

An das
Landessozialgericht Baden-Württemberg
Postfach 10 29 44
70025 Stuttgart

Freiburg i.Br., 05.03.2012


 ./. DAK

Az.: L 11 KR 3416/10

danken wir für die Ladung zum 13.3.2012 und nehmen diese zum Anlass, noch einmal in Ergänzung und Zusammenfassung unseres bisherigen Vorbringens zur Sach- und Rechtslage Stellung zu nehmen sowie abschließend die Anträge zu formulieren, mit denen wir verhandeln werden. Die Kläger stellen hierzu zunächst klar, dass ihr erstinstanzliches Vorbringen unverändert in der Berufung aufrechterhalten wird, nachdem dieses vom Sozialgericht (SG) im angefochtenen Urteil konsequent ignoriert wurde.

I.

Die Kläger, Eltern von drei Kindern, wehren sich gegen die „Transferausbeutung“ durch die staatlichen Transfersysteme (dazu siehe Suhr, Dieter, Transferrechtliche Ausbeutung und verfassungsrechtlicher Schutz von Familien, Müttern und Kindern, Der Staat, 29. Jg./1990, S. 69 ff.- **Anlage 1**)- vorliegend insbesondere durch die gesetzliche Renten- (GRV), Kranken- und Pflegeversicherung- in deren Wirkungsweise sie einen Verstoß gegen ihre Grundrechte aus Art. 3 Abs. 1 und 6

Abs. 1 Grundgesetz sehen. Die Kläger machen den Beitrag von Dieter Suhr zum Gegenstand ihres Vortrags.

1. Wie aus der Klageschrift ersichtlich ist, erzielten die Kläger im Ausgangsjahr 2006 zusammen ein Bruttoeinkommen von [REDACTED] €. Hierauf entrichteten sie für die 3 vorgenannten Systeme einschließlich des vorenthaltenen Lohns in Gestalt der so genannten Arbeitgeberbeiträge in Höhe von [REDACTED] € (zum „Unsinn des Arbeitgeberbeitrags“ siehe Jef van Langendonck, in Boecken/ Ruland/Steinmeyer (Hg.), Sozialrecht und Sozialpolitik in Deutschland und Europa, Festschrift für Bernd Baron von Maydell, Neuwied 2002, S. 787 ff.) insgesamt [REDACTED] €. An diesen Verhältnissen hat seither nichts Grundlegendes verändert.

2. Damit zahl(t)en sie für die gesetzliche Renten- und Krankenversicherung exakt dieselben Beiträge wie ein kinderloses Paar und lediglich in der gesetzlichen Pflegeversicherung einen um 0,25 % -Punkte geringeren Beitrag. Dieser beziffert sich für den Kläger auf rund [REDACTED] p.a. und für die Klägerin auf rund [REDACTED] p.a., zusammen somit [REDACTED] Jahr. Bezogen auf ihren Gesamtbeitrag zu den vorgenannten Systemen ist das eine **Reduktion um 7 Promille** gegenüber vergleichbaren Kinderlosen, die aber ihre Alters-, Gesundheits- und Pflegeversorgung im Ruhestand vollständig von den Kindern anderer Leute erhalten, zu deren Aufbringungslasten in Höhe von durchschnittlich 200.000 € pro Kind sie, wenn überhaupt allenfalls minimal beigetragen haben.

3. Die Kläger tragen durch ihre drei generativen Beiträge zum Systemerhalt bei, welche den monetären Beiträgen prinzipiell äquivalent sind, wie das BVerfG im „Beitragskinderurteil“ vom 3. 4. 2001 festgestellt hat. Dass der Beitrag „Kindererziehung“ mit den einzelnen Elementen von Bar- und Betreuungsunterhalt plus Opportunitätskosten bei monetärer Bewertung die Summen an Geldbeiträgen zu den streitbefangenen Sozialsystemen bei weitem übertrifft, haben die Kläger, gestützt nicht zuletzt auf den 5. Familienbericht, im Einzelnen nachgewiesen (BT-Drucks. 12/7560, S. 145: *„Geht man vom Modell eines Ehepaares aus, das zwei Kinder bis zum 18. Lebensjahr versorgt und betreut, dann ergibt sich ein Wert des*

Versorgungs- und Betreuungsaufwandes in Höhe von derzeit rund 790 000 DM für beide Kinder also von fast 400 000 DM für ein Kind...).

Aus alledem folgt: Diese Gleichbehandlung derart unterschiedlicher Sachverhalte ist nicht nur unverhältnismäßig, sondern schlicht willkürlich und mit dem besonderen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 GG, der jegliche Benachteiligung von Familien strikt verbietet, unvereinbar.

II.

Vom BVerfG wurde im „Kinderbeitragsurteil“ vom 3.4.2001 - 1 BvR 1629/94 - entschieden, dass es mit Art 3 Abs 1 in Verbindung mit Art 6 Abs 1 GG nicht zu vereinbaren ist, dass Mitglieder der sozialen Pflegeversicherung, die Kinder betreuen und erziehen und damit neben dem Geldbeitrag einen generativen Beitrag zur Funktionsfähigkeit eines umlagefinanzierten Sozialversicherungssystems leisten, mit einem gleich hohen Pflegeversicherungsbeitrag wie Mitglieder ohne Kinder belastet werden.

