

## **Internationaler Wettbewerb unter Kinderwunschzentren – aber bitte nicht Unlauter**

*Die reproduktionsmedizinisch tätigen Gynäkologen unter Ihnen werden an Ihren Erfolgen gemessen. Hierbei stehen Sie natürlich auch im Wettbewerb zu ausländischen Kinderwunschzentren. Welche juristischen Grenzen hierbei gelten, hat das Landgericht München I jüngst in einer richtungsweisenden Entscheidung festgelegt, über die es zu berichten gilt.*

### **Der Fall**

Der in mehreren europäischen Ländern tätige österreichische Reproduktionsmediziner und Professor an der Universität Innsbruck Prof. Z. betreibt u.a. ein Zentrum für Reproduktionsmedizin in Bregenz. Ferner ist er Geschäftsführer eines in Ottobrunn bei München ansässigen Kinderwunsch-Informationszentrums. Zum Geschäftsgegenstand dieses Informationszentrums gehört neben dem Betrieb eines Call-Centers zur allgemeinen Lebens- und Familienberatung auch das Bereitstellen von Informationen zum Thema „Kinderwunsch“.

Auf der Homepage der Bregenzer Praxis, welche zur Seite des deutschen Kinderwunsch-Informationszentrums verlinkt ist, wurde ein Newsletter-Service eingerichtet, so dass interessierte Nutzer, die im Internet zum Thema „Reproduktionsmedizin“ suchen, sich über das Institut des Prof. Z. informieren und nach vorheriger Registrierung einen themenbezogenen Newsletter abonnieren können.

Hierbei wurde ein Newsletter folgenden auszugewiesenen Inhalts versandt:

*„Nach deutschem Embryonenschutzgesetz dürfen nur maximal drei Vorkernzellen nach dem*

*1. Tag in die Kultur geschickt werden. Diese müssen, nachdem sie sich geteilt haben, und nun als Embryo bezeichnet werden, alle transferiert werden.*

*Mit dem Einsatz neuester medizinischer Er rungenschaften und modernster Technik (z.B. IMSi, antioxidativen Therapien etc.) im Zusammenhang mit der Selektion im Blastozystenstadium erreichen wir an unseren „IVF-Zentren Prof. Z.“ mehr als doppelt so hohe Schwangerschaftsraten wie in Deutschland“*

Dagegen setzten sich die Ärzte einer Münchner Reproduktionspraxis gerichtlich zur Wehr. Mit Erfolg. Die deutschen Ärzte sahen sich in ihrer Wettbewerbsstellung zu ihren so werbenden österreichischen Kollegen benachteiligt und stellten die Richtigkeit der getätigten Werbeaussagen in Frage. Sie konnten vor der für derartige Verfahren zuständigen Wettbewerbskammer des Landgerichts München I eine einstweilige Unterlassungsverfügung erwirken. Auf den Widerspruch des österreichischen Reproduktionsarztes kam es zur mündlichen Verhandlung. Der Beklagte berief sich zur Begründung seiner exorbitanten Erfolgsraten auf das österreichische IVF-Register in dem er in 2009 für seine Bregenzer Praxis lediglich 135 Behandlungszyklen meldete. Dem standen die ca. 30.000 prospektiv erhobenen, jederzeit nachvollziehbaren und klar dokumentierten Behandlungszahlen des deutschen IVF-Registers DIR entgegen.

In der mündlichen Verhandlung nahmen die drei mit der Entscheidung befassten Berufsrichter der 33. Zivilkammer mitunter ausführ-

liche rechtliche Ausführungen des Beklagten zum deutschen Embryonenschutzgesetz (ESchG) interessiert entgegen, auf die es bei der Entscheidung des Gerichts jedoch aus prozessualen Gründen nicht mehr ankam.

Der Beklagte argumentierte damit, dass seine deutschen Kollegen einer weitaus restriktiveren Gesetzeslage unterliegen würden als österreichische Reproduktionsmediziner. Bei der künstlichen Befruchtung könne er nach österreichischer Gesetzeslage, anders als unter Geltung des deutschen ESchG, alle Embryonen weiter kultivieren und den besten Embryo fünf Tage später in die Gebärmutter einsetzen. Dieses Verfahren der Blastozystenselektion erlaube es ihm, anders als seinen deutschen Kollegen, weitaus höhere Erfolge zu erzielen. In Deutschland hingegen sei weder eine Untersuchung noch Selektion der Embryonen erlaubt. Dort dürften auch nicht mehr als 3 Embryonen heranreifen.

Am Ende der Verhandlung legten die Richter dem Beklagten nahe seinen Widerspruch gegen die Einstweilige Verfügung mangels Erfolgsaussichten zurück zu nehmen. Nachdem dies nicht erfolgte, erließ das Gericht das folgende Endurteil.

