



## **Verwaltungsgericht Hamburg**

### **Urteil**

**Im Namen des Volkes**

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 14, aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. April 2024 durch

#### **für Recht erkannt:**

Die Beklagte wird unter Abänderung des Bescheids vom 27. April 2021 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 22. November 2021 verpflichtet, die Kosten für die DiGA-App „somnio“ als beihilfefähig anzuerkennen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Berufung wird zugelassen.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen. Die Berufung muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden des Senats verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe).

Vor dem Hamburgischen Obergericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfungsverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Obergericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Auf die Möglichkeit der Sprungrevision nach § 134 VwGO wird hingewiesen.

### **Tatbestand:**

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Übernahme von Kosten einer Digitalen Gesundheitsanwendung.

Der Kläger ist Beamter im Ruhestand und ist in einem Umfang von 70% beihilfeberechtigt.

Er beantragte mit Schreiben vom 19. April 2021 die Übernahme von Kosten einer ihm ärztlich verordneten Digitalen Gesundheitsanwendung („DiGA“) namens „somnio“. Dabei handelt es sich um eine „App“, die zur Behandlung von Ein- und Durchschlafstörungen Anwendung findet. Sie ist dauerhaft im DiGA-Verzeichnis des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte aufgenommen (vgl. <https://diga.bfarm.de/de/verzeichnis/00508>). Die Kosten der Zugangslizenz belaufen sich nach dem Angebot des Herstellers auf 464 Euro (vgl. Bl. 5 d.A.).

Mit Schreiben vom 27. April 2021 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass Anwendungen, die dem Grunde nach nicht notwendig und der Höhe nach nicht angemessen seien, gemäß § 80 Abs. 4 Satz 1 HmbBG von der Beihilfefähigkeit ausgeschlossen seien.

Dagegen erhob der Kläger am 4. Mai 2021 Widerspruch. Es würden in dem Schreiben vom 27. April 2021 keine Gründe genannt, warum die Aufwendungen für die DiGA „somnio“ nicht notwendig bzw. unangemessen seien.

Mit Schreiben vom 6. Juli 2021 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass eine Abhilfe nicht in Betracht komme. Die oberste Dienstbehörde habe für den Bereich der HmbBeihVO bestimmt, dass als Maßstab der beihilferechtlichen Anerkennung von Hilfsmitteln im Sinne des § 11 HmbBeihVO regelmäßig die Anlage 11 zu § 25 BBhV heranzuziehen sei. Dort würden DiGA wie die streitgegenständliche App „somnio“ nicht aufgeführt.

Der Kläger erwiderte mit Schreiben vom 9. Juli 2021, dass es sich bei der DiGA „somnio“ nicht um ein Hilfsmittel, sondern um ein anerkanntes digitales Medizinprodukt handle. Der Gesetzgeber habe für gesetzlich Krankenversicherte einen Rechtsanspruch auf DiGA geschaffen, dies müsse auch für das Beihilferecht gelten. Seine private Krankenversicherung habe bereits eine Kostenübernahme in Höhe von 30% zugesagt.

Mit Schreiben vom 26. Juli 2021 teilte die Beklagte dem Kläger erneut mit, dass eine Abhilfe nicht in Betracht komme. Zwar sei es zutreffend, dass es sich bei der DiGA „somnio“ nicht

um ein Hilfsmittel, sondern ein Medizinprodukt handele. Einschlägig sei daher § 8 Abs. 1 HmbBeihVO. Die DiGA „somnio“ erfülle aber nicht deren Tatbestandsvoraussetzungen. Insbesondere sei diese kein Arzneimittel im Sinne der Norm.

Mit Schreiben vom 29. Juli 2021 führte der Kläger aus, die DiGA „somnio“ falle in den Anwendungsbereich des § 8 HmbBeihVO, da dort geregelt sei, dass schriftlich verordnete Arzneimittel, Verbandmittel und dergleichen beihilfefähig seien. Die DiGA „somnio“ falle unter den Begriff „dergleichen“. Die DiGA sei medizinisch notwendig, er leide unter Insomnie. An den Kosten der entsprechenden Untersuchungen habe sich die Beklagte beteiligt. Die Beklagte habe zudem ermessensfehlerhaft gehandelt, da sie ihren Ermessensspielraum im Rahmen des § 2 Abs. 2 HmbBeihVO nicht erkannt habe. Es liege zudem eine Ungleichbehandlung zu gesetzlich Versicherten vor.