Die Erziehungsleistung versicherter Eltern begünstigt innerhalb eines umlagefinanzierten Sozialversicherungssystems, das der Deckung eines maßgeblich vom Älterwerden der Versicherten bestimmten Risikos dient, in spezifischer Weise Versicherte ohne Kinder. Die Heranziehung Kinderloser mit ihren Beiträgen zur Finanzierung des Pflegerisikos der beitragsfrei mitversicherten Ehegatten und Kinder wiegt den Vorteil der kinderlosen Versicherten zu Lasten derjenigen nicht auf, die zur Abdeckung des Pflegerisikos aller im Alter für die zukünftigen Beitragszahler sorgen.

Kindererziehende Versicherte sichern die Funktionsfähigkeit der Pflegeversicherung nicht nur durch Beitragszahlung, sondern auch durch Betreuung und Erziehung von Kindern, deshalb ist nicht nur der Versicherungsbeitrag, sondern auch die Kindererziehungsleistung im sozialen Leistungssystem, das ein altersspezifisches Risiko abdeckt, konstitutiv.

Der Gesetzgeber hat die Grenzen seiner Gestaltungsfreiheit überschritten, als er im Jahr 1994 das SGB 11 ohne eine die Beitragslast der Eltern berücksichtigende Kinderkomponente in Kraft treten ließ. Denn schon 1994 war bekannt, dass die Zahl der Kinderlosen in der Gesellschaft drastisch ansteigt. Insgesamt müssen

weniger Beitragszahler die Pflege der älteren Generation finanzieren und die Kosten der Kindererziehung tragen. Ein gleicher Versicherungsbeitrag führt damit zu erkennbarem Ungleichgewicht zwischen dem Gesamtbeitrag der Eltern (Kindererziehung und Geldbeitrag) und dem Geldbeitrag der Kinderlosen. Die hieraus resultierende Benachteiligung von Eltern ist im Beitragsrecht auszugleichen.

Spätestens bis zum 31.12.2004 hat der Gesetzgeber eine verfassungsgemäße Neuregelung zu treffen. Bei der Bemessung der Frist hat das BVerfG berücksichtigt, dass die Bedeutung des vorliegenden Urteils auch für andere Zweige der Sozialversicherung zu prüfen sein wird.

III.

Diese ihm aufgebene Prüfung hat der Gesetzgeber jedoch unterlassen und weitere Konsequenzen über die mit dem Kinderberücksichtigungsgesetz getroffenen hinaus mit unhaltbarer Begründung abgelehnt, wie die Kläger bereits ausführlich in der Klageschrift vorgetragen haben, weshalb sie auf diese erneut Bezug nehmen.

Tatsächlich kann für die Gesetzliche Kranken (GKV)- und Rentenversicherung (GRV) nichts anderes gelten, wie die Kläger ebenfalls bereits in der Klageschrift vorgetragen haben und hier vertiefen werden.

Darüber hinaus ist die vom Gesetzgeber gefundene Lösung, welche alle Eltern ungeachtet ihrer Erziehungsleistung gleichbehandelt, mit Art. 3 Abs. 1 GG evident unvereinbar.

Ebenso wie der Gesetzgeber hat sich auch die Sozialgerichtsbarkeit der Prüfung in „intellektuell unredlicher Weise“ (so die Staatsrechtslehrerin Anne Lenze „Kindererziehung als generativer Beitrag in der Gesetzlichen Rentenversicherung- Zugleich eine Besprechung der Entscheidungen des BSG vom 5. Juli 2006“, NZS 8/2007, S. 407 ff.) – unter eklatanter Missachtung der Verfassungsjudikatur sowie unter Verletzung des rechtlichen Gehörs – verschlossen, wie unten im Einzelnen nachzuweisen sein wird

IV.

Aus dem „Kinderbeitragsurteil“ selbst erschließt sich die Notwendigkeit, die Transfersalden von Sachverständigen ermitteln zu lassen. Der Gesetzgeber hat dies mit unzutreffender Begründung unterlassen; zur Vermeidung von Wiederholungen verweisen die Kläger auf ihre Klageschrift. Die Prüfung ist damit dem erkennenden Senat aufgegeben.

Das angerufene Gericht ist dazu verpflichtet, die Wahrheit von Amts wegen zu erforschen. Es ist dabei eine Hauptaufgabe der sozialgerichtlichen Rechtsprechung, die in Begriffe und Normen gefassten gesellschaftliche Lebenssachverhalte sowie - in der Praxis noch wichtiger - ihre häufig komplexen gesellschaftlichen „Vorfragen-Sachverhalte“ festzustellen und im Rechtsfindungsprozess zu berücksichtigen (Rauscher, Bruno, SGB 1986, S. 45 ff. (48)). Der Inhalt des zur Prüfung stehenden Gesetzes und die für seine Gestaltung maßgebend gewordenen Erwägungen des Gesetzgebers müssen dazu im Einzelnen analysiert werden. Das setzt naturgemäß voraus, dass das Gericht sich notfalls mit der Hilfe von Sachverständigen einen möglichst umfassenden Einblick in die durch das Gesetz geordneten oder zu ordnenden Lebensverhältnisse verschafft (vgl. dazu BVerfGE 17, 135 <138>; 18, 186 <192>; ferner Kluth, Winfried, NJW 1999, 3513). Der angerufene Senat entscheidet vorliegend als letztes Tatsachengericht und ihm obliegt somit die Klärung der sachlichen Grundlagen seiner Entscheidung.

