

## **Reproduktionsmedizin in Deutschland kein Grund sich zu verstecken**

*Zum wiederholten Male hat ein deutsches Gericht die Position der deutschen Reproduktionsmedizin im internationalen Wettbewerb gestärkt. Auch Strafanzeigen, die ausländische Konkurrenten gegen zahlreiche deutsche Reproduktionsmediziner gestellt haben, laufen ins Leere. Die in Deutschland erzielten Schwangerschaftsraten brauchen den internationalen Vergleich nicht zu scheuen.*

*Seit vielen Jahren werben ausländische Kinderwunschzentren (vor allem einige österreichische) massiv um deutsche Kinderwunschaare. Es findet geradezu ein Wettbewerb um deutsche Kinderwunschaare statt.*

*In diesem Wettbewerb spielen neben den behandlungstechnischen Möglichkeiten, der jeweiligen Qualifikation der Ärzte und den für die Kinderwunschaare jeweils anfallenden Behandlungskosten auch in zunehmendem Maße die landesspezifischen rechtlichen Rahmenbedingungen eine entscheidende Rolle. In welchem Land ist was erlaubt? Wer darf mehr? Wer hat das liberalste Fortpflanzungsrecht?*

### **Der Fall**

In der Werbung um deutsche Kinderwunschaare ist der österreichische Reproduktionsmediziner Prof. Z. aus Bregenz besonders aktiv. Er und seine Mitstreiter werben im Internet zumeist sehr offensiv und schreiben auch gezielt deutsche Zuweiserpraxen mit der Intention an, dass deutsche Kinderwunschaare von dort aus zur Auslandsbehandlung nach Österreich oder nach Tschechien geschickt werden. Hierbei wird regelmäßig behauptet, dass die österreichische Gesetzeslage viel liberaler sei als die Deutsche. Die deutschen Reproduktionsmediziner seien durch ein allzu restriktives Embryonenschutzgesetz in ihren Möglichkeiten begrenzt. Daher sollten

deutsche Kinderwunschaare lieber in die IVF-Zentren nach Österreich (Bregenz/Salzburg) und anderswo ins Ausland (u.a. nach Pilsen) kommen, wo rechtlich mehr erlaubt sei. Bei der künstlichen Befruchtung könne man dort nach österreichischer bzw. tschechischer Gesetzeslage, anders als unter Geltung des deutschen Embryonenschutzgesetz, alle Embryonen weiter kultivieren und den besten Embryo fünf Tage später in die Gebärmutter einsetzen.

In Deutschland sei hingegen jede Art der Selektion durch das Embryonenschutzgesetz verboten. Nur maximal drei willkürlich ausgewählte Zygoten dürften sich entwickeln und müssten übertragen werden, egal wie gut oder schlecht deren Entwicklung abgelaufen sei. Soweit sie in der Vergangenheit noch werbewirksam kund getan hatten, dass sie auf Grundlage dieser vermeintlich rechtlichen Besserstellung weitaus höhere Erfolge erzielen würden als ihre deutsche Konkurrenz, wurde ihnen dies bereits im Jahre 2010 gerichtlich untersagt (wir berichteten: newsletter 02/2011 - Internationaler Wettbewerb unter Kinderwunschzentren – aber bitte nicht unlauter - von RA Johannes Daunerer). Das mit dem Fall befasste Gericht hatte seinerzeit auch die Erfolgsraten der untereinander im Streit stehenden IVF-Zentren verglichen, vermochte jedoch keine besseren Erfolgsraten der österreichischen Fortpflanzungsmediziner zu erkennen.

Seither wurde zwar nicht mehr damit geworben, dass man „...an den IVF-Zentren Prof. Z. mehr als doppelt so hohe Schwangerschaftsraten erzielen würde als in Deutschland...“, denn diese Falschaussage wurde dem Reproduktionsmediziner Prof. Z. seitens eines deutschen Gerichtes unter Androhung von bis zu 250.000.- Euro Ordnungsgeld verboten. Dass man im Rahmen von IVF-Behandlungen rechtlich aber vermeintlich mehr dürfe als die deutsche Konkurrenz, gehörte aber auch weiterhin zur ständigen Werbepaxis.

