstellung, 24. Juni 2021, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw25-de-abschliessende-beratungen-nachbericht-847604>.
- 24 Schriftliche Fragen mit den in der Woche vom 2. Mai 2023 eingegangenen Antworten der Bundesregierung, Antwort des Parlamentarischen Staatssekretärs Ekin Deligöz vom 2. Mai 2023, Bundestags-Drucksache 20/6668 vom 5. Mai 2023, S. 97.