Das angefochtene Urteil liefert den Beweis mangelnder Sachkunde bei der Beurteilung sozialökonomischer Sachverhalte zuhauf. So ist dort z.B. zu lesen:

„Andersherum bedeutet es auch, dass dem Beitrag zur gesetzlichen Rentenversicherung in der heutigen Form, der durch Kindererziehung geleistet wird, in der Zukunft, d.h. in dem Moment in dem er nach heutigem Stand für die Rentenversicherung Relevanz entfaltet, eine abnehmende Rolle spielt. Mit anderen Worten schwindet der der Kindererziehung zuzumessende Anteil an der Finanzierung durch die abnehmende Zahl der Kinder in der Bundesrepublik Deutschland, die später einen Beitrag zur Rentenversicherung leisten werden. Das bedeutet, dass der Gesetzgeber entweder das System der Absicherung im Alter an die neuen Gegebenheiten anpassen muss oder die Zuwanderung junger arbeitender und Sozialversicherungsbeiträge zahlender Menschen in die Bundesrepublik Deutschland erleichtern muss, für die die Betreuung und Erziehung außerhalb des Anwendungsbereichs des deutschen Sozialversicherungsrechts geleistet wurde. In

letzterem Fall hat der Beitrag, den die Kläger durch die Betreuung und Erziehung ihrer Kinder leisten, weiterhin Bedeutung. Bisher hat sich der Gesetzgeber aber für den ersten Weg entschieden. Schon heute wird z.B. ein Teil der Rentenversicherung durch Steuern finanziert, die teilweise Verbrauchs- teilweise einkommensabhängig sind. Die Rentenerhöhungen werden durch die neue an die Lohnentwicklung angepasste Rentenformel ausgesetzt oder zumindest verringert. Der kapitalgedeckten privaten Rentenversicherung wird zunehmende Bedeutung beigemessen. Durch die abnehmende Bedeutung der Erziehungs- und Betreuungsleistung für das System sinkt auch Notwendigkeit des Ausgleichs der Benachteiligung innerhalb des Systems.“

Es ist natürlich –erstens- blanker Unsinn aus der Tatsache der -vor allem durch grassierende Kinderlosigkeit!- drastisch schwindenden Kinderzahlen zugleich eine schwindende Transferausbeutung abzuleiten, denn das Gegenteil ist richtig, weil sich die Lasten für die Nachwuchsgeneration zwangsläufig bei gleichzeitig stark steigenden Altenlasten erhöhen, die Transferausbeutung der immer weniger Eltern damit ebenso zwangsläufig zunimmt. Dies hat das BVerfG im Urteil v. 3.4.2001 ja deutlich unterstrichen: *„Denn schon 1994 war bekannt, dass die Zahl der Kinderlosen in der Gesellschaft drastisch ansteigt. Insgesamt müssen weniger Beitragszahler die Pflege der älteren Generation finanzieren und die Kosten der Kindererziehung tragen.“* Der Ausgleichsbedarf wird nicht geringer, sondern er steigt komplementär zur zunehmenden Bedeutung des Faktors „Arbeit“, während die Bedeutung des Faktors „Kapital“ im volkswirtschaftlichen Prozess zurückgeht (vgl. dazu LSG Hessen, Urteil v. 24.10. 2011 Az.: L 6 EG 16/08-mwN). Zweitens kann aller Sozialaufwand ausnahmslos nur aus dem Volkseinkommen der laufenden Periode stammen (sog. Mackenroth-These, dazu noch unten), welches wiederum ausschließlich von den produktiv und reproduktiv tätigen aktiven Mitgliedern der Gesellschaft erwirtschaftet wird. Senioren gehören dazu eher nur als Ausnahmen. Die aktive Nachwuchsgeneration ist somit der Träger der Lasten aller Ruheständler, egal ob diese durch Steuern oder Sozialbeiträge finanziert werden- allerdings sind Sozialbeiträge besonders familienfeindlich, weil sie die „individualistische Engführung“ (F.X. Kaufmann) der Löhne als Markteinkommen, die blind für die Frage der Zahl der zu ernährenden Familienangehörigen sind, durch ihre Lohnanbindung in den Bereich der Sozialtransfers verlängern und die Nachteile aus dieser verdoppeln. Aber auch Verbrauchsteuern, deren Anteil an der fiskalischen Revenue stetig zunimmt, setzen Familien bekanntlich wegen ihrer regressiven Wirkung besonders zu.

Wenn das SG –drittens- meint, Humanvermögen ließe sich durch Kapital substituieren, irrt es fundamental, denn nur wenn komplementäres Humanvermögen vorhanden ist, „arbeitet“ Kapital produktiv (bei den meisten gegenwärtig als „Kapital“ bezeichneten Finanzmarktprodukten – so auch bei den Riesterrenten - handelt es sich auch längst nicht mehr um Realkapital der Produktivwirtschaft, sondern um Finanzkapital, namentlich Staatsschulden, welche selbstverständlich aus dem Steueraufkommen zu verzinsen und zu tilgen sind: Reine Umlagefinanzierung! Produktivitätszuwächse wiederum können nur aus Bildungsfortschritten resultieren, diese Potentiale aber werden millionenfach durch die grassierende Familienarmut mit ihren deprivierenden Folgen beschädigt, welche wiederum vor allem aus der Fehlkonstruktion der deutschen Sozialversicherung resultiert (dazu ausführlich Borchert, Jürgen, in: Hess. Staatskanzlei (Hrsg.), Die Familienpolitik muss neue Wege gehen!, Wiesbaden 2003, S. 50 ff.). Ganz entgegen der Auffassung des SG im angefochtenen Urteil nimmt die Bedeutung der Kindererziehung bei relativ abnehmendem Kinderanteil zu und wird durch eine Vielzahl wechselwirkender Marktmechanismen – insbesondere wegen der Einkommensüberhänge der Haushalte ohne Unterhaltsverpflichtungen - auch immer teurer für die Eltern. Wegen der steigenden Beitragssätze nimmt ihre Transferausbeutung zu.