Hierbei stand dann regelmäßig der in Deutschland angewandte „deutsche Mittelweg“ im Fokus der irreführenden Argumentation. Um dieser Aussage noch mehr Nachdruck zu verleihen, wurden die deutschen Fortpflanzungsmediziner neuerdings auch unter einen „strafrechtlichen Generalverdacht“ gestellt. So verbanden die österreichischen Fortpflanzungsmediziner die irreführenden Aussagen zum deutschen Embryonenschutzgesetz beispielsweise mit der Werbeaussage „dass die Einhaltung des deutschen Embryonenschutzgesetzes durch die Staatsanwaltschaft München auch auf dem Wege von Praxis- und Hausdurchsuchungen bei Ärzten strengstens überprüft werde“. Dies wollten und konnten sich die Ärzte eines Münchner Kinderwunschzentrums nicht mehr gefallen lassen und legten hiergegen - mit Unterstützung ihres bayerischen Berufsverbandes - Unterlassungsklage ein.

### Die Entscheidung

Die 33. Zivilkammer des Landgericht München I urteilte hierzu durch mittlerweile rechtskräftiges Endurteil vom 25.03.2014 (Az: 33 O 15432/13): Den IVF-Zentren Prof. Z. wird es unter Androhung eines Ordnungsgeldes -ersatzweise Ordnungshaft - untersagt, geschäftlich handelnd zu behaupten, dass in Deutschland jede Art der Selektion durch das Embryonenschutzgesetz verboten sei und sich nur maximal drei willkürlich ausgewählte Zygoten zu Embryonen entwickeln dürfen, welche alle übertragen werden müssen, egal wie gut oder schlecht deren Entwicklung gelaufen ist. Weiterhin wird es den IVF-Zentren Prof. Z. untersagt, geschäftlich handelnd zu behaupten, dass die Einhaltung des deutschen Embryonenschutzgesetzes durch die Staatsanwaltschaft München auch auf dem Wege von Praxis- und Hausdurchsuchungen bei Ärzten strengstens überprüft werde, sofern dies im *Zusammenhang* mit der Behauptung erfolgt, dass jede Art einer Blastozysten-Selektion in Deutschland gegen § 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG (Embryonenschutzgesetz) verstößt. Das Gericht urteilte hierzu, dass die angegriffenen Behauptungen geeignet sind, den Betrieb des klägerischen Unternehmens (=das klagende Münchner IVF-Zentrum) zu schädigen. Potentielle deutsche Patientinnen könnten hierdurch abgeschreckt werden sich dort behandeln zu lassen, um stattdessen die Dienstleistungen des beklagten ausländischen Zentrums in Anspruch zu nehmen. Auch nach deutschem Recht müssten nicht alle drei entwickelten Embryonen transferiert werden, wenn sich die Frau zum Zeitpunkt des Transfers dagegen entscheidet. Wie sich aus § 4

ESchG (Embryonenschutzgesetz) ergäbe, sei die Patientin insoweit Herrin des Verfahrens. Sie entscheide letztverbindlich, ob und wie viele Embryonen ihr übertragen werden. Die Aussage „nur maximal drei willkürlich ausgewählte Zygoten dürfen sich zu Embryonen entwickeln und müssen übertragen werden, egal wie gut oder schlecht diese Entwicklung gelaufen ist“ sei daher unzutreffend, da ein derartiger gesetzlich vorgeschriebener Automatismus nach deutschem Recht nicht bestehen würde. Auch die Aussage „in Deutschland sei jede Art der Selektion durch das Embryonenschutzgesetz verboten“ bewertete das Gericht als unzutreffend und untersagte deren weitere Verwendung. Es entspräche nicht der Wahrheit, dass in Deutschland generell jede Art der Selektion durch das Embryonenschutzgesetz verboten sei. Die Aussagen zu Praxis- und Hausdurchsuchungen bewertete das Gericht als geschäftsschädigend.

### Die Strafanzeigen

Vor dem Hintergrund dieses Gerichtsverfahrens in München erstattete das österreichische IVF-Zentrum mit Hilfe einer Kanzlei aus Lindau gegen zahlreiche deutsche Reproduktionsmediziner Strafanzeigen. Dabei ging man besonders gegen Praxen vor, die gute Erfolge erzielen und nach dem „Deutschen Mittelweg“ arbeiten. Soweit bei Redaktionsschluss bekannt, führte jedoch keine dieser Strafanzeigen je zum gewünschten Erfolg. Die Staatsanwaltschaften stellen die Verfahren allesamt ein. Kein deutscher Fortpflanzungsmediziner wurde je wegen der Anwendung des „Deutschen Mittelweges“ strafrechtlich geahndet.

