

## S 30 KR 1024/20 ER

Land  
Hamburg  
Sozialgericht  
SG Hamburg (HAM)  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
30  
1. Instanz  
SG Hamburg (HAM)  
Aktenzeichen  
S 30 KR 1024/20 ER  
Datum  
14.07.2020  
2. Instanz  
LSG Hamburg  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss  
Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird abgelehnt. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

### Tatbestand:

I. Der Antragsteller begehrt von der Antragsgegnerin im Eilverfahren die Ausstellung einer elektronischen Gesundheitskarte ("eGK"). Der Antragsteller ist bei der Antragsgegnerin gesetzlich krankenversichert. Über eine eGK verfügt er derzeit nicht. Zur Ausstellung der eGK reichte er mehrere Lichtbilder bei der Antragsgegnerin ein. Auf diesen Lichtbildern trägt der Antragsteller jeweils ein Käppi oder eine Weihnachtsmütze auf dem Kopf. Die Antragsgegnerin wies diese Lichtbilder als ungeeignet zurück und verweigerte Ausstellung einer eGK. Seit mindestens Juni 2017 stellte sie dem Antragsteller Ersatzbescheinigungen aus, damit er ärztliche Leistungen zulasten der gesetzlichen Krankenversicherungen Anspruch nehmen konnte. Der Antragsteller hat am 2. Juni 2020 ein Eilverfahren vor dem Sozialgericht eingeleitet. Er behauptet, die Antragsgegnerin verweigere ihm die Ausstellung der eGK aus unsachlichen Gründen. Er vertritt die Auffassung, dass in den Richtlinien zur Ausstellung der eGK nicht festgelegt sei, dass er keine Kopfbedeckung tragen dürfe. Sein Gesicht sei auf den eingereichten Fotos gut zu erkennen, daher seien die eingereichten Fotos für die eGK geeignet. Eine außergerichtliche Einigung mit der Antragsgegnerin sei nicht möglich. Er habe diesbezüglich mehrfach telefonischen Kontakt mit der Antragsgegnerin gehabt. Ein zuletzt von ihm eingereichtes Lichtbild von sei von einer Mitarbeiterin der Antragsgegnerin Anfang Mai 2020 geprüft und für gut befunden worden. Die Mitarbeiterin habe ihm telefonisch die Zusendung der Karte zugesagt. Dieser Zusage sei die Antragsgegnerin nicht nachgekommen. Es sei Eile geboten, da er ohne Probleme und Nachteile in der Lage sein müsse, umgehend zum Arzt gehen zu können. Er müsse zum Zahnarzt, weil er Zahnschmerzen und Kieferprobleme habe. Außerdem müsse er seinen Orthopäden und Hautarzt besuchen. Mit den ausgestellten Ersatzbescheinigungen habe er erhebliche Nachteile. Viele Ärzte würden die Bescheinigung ablehnen und die Behandlung verweigern. Der Antragsteller beantragt sinngemäß, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihm eine elektronische Gesundheitskarte auszustellen. Die Antragsgegnerin beantragt, den Antrag abzuweisen. Die Antragsgegnerin vertritt die Auffassung, dass die vom Antragsteller eingereichten Lichtbilder nicht für die eGK geeignet sind. Für die Lichtbilder würden insoweit die gleichen Vorschriften gelten, wie für den Personalausweis. Eine Erstellung der eGK ohne gültiges Lichtbild könne nicht erfolgen. Hierüber sei der Antragsteller auch telefonisch informiert worden. Mit den ausgestellten Ersatzbescheinigungen könne der Antragsteller ohne Nachteile Ärzte und Zahnärzte konsultieren.

### Entscheidungsgründe:

II. Der Antrag ist zulässig, aber unbegründet. 1. Das Gericht der Hauptsache kann auf Antrag nach [§ 86b Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte ("Sicherungsanordnung", [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#)); es kann eine einstweilige Anordnung auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint ("Regelungsanordnung", [§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#)). Hierzu bedarf es eines Anordnungsanspruchs und eines Anordnungsgrunds. Ein Anordnungsgrund ist gegeben, wenn die Entscheidung eilbedürftig ist und es nach den Umständen des Einzelfalls für den Betroffenen unzumutbar ist, die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Der Anordnungsanspruch ist der materiell-rechtliche Anspruch auf die Leistung, zu der der Antragsgegner im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet werden soll. Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch sind unter Beachtung der objektiven Beweislastverteilung glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i. V. m. [§ 920 Zivilprozessordnung \[ZPO\]](#)), die anspruchsbegründenden Tatsachen müssen daher überwiegend wahrscheinlich sein. Für den Antrag besteht ein hinreichendes Rechtsschutzbedürfnis. An einem solchen Rechtsschutzbedürfnis kann es zwar fehlen, wenn der Antragsteller gerichtlicher Hilfe nicht bedarf, weil er sich die begehrte Leistung auf zumutbarem Wege selbst verschaffen könnte (Keller in: Meyer-

Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG 12. Auflage, § 86b, Rn. 26b). Insoweit bleibt festzuhalten, dass die Antragsgegnerin sich grundsätzlich bereit erklärt hat, dem Antragsteller eine eGK auszustellen. Die Ausstellung der eGK scheitert vor allem daran, dass der Antragsteller sich weigert ein Lichtbild einzureichen, auf dem er keine Kopfbedeckung trägt. Im Kern streiten die Beteiligten also darum, ob die vom Antragsteller eingereichten Lichtbilder den Vorgaben für die Ausstellung einer eGK genügen. Hierbei handelt es sich um eine Rechtsfrage, für deren Klärung dem Kläger ein grundsätzliches Rechtsschutzbedürfnis nicht von vornherein abgesprochen werden kann. 2. Der Antrag hat aber in der Sache keinen Erfolg. Die Voraussetzungen für den Erlass der hier begehrten Regelungsanordnung liegen nicht vor, weil es sowohl an einem Anordnungsanspruch als auch an einem glaubhaft gemachten Anordnungsgrund fehlt. a) Es fehlt bereits an einem Anordnungsanspruch. Nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung steht für das Gericht fest, dass die Antragsgegnerin die Ausstellung einer eGK bisher zu Recht verweigert hat. aa) Der Antragsteller hat keinen Anspruch auf die Ausstellung einer eGK mit den von ihm eingereichten Lichtbildern aus einer Zusicherung gemäß § 34 Abs. 1 Sozialgesetzbuch – Zehntes Buch (SGB X). Das gilt auch dann, wenn man den nicht glaubhaft gemachten Vortrag des Klägers als wahr unterstellt, wonach eine Mitarbeiterin der Antragsgegnerin ihm die Zusendung der eGK am Telefon zugesagt habe. Zum einen bedürfte eine Zusicherung gemäß § 34 Abs. 1 SGB X der Schriftform. Zum anderen kommt eine Zusicherung nur bei Verwaltungsakten in Betracht. Die Ausstellung einer eGK ist aber nicht als Verwaltungsakt zu qualifizieren; es handelt sich vielmehr um eine Form des tatsächlichen Verwaltungshandelns (sog. Realakt, vgl. Leopold in: KassKomm, 108. EL März 2020, SGB V, § 291, Rn. 4 m.w.N.). bb) Auch im Übrigen besteht kein Anspruch des Antragstellers auf die Ausstellung einer eGK mit den von ihm eingereichten Lichtbildern. Die Ausgabe der elektronischen Gesundheitskarte ist in § 291 Abs. 1 Fünftes Sozialgesetzbuch (SGB V) geregelt. Sie dient dem Versicherungsnachweis und der Abrechnung mit den Leistungserbringern. Gemäß § 291 Abs. 2 Satz 4 SGB V ist die elektronische Gesundheitskarte mit einem Lichtbild des Versicherten zu versehen. Versicherte haben Anspruch auf die Ausstellung einer elektronischen Gesundheitskarte, zugleich trifft sie gemäß §§ 15, 291 SGB V eine Obliegenheit an der Ausstellung der elektronischen Gesundheitskarte durch Einreichung eines geeigneten Lichtbildes mitzuwirken. Es bestehen keine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelungen der Ausgestaltung und Verwendung der elektronischen Gesundheitskarte. Das Gericht verweist insofern auf die ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG Urteil vom 18.11.2014, B 1 KR 35/13 R), der er es sich anschließt. Zur Beschaffenheit des Lichtbildes enthält das Gesetz keine konkreten Vorgaben. Gemäß § 291 Abs. 3 SGB V wird das Nähere zur bundesweiten Verwendung der elektronischen Gesundheitskarte als Versicherungsnachweis durch die Vertragspartner der Verträge nach § 87 Abs. 1 SGB V vereinbart. Damit verweist § 291 Abs. 3 SGB V auf den zwischen der Kassenärztlichen Bundesvereinigung und dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen abgeschlossenen Bundesmantelvertrag-Ärzte ("BMV-Ä"). Der BMV-Ä verweist in § 3 Abs. 1 seiner Anlage 4a seinerseits auf die Vorgaben der gemäß § 291b SGB V zu bildenden Gesellschaft für Telematik ("Gematik"). Die Gematik zieht in ihren Spezifikationen für die Beschaffenheit der Lichtbilder die Passmusterverordnung heran. Die Passmusterverordnung sieht in § 3 vor, dass das Lichtbild die Person in einer Frontalaufnahme, ohne Kopfbedeckung und ohne Bedeckung der Augen zeigen muss. Vom Gebot der fehlenden Kopfbedeckung kann insbesondere aus religiösen Gründen abgewichen werden. Die Vorgaben der Passmusterverordnung sind schon nach dem Wortlaut der Gematik-Spezifikationen nicht verbindlich, sondern dienen vielmehr der Orientierung. Es erscheint auch nicht unproblematisch, dass die Vertragsparteien des Bundesmantelvertrages im Hinblick auf die Vorgaben zum Lichtbild auf die Spezifikationen der Gematik verweisen. Durch die entsprechende dynamische Verweisung haben sich die kassenärztliche Bundesvereinigung und der Spitzenverband Bund der Krankenkassen zumindest teilweise ihrer Regelungskompetenz begeben. Selbst wenn man aber davon ausgeht, dass ein Lichtbild für die elektronische Gesundheitskarte nicht zwingend alle Vorgaben der Passmusterverordnung erfüllen muss, bleibt den Krankenkassen nach § 291 Abs. 2 S. 