Wenn das SG schließlich darauf hinweist, das alternde Deutschland könne sich doch durch Zuwanderung über Wasser halten, so verkennt es die Dimension des Problems.

Nach dem letzten Migrationsbericht 2008 (Drucksache 17/650, S. 122 ff.) der Bundesregierung, stellt nämlich eher die Auswanderungswelle junger, hochqualifizierter Deutscher das Hauptproblem der Migration dar,

-zweitens verzeichnete Deutschland zwischen 1980 und 1996 mit fast 16 Millionen Zuwanderern (Durchschnittsalter: Rd. 26 Jahre) ohnehin schon die -bezogen auf die Einwohnerzahlen -bisher weltweit höchste Einwanderungsquote (und ist nur deshalb nicht bereits auf der „Ältestenskala“ auf Platz 1 gelandet), ohne dass die sozialen Perspektiven dadurch aber aufgehellt worden wären (vielmehr werden mittlerweile die problematischen Seite der Zuwanderung erkennbar);

-drittens machen die Erfahrungen mit der „Greencard“ in den Jahren 1999 ff. hinreichend deutlich, die benötigten hochqualifizierten Nachwuchskräfte aus den Humanressourcen der Schwellenländer einen großen Bogen um Deutschland

machen (ganz abgesehen von der Frage, ob diese neokoloniale Ausbeutung des Humankapitals der Schwellenländer ethisch tolerierbar wäre),

- viertens lautete ausweislich des im März 2000 veröffentlichten Forschungsberichts der UN mit dem Titel „Replacement Migration. Is it a solution to the declining and ageing populations?“, Population Division, Departement of Economic and Social Affairs, United Nations Secretariat, New York 2000, die Antwort auf die Frage, welches Wanderungsvolumen für eine konstante Altersstruktur (konstanter Altenquotient = Relation aus der Zahl der über 65-Jährigen zu den 15- bis 64-Jährigen) benötigt wird, dass Deutschland von 1995 bis 2050 durchschnittliche jährliche Einwanderungssalden von 3.4 Millionen Menschen braucht,- dh bis 2050 annähernd 188 Millionen,- wodurch sich die Bevölkerungszahl von derzeit 82 Mio. auf 299 Mio. erhöhen würde.

Einen Aufsatz von Herwig Birg mit einer guten Übersicht zu den Fragen der Demographie –**Anlage 2**- reichen die Kläger deshalb ebenfalls zur Akte und machen diesen zum Gegenstand ihres Vortrags. Sollte zu den demographischen Fragen weiterer Vortrag gewünscht werden, bitten die Kläger um entsprechenden Hinweis.

Fazit: Das alles macht jedenfalls deutlich, dass sich die mit diesem Streitverfahren an die Sozialgerichtsbarkeit herangetragenen Fragen ohne sozioökonomischen und demographischen Sachverstand nicht beantworten lassen. Das hat ja auch das BVerfG im „Kinderbeitrags-Verfahren“ erkannt und sich der Expertise u.a von Herwig Birg versichert.

V.

Weil auch der angerufene Senat diese nach der Verfassungsjudikatur und nach dem SGG unumgängliche Prüfung unterlassen hat, steht für die Kläger zu befürchten, dass erneut keine ernsthafte Befassung mit ihrem Anliegen zu erwarten ist. Deshalb haben die Kläger sich notgedrungen selbst um Expertisen gekümmert. Die Ergebnisse könnten eindeutiger nicht sein: In allen intergenerationell verteilenden Sozialsystemen unterliegen Familien weiterhin und sogar den bisher

erteilten Verfassungsaufträgen zum Trotz zunehmend Zwangstransfers zugunsten Kinderloser in astronomischer Höhe, welche sie gegenüber Kinderlosen in verfassungswidriger Weise benachteiligen.

Die Kläger überreichen zunächst als **Anlage 3** das Gutachten des Sachverständigen Reinhard Loos und machen dieses zum Gegenstand ihres Vorbringens. Die Ergebnisse sind eindeutig. Der Saldo zwischen zu erwartenden Rentenzahlungen einerseits und Finanzbeiträgen sowie Kinderkosten andererseits ist für die Familien mit mehreren Kindern wesentlich ungünstiger als für Singles und kinderlose Ehepaare; für die beiden letzten Gruppen liegt er nahe Null (Ziff. 23 des Gutachtens). Unter Zugrundlegung der vollen Kinderkosten lässt sich der Nachteil für die Familie mit drei Kindern mit 284.900 Euro, bei Annahme der hälftigen Kinderkosten mit 141.600 Euro beziffern. An der Tatsache einer Transferausbeutung der Kläger als Eltern von drei Kindern insbesondere durch das System der gesetzlichen Rentenversicherung, auf welche sich das Gutachten konzentriert, kann somit kein Zweifel bestehen. Dies umso mehr, als der Gutachter sich allein auf die materiellen Kosten des Kindesunterhalts beschränkt und die vom BVerfG im sogenannten „Beitragskinderurteil“ vom 3.4.2001 ausdrücklich genannten Betreuungsleistungen, die bei monetärer Betrachtung die materiellen Unterhaltsleistungen bei weitem überwiegen würden, nicht einmal mit einbezogen hat. Unmissverständlich klargestellt wird im Gutachten auch, dass eine Kompensation auf der Leistungsseite der GRV nicht stattfindet.

Sollte der erkennende Senat dem Gutachten nicht folgen können, **beantragen** die Kläger

den Sachverständigen Loos in der mündlichen Verhandlung dazu zu hören, dass der Nachteil der Kläger als Eltern von drei Kindern gegenüber einem kinderlosen Paar mit mindestens rund 140.000 Euro zu beziffern ist.