Mit Bescheid vom 22. November 2021 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Bei der DiGA „somnio“ handele es sich um eine Aufwendung der allgemeinen Lebenshaltung, die nicht beihilfefähig sei. Es mangle für eine Beihilfefähigkeit bereits an einer Rechtsgrundlage. Als solche kämen die §§ 8, 11 HmbBeihVO nicht in Betracht. Die DiGA „somnio“ sei kein Arzneimittel im Sinne des § 8 Abs. 1 HmbBeihVO, sondern ein Medizinprodukt im Sinne des § 3 Medizinproduktegesetz. Sie könne auch nicht unter den Begriff „dergleichen“ subsumiert werden, da es an der erforderlichen Gleichartigkeit fehle; Medizinprodukte und Arzneimittel seien verschieden und nicht gleichartig. § 11 Abs. 1 HmbBeihVO scheidet ebenfalls als Anspruchsgrundlage aus, da diese DiGA nicht in Anlage 11 zu § 25 BBhV geführt werde. Der Gesetzgeber habe sich bewusst gegen eine Beihilfefähigkeit entschieden. Die Fürsorgepflicht verlange nicht, jede medizinisch notwendige Leistung zu erstatten. Der Kläger könne auch nichts daraus herleiten, dass entsprechende Kosten von der gesetzlichen oder privaten Krankenversicherung übernommen würden, denn insoweit beständen erhebliche Systemunterschiede. Die Beihilfestelle habe zudem im Rahmen des § 2 Abs. 2 HmbBeihVO kein Ermessen.

Dagegen hat der Kläger am 14. Dezember 2021 Klage erhoben. Er führt ergänzend aus, dass sich eine Beihilfefähigkeit sowohl auf § 8 Abs. 1 HmbBeihVO als auch auf § 11 Abs. 1 HmbBeihVO stützen lasse. Die DiGA „somnio“ wirke einem Arzneimittel vergleichbar; zudem handele es sich um ein Gerät zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle. Sollte man dieser Auffassung nicht folgen, bedürfe es einer Analogie, da eine offensichtliche und

planwidrige Regelungslücke im Anwendungsbereich der §§ 8, 11 HmbBeihVO bestehe. Andere Bundesländer würden bereits eine Kostenbeteiligung für DiGA zusagen.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 27. April 2021 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 22. November 2021 zu verpflichten, die Kosten für die DiGA-App „somnio“ als beihilfefähig anzuerkennen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie führt ergänzend aus, dass eine Beihilfefähigkeit mangels Rechtsgrundlage nicht in Betracht komme. Es handele sich um eine völlig neue Leistungskategorie. Es könne sein, dass der Gesetzgeber künftig eine Beihilfefähigkeit regele, bisher sei dies aber nicht der Fall.

### **Entscheidungsgründe:**

I. Die zulässige Klage ist begründet.

Die Ablehnung der (anteiligen) Übernahme der Aufwendungen für die dem Kläger ärztlich verordnete DiGA „somnio“ ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten, § 113 Abs. 5 VwGO; dieser hat gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf die (anteilige) Übernahme der Aufwendungen im Rahmen der Beihilfe. Für die rechtliche Beurteilung beihilferechtlicher Streitigkeiten ist grundsätzlich die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Entstehung der Aufwendungen maßgeblich, für die Beihilfe verlangt wird (vgl. BVerwG, Ur. v. 15.12.2005, 2 C 35/04, juris Rn. 11); vorliegend ist daher auf die beihilferechtlichen Vorschriften in der Fassung Dezember 2021 abzustellen. Soweit nachfolgend beihilferechtliche Normen zitiert werden, beziehen sie sich auf diese Fassung der Normen, wenn nicht anders gekennzeichnet.

Der Anspruch des Klägers ergibt sich aus § 11 Abs. 1 Satz 1 HmbBeihVO. Danach sind die aus Anlass eines Krankheitsfalls notwendigen und angemessenen Aufwendungen für die

Beschaffung oder die Miete, den Betrieb, die Unterhaltung, die Reparatur und den Ersatz ärztlich schriftlich verordneter Hilfsmittel, Geräte zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle sowie die Unterweisung im Gebrauch dieser Gegenstände beihilfefähig. Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben.