### Zum Hintergrund

In interdisziplinärer Zusammenarbeit zwischen Reproduktionsmedizinern und Medizinrechtlern wurde vor vielen Jahren der sog. „Deutsche Mittelweg“ definiert. Hierbei handelt es sich insofern um einen Mittelweg, als das Produzieren „überzähliger“ Embryonen weitgehend vermieden, gleichzeitig aber sichergestellt wird, dass mit einer dem Prognoseprofil der Patientin angepassten Behandlung das reproduktionsbiologische Potential der Kinderwunschpatientin ausgeschöpft wird. Lange Zeit gab es unter den deutschen Fortpflanzungsmedizinern und Medizinjuristen unterschiedliche Auffassungen darüber, ob dieser Fortschritt der Fortpflanzungsmedizin eine Änderung der deutschen Gesetzeslage erforderlich machen würde oder das Embryonenschutzgesetz in seiner heutigen Fassung eine derartige Behandlung zulässt.

Für Verwirrung sorgte hier insbesondere eine (Muster-)richtlinie der Bundesärztekammer aus dem Jahre 1998, welche einer engen Auslegung des Embryonenschutzgesetzes folgte. Seinerzeit ging man aber noch davon aus, dass alle nach der ersten Zellteilung entstehenden Embryonen entwicklungsfähig seien. Auch wurde im Rahmen der Gesetzesauslegung fälschlich die Vorschrift, die die Gewinnung von befruchteten Eizellen regelt (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG) mit der Norm, die den Transfer regelt (§ 1 Abs. 1 Nr. 3 ESchG) gleichgesetzt und daraus irrtümlich gefolgert, dass nur drei Eizellen befruchtet und über das Vorkernstadium hinaus kultiviert werden dürfen. Heute weiß man jedoch, dass -mit höherem Alter der Frau abnehmend- im Mittel nur 20 bis maximal 30% der Eizellen im Vorkernstadium bis zum fünften Tag der Embryokultur überhaupt zu Blastozysten heranreifen und nur diese überhaupt ein realistisches Potential auf die Entstehung einer Schwangerschaft haben. Bei jedem einzelnen Behandlungsfall sind diese Entwicklungsraten höchst unterschiedlich und einzelfallbezogen zu prognostizieren. Die Anwendung einer starren Quote wäre hierzu ungeeignet. Auch weiß man heute mehr über die vermeidbaren Risiken einer höhergradigen Mehrlingsschwangerschaft.

Es sollen demnach, soweit möglich, nur lebensfähige Embryonen übertragen werden, die überhaupt das Potential zur Weiterentwicklung in utero haben. Es obliegt dann letztlich der Frau zu entscheiden, wie viele entwicklungsfähige Embryonen sie austragen will und ob sie das Risiko einer Mehrlingsschwangerschaft eingehen will. Eine Übertragung von drei entwicklungsfähigen Embryonen stellt heutzutage eine absolute Ausnahme dar. Diesem Hintergrund trägt der „deutsche Mittelweg“ Rechnung. Die

Anwendung des "Deutschen Mittelweges" wurde erstmals 2007 von allen bayerischen Reproduktionsmedizinern offiziell deklariert und praktiziert. Er wird mittlerweile in der Bundesrepublik nahezu flächendeckend angewandt und entspricht zwischenzeitlich auch der herrschenden juristischen Lehre.

### **Fazit für die Praxis:**

Der Markt um Kinderwunschaare ist weiterhin heiß umkämpft. Einzelne, im Ausland ansässige Fortpflanzungsmediziner wenden hierbei wiederholt unlautere Werbemaßnahmen an. Für die betroffenen Patienten ist es in aller Regel unmöglich, den Wahrheitsgehalt dieser Werbeaussagen zu überprüfen.

Man darf nicht dem Irrglauben unterliegen, im Ausland sei alles besser. Vielfach sind die dort angewandten Verfahren mit den in Deutschland zur Anwendung kommenden Verfahren vergleichbar und werden insbesondere auch nicht durch die in Deutschland geltenden Gesetze verboten.

Die in Deutschland erzielten Schwangerschaftsraten brauchen den internationalen Vergleich nicht zu scheuen.

Eine Auslandsbehandlung macht damit nur in sehr wenigen Einzelfällen Sinn.

*Johannes Dauderer, München  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Medizinrecht und  
Fachanwalt für Strafrecht  
dauderer@rpmed.de*

[www.rpmed.de](http://www.rpmed.de)

**Impressum:**

Ratajczak & Partner, Rechtsanwälte  
Posener Str. 1, 70165 Sindelfingen  
AG Stuttgart (PR 240005), Sitz Sindelfingen  
USt-Ident-Nr.: DE145149760

Verantwortlich im Sinne des Presserechts:  
Dr. Detlef Gurgel

E-Mail der Redaktion: [redaktion@rpmed.de](mailto:redaktion@rpmed.de)

Die Mitteilungen dieses Newsletters enthalten allgemeine Informationen zu rechtlichen Themen. Eine rechtliche Beratung im Einzelfall können sie nicht ersetzen. Für die Richtigkeit der Information übernehmen wir keine Haftung.