VI.

Darüber hinaus haben die Kläger auch Herrn Prof. Dr. Hermann Adrian, Universität Mainz, zu der Frage der Benachteiligung von versicherten Eltern gegenüber kinderlosen Versicherten im Transfersystem im Allgemeinen sowie unter besonderer Berücksichtigung des „Kinderbeitragsurteils“ befragt, der sich seit gut einem Jahrzehnt mit den Fragen der Wechselwirkung von Demographie und Wirtschaft befasst und mit Email vom 13. Dezember 2011 den Nachweis der von den Klägern geltend gemachten intragenerationellen Transferausbeutung bzw. der nicht-äquivalenten Behandlung der Kinderziehung in den intergenerationell verteilenden Systemen wie folgt lieferte:

1. „Nach meinen Berechnungen beträgt die Transferausbeutung einer Familie mit 2 Kindern und durchschnittlichem Einkommen der Eltern im Verlauf des Lebens abgezinst auf das Alter 45 Jahre der Eltern 200.000 Euro.

Einem lebenslang kinderlosen Paar aus der Altersgruppe der Eltern der oben genannten Familie werden im Verlauf des Lebens abgezinst auf das Alter 45 Jahre 400.000 Euro geschenkt.

Dadurch ergibt sich ein relative Belohnung eines kinderlosen Paares relativ zu einer Familie mit 2 Kindern von 600.000 Euro im Verlauf des Lebens oder 300.000 Euro pro lebenslang kinderloser Person relativ zu einem Elternteil von 2 Kindern.

... Eine Kurzfassung der enthält der beigefügte Abstract „Die ökonomischen Ursachen der niedrigen Fertilität in Deutschland“, den die Deutsche Gesellschaft für Demographie zum Vortrag auf ihrer nächsten Jahrestagung zum Thema „Fertilität“ in Berlin (14.-16. März 2011) angenommen hat.

Die Transferausbeutung betrifft aber nur Familien mit einer Kinderzahl oberhalb der durchschnittlichen Kinderzahl (Fertilität F). Familien mit einem Kind werden mit 100.000 Euro im Verlauf des Lebens belohnt.

Das mathematische Ergebnis lautet:

$$M_i = (F - N_i) \cdot C_i$$

mit M_i = Netto-Geldbetrag, den Familie i gewinnt (positiv) oder verliert (negativ)

F = durchschnittliche Kinderzahl pro Frau

N_i = Zahl der von Familie i aufgezogenen Kinder

C_i = Durchschnittliche Netto-Kosten für das Aufziehen eines Kindes für ein Paar in der Einkommensklasse von Paar i (300.000 Euro bei durchschnittlichem Einkommen)

Die ungerechtfertigten Profite/Verluste M_i verschwinden, falls jeder die gleiche Anzahl Kinder aufzieht ($F - N_i = 0$) völlig unabhängig von den staatlichen Gesetzen, oder, falls die von den Gesetzen abhängigen Netto-Kosten C_i der Kindererziehung null sind.

Die Netto-Kosten der Kindererziehung C_i umfassen alle Kosten, die von den Eltern getragen werden: Opportunitätskosten, unbezahlte Arbeit, Verlust von Rentenansprüchen, direkte Kinderkosten, abzüglich staatlicher Subventionen und kinderabhängiger Vorteile in den sozialen Sicherungssystemen. Deshalb hängt die Höhe dieser Kosten von den staatlichen Steuer- und Sozialgesetzen ab. Berechnet man diese Netto-Kosten für das Aufziehen eines Kindes, so ergibt sich bei durchschnittlichem Einkommen ein Betrag von 300.000 Euro pro Kind. Das ist der Betrag den die Eltern zusammen pro Kind bei gleicher Arbeitsleistung im Vergleich zu einem kinderlosen Paar im Laufe des Lebens abgezinst auf das 45. Lebensjahr an persönlichem Konsumpotential verlieren...

Der relative ökonomische Vorteil eines kinderlosen Paares gegenüber einer Familie mit 2 Kindern ist unabhängig von der durchschnittlichen Kinderzahl F :

$$M_i(0 \text{ Ki}) - M_j(2 \text{ Ki}) = (F - 0) \cdot C - (F - 2) \cdot C = 2 \cdot C = 600.000 \text{ Euro} \dots$$

Interessant ist nun in diesem Zusammenhang die Frage, wie hoch sind die gesamtgesellschaftlichen Netto-Kosten für das Aufziehen und die Ausbildung eines Kindes? Eine Abschätzung der Kosten ergibt 440.000 Euro pro Kind (Eltern 270.000 Euro, Staat= Eltern+ Kinderlose 170.000 Euro), die als Investitionen in Human-Kapital anzusehen sind. Diesen Investitionen sind die gesamtgesellschaftlichen Erträge der erwachsenen Kinder gegenüber zu stellen. Durchschnittlich zahlt jeder im Laufe seines Lebens 955.000 Euro an Steuern und Sozialabgaben an den Staat. Berücksichtigt man die Zeitabfolge der Zahlungsströme, so stellt dies eine völlige Rückzahlung der Investitionen mit einer Realverzinsung von 2,7% pro Jahr dar. Demzufolge sind die gesamtgesellschaftlichen Netto-Kosten null. Folglich müssen die Steuer- und Sozialgesetze so beschaffen sein, dass für alle, auch für die Familien, die Netto-Kosten verschwinden. Daraus folgt: Gesetze sind dann gerecht, wenn die Netto-Externalitäten des Aufziehens von Kindern verschwinden. Anders ausgedrückt bedeutet dies, jeder muss im Alter an den Erträgen der erwachsenen Kinder prozentual so beteiligt werden, wie er in seiner Erwerbsphase sich an den gesamten Investitionskosten für Kinder beteiligt hat.