1. Zunächst ist zwischen den Beteiligten unstreitig, dass der Kläger – auch aktuell – beihilfeberechtigt ist und unter der Krankheit Insomnie leidet.

2. Die Aufwendungen für die DiGA „somnio“ sind ferner notwendig und angemessen im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 1 HmbBeihVO. Die medizinische Notwendigkeit wird bereits durch die ärztliche Verordnung der Ärztin Frau A. vom 13. April 2021 (Bl. 4 der Sachakte) indiziert. Es wurde auch nicht vorgetragen, dass es sich um eine wissenschaftlich nicht allgemein anerkannte Behandlungsmethode im Sinne des § 2 Abs. 12 HmbBeihVO handeln würde. Dagegen spricht ohnehin, dass die DiGA „somnio“ vom Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (nachfolgend: BfArM) dauerhaft in das DiGA-Verzeichnis aufgenommen wurde. Eine dauerhafte Aufnahme in das DiGA-Verzeichnis des BfArM erfolgt nur, wenn der Hersteller bereits bei der Antragstellung mit validen Daten nachgewiesen hat, dass die DiGA den oder die angegebenen positiven Versorgungseffekt(e) für den Patienten erbringt. Dazu hat der Hersteller in einer randomisierten kontrollierten Studie die Wirksamkeit des digitalen Schlaftrainings „somnio“ getestet (vgl. <https://diga.bfarm.de/de/verzeichnis/00508/fachkreise>).

Zweifel an der Angemessenheit (d.h. der Höhe) der Aufwendungen wurden nicht vorgetragen.

3. Es handelt sich bei der DiGA „somnio“ nicht um eine Aufwendung der allgemeinen Lebenshaltung im Sinne des § 80 Abs. 4 HmbBG. Welche Aufwendungen der allgemeinen Lebenshaltung zuzurechnen sind, wird in der Hamburgischen Beihilfeverordnung nicht abschließend definiert, jedoch ist den in der Vorschrift angeführten Aufwendungen gemeinsam, dass sie weit verbreitet sind und auch von Gesunden zur Vorbeugung einer Erkrankung beziehungsweise zur Erhaltung des Wohlbefindens oder sogar ohne zwingenden Bezug zu einer Erkrankung genutzt und daher als Gebrauchsgegenstände bzw. Tätigkeiten des täglichen Lebens der allgemeinen Lebenshaltung zugerechnet werden können (vgl. VG Hamburg, Urt. v. 4.1.2023, 14 K 2111/21, juris Rn. 20 m.w.N.). Dies trifft auf die streitgegenständliche DiGA nicht zu, da ihre Anschaffung ausschließlich auf der Grundlage einer ärztlichen Verordnung möglich ist und daher (nur) von unter Ein- und

Durchschlafstörungen leidenden Patienten angewandt wird bzw. werden kann. Auch dies dürfte zwischen den Beteiligten unstrittig sein.

4. Bei der DiGA „somnio“ handelt es sich um ein schriftlich verordnetes „Hilfsmittel“ im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 1 HmbBeihVO. Der Begriff des „Hilfsmittels“ im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 1 HmbBeihVO ist nicht definiert. Es bedarf insoweit stets einer Einzelfallbetrachtung, ob ein bestimmtes Produkt ein Hilfsmittel im vorgenannten Sinn ist.