4 SGB V zumindest ein Beurteilungsspielraum, ob ein eingereichtes Lichtbild für die Nachweiszwecke geeignet ist. Hierbei sind freilich subjektive Rechtsgüter der Versicherten, insbesondere deren allgemeines Persönlichkeitsrecht und das Recht auf informationelle Selbstbestimmung abzuwägen (SG Hamburg, Urt. v. 17.9.2018, S 21 KR 396/16, Rn. 17, juris). Nach der Passmusterverordnung besteht darüber hinaus ein Ermessensspielraum, auf das Gebot der fehlenden Kopfbedeckung insbesondere aus religiösen Gründen zu verzichten. Diese Vorgaben sind hier aber eingehalten. Weder im Hinblick auf den Beurteilungsspielraum noch hinsichtlich des ihr zustehenden Ermessens ist eine Fehlübung der Antragsgegnerin ersichtlich. Die Antragsgegnerin verfolgt mit der Beschränkung auf Lichtbilder ohne Kopfbedeckungen einen legitimen Zweck, nämlich die bessere Erkennbarkeit des Versicherten auf der eGK. Da die elektronische Gesundheitskarte als Versicherungsnachweis dienen soll, muss durch das verwendete Lichtbild eine schnelle und eindeutige Identifizierung des Karteninhabers ermöglicht werden. So sollen die missbräuchliche Verwendung der elektronischen Gesundheitskarte durch nichtversicherte Personen verhindert werden. Die von der Antragsgegnerin eingeforderte Einsendung eines Lichtbildes ohne Kopfbedeckung erscheint auch geeignet und erforderlich, um dessen Eignung für den Nachweiszweck sicherzustellen. Bei einem Bild mit Kopfbedeckung können im Zweifel bestimmte charakteristische Merkmale des Versicherten nicht oder nur schlecht erkannt werden, zum Beispiel die Form des Haaransatzes o.ä. Zu berücksichtigen ist ferner, dass die eGK im Praxisalltag eine schnellen Abgleich der Identität ermöglichen soll. Es besteht daher ein legitimes Interesse der Krankenkassen an einer gewissen Vereinheitlichung des Erscheinungsbildes der eGK bei allen Versicherten. Das persönliche Interesse der Versicherten auf der eGK die eigene Persönlichkeit und Meinung durch ein besonderes Erscheinungsbild oder die Unterbringung individueller Botschaften zum Ausdruck zu bringen, muss insoweit zurückstehen (SG Hamburg, Urt. v. 17.9.2018, S 21 KR 396/16, Rn. 21, juris). Die Erforderlichkeit einer Beschränkung auf Lichtbilder ohne Kopfbedeckung wird auch nicht dadurch infrage gestellt, dass die Bilder mit Kopfbedeckung aus religiösen Gründen im Einzelfall zulässig sind. Wie oben dargelegt muss die Antragsgegnerin die verfassungsrechtlich gewährleisteten subjektiven Rechte der Versicherten abzuwägen. Hierbei kann das Interesse an einer leichten Erkenn- und Identifizierbarkeit des Versicherten auf der eGK im Einzelfall hinter die grundrechtlich gewährleistete Religionsfreiheit zurücktreten. Gerade wenn eine Kopfbedeckung aus religiösen Gründen in der Öffentlichkeit stets getragen wird, dürfte die Identifizierbarkeit des Versicherten auch mit dieser Kopfbedeckung ohne Weiteres sichergestellt sein. Auf die oben genannten besonderen Erkennungsmerkmale kommt es dann nicht an, weil sie ohnehin immer durch die Kopfbedeckung verdeckt sind. Dies gilt aber nicht, wenn der oder die Versicherte eine Kopfbedeckung nur gelegentlich trägt. Die Weigerung der Antragsgegnerin, dem Antragsteller eine eGK mit den eingereichten Lichtbildern auszustellen, erweist sich auch als angemessen. Es sind keine Umstände erkennbar, aus denen sich ableiten ließe, dass die Antragsgegnerin die vom Antragsteller eingereichten Lichtbilder aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls akzeptieren müsste. Trotz entsprechender Aufforderung des Gerichts hat der Antragsteller die von ihm bei der Antragsgegnerin eingereichten Lichtbilder nicht vorgelegt, so dass das Gericht die Eignung der Bilder nur anhand des Vortrags der Beteiligten beurteilen kann. Das Gericht war auch im Rahmen der Amtsermittlungspflicht nicht gehalten, sich die eingereichten Lichtbilder auf andere Weise zu beschaffen. Gemäß § 103 Satz 1 SGG sind die Beteiligten zur Mitwirkung verpflichtet. Diese Maßgabe gilt im Eilverfahren in besonderer Weise, denn wie oben unter Ziff. 1 dargelegt sind der Anordnungsanspruch und der Anordnungsgrund von dem Antragsteller glaubhaft zu machen. Insoweit trifft den Antragsteller eine Vortragsobliegenheit, die den Amtsermittlungsgrundsatz relativiert und begrenzt. Das Gericht darf seine Prüfung des Anordnungsanspruches und -grundes auf die Tatsachen beschränken, die der Antragsteller vorgebracht hat (Burkiczak in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGG, 1. Aufl., § 86b SGG [Stand: 30.06.2020], Rn. 412). Zwischen den Beteiligten ist unstreitig, dass der Antragsteller auf den von ihm eingereichten Lichtbildern jeweils eine Kopfbedeckung in Form einer Weihnachtsmütze oder ein Käppi trug. Einer besonderen