Wenn wir uns vorstellen, wir hätten 1,33 Kinder pro Frau im Durchschnitt dadurch, dass 2/3 der Frauen (und Männer) 2 Kinder aufziehen (moderne Elternpaare, abgesehen von den Zeiten des Elterngeldes werden die Kinder fremdbetreut und beide Eltern sind voll erwerbstätig) und 1/3 der Frauen (und Männer) lebenslang kinderlos bleiben. Dann würden de facto 1 Elternpaar und 1 Kinderlose Person die Kosten von 2 Kindern finanzieren. Die kinderlose Person würde über ihre Steuerzahlungen 14% der Kosten der beiden Kinder tragen. Jeder Elternteil würde über Steuerzahlungen und direkte Kosten $86\%/2 = 43\%$ der Kosten der beiden Kinder tragen. Alle 3 würden aber im Alter jeweils 33,33% der Erträge erhalten, die Kinder-lose Person also $(33,33 - 14) = 19,33$ Prozentpunkte zuviel, jedes El-

ternteil aber $(43 - 33,33) = 9,67$ Prozentpunkte zuwenig. Dies ist die Transferausbeutung!“

so Professor Adrian.

Der genannte Beitrag für den Kongress der Deutschen Gesellschaft für Bevölkerungswissenschaft in 2012 ist als **Anlage 4** beigefügt. Die Kläger machen auch diesen zum Gegenstand ihres Vortrags.

2. Zur konkret gestellten Frage der Kläger, wie hoch denn die Entlastung von Eltern bei den Sozialbeiträgen sein müsste, um die errechneten Nachteile der Familien zu ersetzen, teilte Professor Adrian folgendes mit:

„Hier kommt die Antwort. Wir nehmen an, beim ersten Kind sind die Eltern etwa 30 Jahre alt. Die Ent- bzw Belastungen sollen in monatlichen Beträgen ab dem 30. bis 60. Lebensjahr der Eltern (30 Jahre x 12 Monate/Jahr = 360 Monate) erhalten / bezahlt werden, z.B. von den heutigen Sozialbeiträgen (GRV + GKV + SPfV) abgezogen bzw. aufgeschlagen werden. Damit entspricht die einfache Summe in etwa dem auf das Alter 45 Jahre der Eltern abgezinsten Betrag.

Familientyp	Transferausbeutung (+)	monatlicher Entlastungsbetrag (+)
	Transfersgeschenk (-)	monatlicher Belastungsbetrag (-)
0-Kind-Ehepaar	- 400.000€	- 1.111 € pro Monat
1-Kind-Familie	- 100.000€	- 278 € pro Monat
2-Kind-Familie	+ 200.000€	+ 556 € pro Monat
3-Kind-Familie	+ 500.000€	+ 1.389 € pro Monat
4-Kind-Familie	+800.000€	+2.222 € pro Monat

Ab dem 3. Kind erhöht sich die Transferausbeutung um weitere 300.000€ pro Kind und damit müsste sich der monatliche Entlastungsbetrag um 833€ pro Kind weiter erhöhen.

Ein kinderloser Single bzw. ein alleinerziehender Elternteil mit n Kindern entspricht einer halben Familie mit 2n Kindern...“.

3. Prof. Adrian zur Pflegeversicherung:

Zur Pflegeversicherung führte Professor Adrian dabei folgendes aus:

„Die soziale Pflegeversicherung ist ein rein umlagefinanziertes System, in dem wiederum die ökonomisch aktiven Kinder für ihre alten Eltern bezahlen. Jeder Mensch ist moralisch dafür verantwortlich, seine Eltern im Alter zu pflegen. Wenn die Gesellschaft sich dazu entschließt das Pflegerisiko des Einzelnen durch Einführung einer Risikoversicherung auf alle Kinder zu verteilen, dann hat jeder in der Erwerbsgeneration die Pflicht hierfür Beiträge zu zahlen. Wie bereits in der Einleitung erwähnt, ist die Pflegeversicherung der einzige Zweig der Sozialversicherungen, für den ein Urteil des Bundesverfassungsgerichts vorliegt. Das Urteil hat der Bundesregierung auferlegt, die Benachteiligung der Familien gegenüber Kinderlosen durch Anerkennung der Gleichwertigkeit der Kinderziehung mit monetären Beiträgen auszugleichen. Leider hat das Gericht nicht spezifiziert, wie dieser Ausgleich auszusehen hat, sondern dies in den Bereich des politischen Gestaltungsspielraums verwiesen. Allerdings hat das Verfassungsgericht seine stärkste Waffe eingesetzt und geurteilt, dass ohne die geforderte Besserstellung der Familien alle Gesetze zur Pflegeversicherung nichtig sind.