### **Das Urteil**

Die 33. Zivilkammer des Landgerichts München I urteilte in 1. Instanz am 21.12.2010 (Az: 33 O 19096/10), dass der Widerspruch des Beklagten gegen die vorab ergangene Einstweilige Verfügung dieses Gerichts zurückgewiesen wird. Dem österreichischen Reproduktionsmediziner Prof. Z. und seinem deutschen Kinderwunsch-Informationszentrum wurde es damit unter Androhung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000 Euro oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten untersagt im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken zu äußern, dass er mit dem Einsatz neuester medizinischer Errungenschaften und modernster Technik im Zusammenhang mit der Selektion im Blastozystenstadium an seinen IVF Zentren mehr als doppelt so hohe Schwangerschaftsraten wie in Deutschland erziele.

Die Verwendung falscher oder irreführender Tatsachen zu werbenden Zwecken stellt einen

Verstoß gegen das Gesetz gegen den Unlauteren Wettbewerb (UWG) dar. Das Gericht bewertete die getätigten Aussagen des Beklagten als unzulässige irreführende Werbung.

### **Resümee**

Kinderwunschaare mit schwierigen Voraussetzungen sind, insbesondere nach einigen nicht den gewünschten Erfolg versprechenden Behandlungszyklen, in hohem Maße empfänglich für vermeintlich erfolgsversprechendere IVF-Verfahren. Wenn es sein muss auch im Ausland. Sie sind meist bereit unter ganz erheblichem persönlichem und finanziellem Einsatz ihrem Kinderwunsch zum Erfolg zu verhelten.

Wer als ärztlicher Leistungsanbieter einem solchen, höchst sensiblen Klientel gegenüber steht, tut gut daran, penibel darauf zu achten, dass seine Werbung in puncto der verwandten Verfahren und den zu erwartenden Erfolgsaussichten absolut korrekt ist. Jede Irreführung des Kundenkreises hat hierbei zu unterbleiben.

Wer als niedergelassener allgemein tätiger Gynäkologe seine Kinderwunschpatientinnen bei der Wahl des richtigen Kinderwunschzentrums berät und begleitet, sollte der häufig verbreiteten Fehleinschätzung seiner Patientinnen, im Ausland sei alles besser, aktiv entgegenwirken.

Die deutsche Reproduktionsmedizin hat sich nicht hinter der ausländischen Konkurrenz zu verstecken. Das sehen die deutschen Gerichte ebenso, wie es auch dieser Fall zeigt.

Mitunter ist auch das deutsche ESchG besser als sein zum Teil immer noch schlechter Ruf. Juristisch ist es seit etwa zehn Jahren klar, dass nach der zur Zeit in Deutschland geltenden Rechtslage eine IVF Behandlung nach internationalen Standards nicht durch das ESchG erschwert wird, sondern nur durch eine teilweise publizierte irrige Rechtsansicht. Die irrtümliche Annahme der Bundesärztekammer aus den 1990er Jahren (Dreierregel) ist mittlerweile obsolet. Hingegen ist es natürlich auch in Deutschland erlaubt, die entwicklungsfähigen befruchteten Eizellen zu identifizieren und mit Zustimmung der Frau zu übertragen. Spätestens nach der am 06.07.2010 ergangenen Ent-

scheidung des Bundesgerichtshofs zur PID (BGH 5 StR 386/09) kann die Wiederholung alter Positionen nur noch als Irreführung eingestuft werden. Hierbei muss auch bedacht werden, dass eine Übertragung aller entwickelten Embryonen ohne entsprechende Aufklärung der Frau verboten ist, da § 4 Abs. 1 Nr. 1 ESchG es nämlich gebietet der Frau die Entscheidung zu überlassen, ob sie (falls vorhanden) nur eine oder zwei Blastozysten übertragen bekommen möchte. Der oder die Ärztin muss sie darüber aufklären. Deutsche Reproduktionsmediziner dürfen lediglich keine Vorratsbefruchtung anstreben, es also nicht von Anfang an auf eine „Selektion“ anlegen, sondern sie sollen individuell prognostizieren, wie viele Eizellen bei dieser Frau über das 2-PN-

Stadium hinaus sich weiter entwickeln sollen, damit eine aussichtsreiche Behandlung möglich ist. Eine andere Interpretation ist weder vom Wortlaut noch von der Entstehungsgeschichte oder Sinn und Zweck des ESchG gedeckt.

Die jeweils aussichtsreichste Behandlung ist danach durchzuführen.

*Johannes Dauderer, München  
Fachanwalt für Medizinrecht  
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.