Begründung des Antragstellers hätte es insbesondere hinsichtlich der Bilder bedurft, auf denen er eine Weihnachtsmütze trägt. Eine derartige Gestaltung hinterlässt den Eindruck, dass es dem Antragsteller vor allem um eine Provokation der Antragsgegnerin und eine Verächtlichmachung der Vorgaben für das Lichtbild geht. Jedenfalls ist das Tragen einer Weihnachtsmütze auf einem Identifikationsnachweis derart ungewöhnlich, dass im Rechtsverkehr Zweifel an der Echtheit der eGK aufkommen könnten. Schutzbedürftige Rechtsgüter des Antragstellers sind im Hinblick auf das Tragen der Weihnachtsmütze nicht erkennbar. Es begegnet insoweit keinen Bedenken, dass die Antragsgegnerin die entsprechenden Lichtbilder zurückgewiesen hat. Das gilt auch für die Bilder, auf denen der Antragsteller ein Käppi trägt. Soweit in der Forderung auf einen Verzicht auf die Kopfbedeckung eine Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts des Klägers sehen wollte, wäre diese gering und ohne weiteres zumutbar. b) Der Antragsteller hat auch keinen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Ein grundsätzlicher Zugang zu den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung ist ihm auch ohne eGK durch die von der Antragsgegnerin nach [§ 15 Abs. 6 Satz 4 SGB V](#) ausgestellten Ersatzbescheinigungen möglich. Ausweislich der Verwaltungsakte werden dem Antragsteller bereits seit Juni 2017, also seit etwa 3 Jahren, solche Ersatzbescheinigungen ausgestellt. Der Antragsteller hat nicht hinreichend substantiiert dargelegt und auch nicht glaubhaft gemacht, welche konkreten Leistungen er mit den ausgestellten Ersatzbescheinigungen nicht in Anspruch nehmen kann. Die von ihm aufgestellte Behauptung, dass die Bescheinigungen von "sehr vielen Ärzten" nicht akzeptiert würden, ist für das Gericht nicht überprüfbar. Im Übrigen wäre insoweit wohl auch ein Leistungsantrag auf die Versorgung mit der entsprechenden Leistung vorrangig. 3. Die Kostenentscheidung ergeht in entsprechender Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2020-07-16