Die Bundesregierung konnte deshalb das Urteil nicht vollständig ignorieren, kam dem allerdings sehr nahe, indem sie die Kinderlosen nur mit einem marginalen Zusatzbeitrag von 0,25% des Brutto-Einkommens belastet. Heute beträgt der Beitrag zur Pflegeversicherung 1,7% des Brutto-Einkommens (entspricht 1,42% des Gesamt-Brutto-Einkommens) bis zu einer Beitragsbemessungsgrenze von 3.563 Euro. Der 0,25% Zusatzbeitrag für Kinderlose entspricht damit maximal 8,91 Euro pro Monat, ein lächerlich geringer Betrag. Die Unwilligkeit der Regierung dem Urteil Genüge zu tun ist auch daraus zu ersehen, dass die relative Entlastung der Eltern nicht nach der Kinderzahl gestaffelt wurde, was jeder vernünftige Mensch als gerecht ansehen würde und daher zwingend geboten wäre. Eine gerechte Staffelung der Beiträge zur Pflegeversicherung würde beginnen bei 4% für Kinderlose, 3% für 1-Kind-Eltern, 2% für Eltern von 2 Kindern sowie weiteren Beitragsabschlägen von 0,5% pro jedes weitere Kind. Kinderlose müssten im Vergleich zu Eltern von 2 Kindern den doppelten Beitrag bezahlen, da sie 2% für ihre Eltern bezahlen müssen und 2% für sich selbst.“

Die Kläger weisen darauf hin, dass diese Feststellungen ihrem Vortrag bereits in ihrer Klageschrift entsprechen. Aus ihm folgt, dass der Gesetzgeber den ihm im Beitragskinderurteil erteilten Verfassungsauftrag evident verletzt hat, indem er jede Differenzierung nach der Kinderzahl unter Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 GG unterlassen hat.

4. Wiederholte Verletzungen des Verfassungsauftrags aus dem Trümmerfrauenurteil vom 7.7. 1992

Diese offene Vollzugsverweigerung des Gesetzgebers gegenüber den ihm im Schutzbereich des Artikels 3 Abs. 1 in Verbindung mit Artikel 6 Abs. 1 GG treffenden Pflichten hat übrigens, worauf Prof. Adrian ebenfalls hinweist, bereits eine lange Tradition, denn gleiches lässt sich für den Verfassungsauftrag aus dem

Trümmerfrauenurteil feststellen, die Benachteiligungen von Familien im Transferrecht mit jedem Gesetzgebungsschritt zu verringern:

„Tatsächlich haben viele neue Gesetze der letzten Jahre den Verlust der Familien durch negative Netto-Externalitäten noch verstärkt: ...

- *Die Reform der Einkommenssteuer 1998 bis 2005 hat insbesondere Doppelverdiener entlastet und damit den Steuersplitting-Effekt für 1,5-Verdiener-Familien deutlich reduziert, so dass ihre Netto-Kosten steigen.*
- *Die Erhöhung der Mehrwertsteuer - um 4 Prozentpunkte seit 1998!- trifft Familien härter als Kinderlose, da sie einen höheren Anteil ihres Einkommens für Konsum ausgeben müssen.*
- *Die Abschaffung des zwei Jahre gezahlten Erziehungsgeldes zugunsten des 1 Jahr gezahlten Elterngeldes erhöht die Netto-Kosten größerer 1,5-Verdiener-Familien.*
- *Die Abschaffung der Eigenheimzulage und des Baukindergeldes trifft große Familien besonders hart, da gerade sie, die viel Hilfe bräuchten, besonders viel Geld verlieren.*
- *Die Herabsetzung des maximalen Alters für den Bezug von Kindergeld von 27 auf 25 Jahre trifft Familien, deren Kinder lange in Ausbildung sind, aber keine Kinderlosen.*
- *Die Einführung von Studiengebühren trifft nur Familien. Kinderlose Akademiker haben selbst zwar umsonst studiert, haben aber keine Kinder, die studieren könnten.*
- *Streichung der Kinderzulagen im öffentlichen Dienst. Viele aus dieser relativ schlecht bezahlten Personengruppe konnten sich Kinder nur mit dieser Zulage leisten.*
- *Die weitere Reduzierung des Sparerfreibetrages trifft ebenfalls Familien stärker als Kinderlose, da Familien trotz ihres wesentlich geringeren Pro-Kopf-Einkommens prozentual mehr sparen als Kinderlose, z.B. für ein Studium der Kinder. Zudem: Wer keine Kinder hat, für den entfällt der Anreiz zu sparen, um ein Erbe zu hinterlassen.*
- *Der allgemeine Wohlstandsverlust trifft Familien härter als Kinderlose, weil ihr Pro- Kopf-Einkommen dem Existenzminimum viel näher ist als das der Kinderlosen. Wohlstand ist der Einkommensanteil, der über das Existenzminimum hinausgeht. Dies ist letztlich der Grund für das rapide Anwachsen der Zahl der Kinder in Armut.“*

Diese Aufzählung kann auf Anforderung des Gerichts noch um zahlreiche weitere Verletzungen des Verfassungsauftrags seit 1992 ergänzt werden, von denen die

Einrichtung der GPfIV bekanntlich die erste war, wie sich schon aus dem Kinderbeitragsurteil selbst ergibt.

Die Kläger beantragen zu ihrer Transferausbeutung im Falle, dass der Senat den Ausführungen von Prof. Adrian nicht zu folgen vermag,

Beweis zu erheben durch dessen Vernehmung als Sachverständigen.

VII.

Viele – so auch die Bundesregierung in ihrer Stellungnahme zum Prüfauftrag aus dem Kinderbeitragsurteil vom 3.4.2001, wie in der Klageschrift ausgeführt - bestreiten die Benachteiligung von Familien nicht grundsätzlich, sehen aber im Hinblick auf die GKV in der so genannten „beitragsfreien Mitversicherung“ - § 10 SGB V – eine ausreichende Kompensation und verneinen die Übertragbarkeit der Grundsätze des Kinderbeitragsurteils auf die GKV.