Der Beihilfefähigkeit der DiGA „somnio“ steht zunächst nicht entgegen, dass es sich um ein digitales Produkt handelt. Dem Wortlaut des § 11 HmbBeihVO lässt sich ein solches, einschränkendes Verständnis nicht entnehmen. Der Begriff des „Hilfsmittels“ ist sprachlich neutral und erfasst dem Grunde nach sowohl stoffliche als auch digitale Produkte, die aus Anlass eines Krankheitsfalls ärztlich verordnet werden. In der systematischen Zusammenschau der weiteren Begrifflichkeiten und Absätze des § 11 HmbBeihVO ergibt sich kein anderes Bild. In § 11 Abs. 1 Satz 1 HmbBeihVO werden neben den Hilfsmitteln noch „Geräte zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle“ sowie die „Unterweisung im Gebrauch dieser Gegenstände“ als beihilfefähig bestimmt. In § 11 Abs. 3 Satz 1 HmbBeihVO ist von „Aufwendungen für Gegenstände, für die ein Festbetrag festgesetzt ist“ die Rede. Nach § 11 Abs. 6 Satz 1 HmbBeihVO sind Aufwendungen für Betrieb und Unterhaltung der Hilfsmittel und Geräte zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle nur beihilfefähig, soweit sie 100 Euro im Kalenderjahr überschreiten. Den Begriffen „Gerät“ bzw. „Gegenstände“ lässt sich zwar entnehmen, dass der Verordnungsgeber vornehmlich stoffliche Produkte vor Augen hatte. Allerdings hat er zugleich Aufwendungen für „Betrieb und Unterhaltung“ der Hilfsmittel und Geräte zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle als beihilfefähig erachtet, ebenso die „Unterweisung im Gebrauch dieser Gegenstände“. Davon sind bei lebensnaher Betrachtung durchaus auch digitale Komponenten erfasst, da zahlreiche „stoffliche“ Hilfsmittel oder Geräte zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle mittels einer Software betrieben werden, ohne die sie nicht richtig funktionieren würden. Dieser Bedeutung entspricht es, dass entsprechende Software als ein Medizinprodukt nach der Medizinprodukteverordnung qualifiziert wird, vgl. Art. 2 Nr. 1 Verordnung (EU) 2017/745 vom 5. April 2017.

Auch eine Auslegung nach Sinn und Zweck der Norm ergibt die Beihilfefähigkeit der DiGA „somnio“. Ausgehend von der Begriffsneutralität des Wortes „Hilfsmittel“ und dem Sinn und Zweck, medizinisch zur Behandlung einer Krankheit notwendige Produkte dem Grunde

nach als beihilfefähig anzuerkennen, ist kein Grund ersichtlich, digitale Medizinprodukte aus dem Anwendungsbereich von § 11 Abs. 1 HmbBeihVO auszuschließen. Bei wertender Betrachtung kann es ohnehin keinen relevanten Unterschied machen, ob eine betriebsbereite Software für die Nutzung auf dem eigenen Endgerät zur Verfügung gestellt oder das Endgerät mit der Software mitgeliefert wird (und deshalb ein Gerät zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle vorliegt).

5. Dem gefundenen Ergebnis steht – entgegen der Auffassung der Beklagten – nicht entgegen, dass die DiGA „somnio“ nicht in der Anlage 11 zu § 25 BBhV aufgeführt wird.

Die Beklagte hat mitgeteilt, dass sie zur Bestimmung der Frage, was ein beihilfefähiges Hilfsmittel im Sinne des § 11 Abs. 1 HmbBeihVO ist, entsprechend dem Rundschreiben des Personalamts vom 29. Januar 2010 auf Anlage 11 zu § 25 BBhV zurückgreift. Diese Anlage enthält eine Auflistung einzelner beihilfefähiger Aufwendungen für Hilfsmittel, Geräte zur Selbstbehandlung und Selbstkontrolle und Körperersatzstücke. Dort ist die DiGA „somnio“ nicht aufgeführt.

Dies steht der Beihilfefähigkeit der DiGA „somnio“ nicht entgegen. Die Anwendung der Anlage 11 zu § 25 BBhV ist nicht landesgesetzlich vorgegeben, sondern beruht auf einer ständigen Verwaltungspraxis der Beklagten. Eine solche ständige Verwaltungspraxis kann im Grundsatz jederzeit geändert werden. Davon abgesehen kann dem Rundschreiben des Personalamts vom 29. Januar 2010 (dort S. 2) entnommen werden, dass Anlage 11 (damals noch Anlage 5) zu § 25 BBhV „regelmäßig“ zur Bestimmung der Beihilfefähigkeit von Hilfsmitteln herangezogen werden soll. Bereits aus dieser Formulierung ergibt sich, dass im Ausnahmefall auch Produkte als beihilfefähig im Rahmen des § 11 HmbBeihVO anerkannt werden können, die nicht in Anlage 11 zu § 25 BBhV aufgeführt werden. Ohnehin muss die Anlage 11 zu § 25 BBhV im Kontext der bundesbeihilferechtlichen Regelungen gesehen werden; dabei ergibt sich aus § 25 Abs. 4 Satz 1 BBhV, dass nicht nur solche Hilfsmittel beihilfefähig sind, die in Anlage 11 zu § 25 BBhV aufgeführt werden, sondern auch solche, die mit diesen vergleichbar sind. Ein ähnlicher Gedanke lässt sich übrigens auch dem angeführten Rundschreiben des Personalamts (dort S. 2) entnehmen, in dem darauf hingewiesen wird, dass die neue Verwaltungspraxis als Ersatz der vormals in Anlage 2 Nr. 1 HmbBeihVO enthaltenen, nicht abschließenden Aufzählung der beihilfefähigen Hilfsmittel dienen soll; die Anwendung der Anlage 11 zu § 25 BBhV sollte demnach keine abschließende Prüfung der Beihilfefähigkeit bedeuten.



Eine nähere Betrachtung der Anlage 11 zu § 25 BBhV zeigt zudem, dass bestimmte digitale Produkte (Software) bereits beihilfefähig sind: Nach Abschnitt 1 Ziffer 3.4 ist Spezialsoftware für Behinderte und nach Abschnitt 3 Ziffer 4. sind ärztlich verordnete elektronische Systeme zur Informationsverarbeitung und Informationsausgabe für Blinde beihilfefähig. Folglich ist eine Beihilfefähigkeit von digitalen Produkten der Anlage 11 zu § 25 BBhV nicht per se wesensfremd; dies hat die Beklagte bei der Prüfung der Beihilfefähigkeit einer Aufwendung im Sinne des § 11 Abs. 1 HmbBeihVO im Rahmen ihrer Verwaltungspraxis zu berücksichtigen.

Das Gericht vermag sich vor diesem Hintergrund der Ansicht der Beklagten, es bedürfe für die Beihilfegewährung für DiGA aufgrund der Neuartigkeit dieser Produkte einer eigenständigen Rechtsgrundlage, nicht anzuschließen. Vielmehr kann sich bereits im Rahmen der geltenden Rechtsvorschriften eine Beihilfefähigkeit einer DiGA im Einzelfall ergeben. Nichtsdestotrotz erscheint es für die Herstellung einer einheitlichen Rechtsanwendung sinnvoll, materielle Kriterien für eine Beihilfefähigkeit solcher Produkte zu schaffen, sei es auf Verordnungsebene oder durch eine Anpassung der Verwaltungspraxis. In diesem Kontext ist beispielhaft auf die seit dem 1. April 2024 geltende Regelung des § 25a BBhV (eingeführt durch Artikel 1 Ziff. 16 der 10. BBhVÄndV, BGBl. 2024 I Nr. 92, <https://www.recht.bund.de/bgbl/1/2024/92/VO>) zu verweisen, durch die der Bund entsprechende Vorgaben statuiert hat, nachdem er bereits zuvor durch eine Anpassung der Verwaltungspraxis die Aufwendungen für DiGA im Rahmen der vormalig geltenden Rechtslage als beihilfefähig anerkannt hatte (vgl. Bl. 151 d.A.). Auch in Nordrhein-Westfalen wurde die Prüfung der Beihilfefähigkeit von DiGA im Rahmen der geltenden Rechtslage durch eine Änderung der Verwaltungspraxis vereinheitlicht (vgl. Bl. 152 d.A., s.a. <https://www.kommunen.nrw/informationen/mitteilungen/datenbank/detailansicht/dokument/beihilfefaehigkeit-der-aufwendungen-fuer-digitale-gesundheitsanwendungen.html>).

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 VwGO i.V.m. den §§ 708 Nr. 11, 709 Satz 2, 711 ZPO.

III. Die Berufung ist gemäß § 124a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zuzulassen. Die Frage der

Beihilfefähigkeit von DiGA nach der HmbBeihVO ist von grundsätzlicher Bedeutung und bislang noch nicht obergerichtlich entschieden worden.



Für die Richtigkeit der Abschrift  
Hamburg, den 28.05.2024