So auch das SG im angefochtenen Urteil:

„Gegenüber der gesetzlichen Rentenversicherung unterscheidet sich die gesetzliche Krankenversicherung dadurch, dass Kinder ebenso wie eventuell nicht erwerbstätige Ehegatten beitragsfrei mitversichert sind und insofern bereits innerhalb des Systems auf der Leistungsebene ein anderer Ausgleich geschaffen wird als in der gesetzlichen Rentenversicherung.“

Diese Auffassung ist indes sachlich und rechtlich irrig. Entgegen der herrschenden Meinung und entgegen der Auffassung des SG im angefochtenen Urteil stellt die „beitragsfreie Mitversicherung“ den vom BVerfG geforderten Ausgleich der Vorteile Kinderloser nicht her:

1. Zunächst ist nämlich zu bedenken, dass im Regelfall auch jede(r) Kinderlose in Deutschland in deren Genuss gekommen ist, womit sich der Erhalt und die Beteiligung an diesen Leistungen intertemporal auf Null saldieren. Dieses Argument kann somit den Klägern schon aus diesem Grunde nicht entgegen gehalten werden.

2. Zum anderen übersieht die herrschende Meinung bei der Zurechnung der „beitragsfreien Mitversicherung“ zum so genannten Familienlastenausgleich die Tatsache, dass das familiäre Unterhaltsrecht den Kindern vom verbeitragten Erwerbseinkommen der Eltern im Augenblick von dessen Entstehung einen dem Einkommen der Eltern entsprechenden, angemessenen Anteil als Unterhaltsanspruch zuweist (§ 1610 BGB), dessen Vorenthaltung gemäß § 170 StGB sogar strafbewehrt ist. Mithin leisten Kinder selbst Beiträge auf den entsprechenden Einkommensanteil und entpuppt sich die scheinbare Beitragsfreiheit als semantische Täuschung, welche die Realitäten des Familienrechts ausblendet. Dass die jeweils niedrigeren Einkommen gleichwohl zu denselben Leistungsansprüchen berechtigen, ist Ausdruck des Solidarprinzips, nicht jedoch eines Familienlastenausgleichs, denn das Solidarprinzip gilt für Kinderlose gleichermaßen.

3. Die herrschende Auffassung, Familien würden in der gesetzlichen Krankenversicherung begünstigt, wird im Übrigen von der Empirie widerlegt, wie der bereits zum Verfahren gereichte Beitrag „Ein Vergleich der von Familien geleisteten Beiträge und erhaltenen Leistungen in der gesetzlichen Krankenversicherung“ von Frank Niehaus aus der Fachzeitschrift „Sozialer Fortschritt“ (12/2009, S. 282 ff.) in aller Deutlichkeit beweist, auf den die Kläger an dieser Stelle erneut mit Nachdruck hinweisen- Zitat:

„Es zeigt sich, dass die Durchschnittsfamilie in der Regel mehr an Beiträgen zahlt, als sie in Form von Leistungen erhält. Hauptgrund hierfür ist, dass trotz der beitragsfreien Mitversicherung der Kinder, die Beitragszahlungen einer Familie relativ hoch sind. Die großteils im Berufsleben stehenden Eltern müssen die hohen Gesundheitsausgaben älterer Versicherten mitfinanzieren. Der Altersausgleich in der GKV dominiert den Familienausgleich.“

Das Gegenteil –die Benachteiligung der Familien in der GKV- ist wegen der Dominanz der Alterslasten also richtig, die bei kinderlosen Ruheständlern ausnahmslos von „den Kindern anderer Leute“ (von Nell-Breuning) aufgebracht werden müssen.

Beweis: Sachverständigengutachten des Frank Niehaus, hilfsweise dessen Anhörung in mündlicher Verhandlung dazu, dass Familien wegen der Altersdominanz der Gesundheitskosten um ein Vielfaches mehr für kinderlose Ruheständler an Beitragsleistungen zur GKV erbringen als diese für Familien.

4. Jedes Kind der Kläger wird also in seiner Erwerbsphase die exorbitant hohen Kosten für kinderlose Ruheständler der Generation ihrer Eltern mittragen, die sich vom Eintritt in den Ruhestand bis zum Tode derzeit auf mehr als das Zehnfache der Summe belaufen, die ein Kind von der Geburt bis zum 20. Lebensjahr an Gesundheitskosten verursacht, und die in Zukunft weiter steigen werden. 1992, als diese Fragen im Rahmen des Trümmerfrauenverfahrens untersucht und auch in der mündlichen Verhandlung ausführlich erörtert wurden, betrug das Verhältnis der Pro-Kopf- Ausgaben zwischen Jung und Alt betrug 1992 noch 1:8. Die Enquete- Kommission „Demographischer Wandel“ des Deutschen Bundestags hat auf Berechnungen des Prognos-Instituts hingewiesen, denen zufolge sich dieses Verhältnis bis 2040 auf über 1:20 verschieben dürfte (mwN Herwig Birg: Perspektiven der Bevölkerungsentwicklung in Deutschland und Europa – Konsequenzen für die sozialen Sicherungssysteme, Unterlagen für den Vortrag bei der Sachverständigenanhörung in Karlsruhe, 4. Juli 2000, S. 23-24, <http://www.herwig-birg.de/>).

Beweis: Gutachten/ Anhörung der Sachverständigen Prof. D. H. Birg, bereits benannt, und F. Niehaus dazu, dass die Alterskosten der GKV für kinderlose Rentner und mit ihnen die Versorgungslasten für die „Kinder anderer Leute“ stetig steigen und der nach dem „Kinderbeitragsurteil“ ausgleichspflichtige Vorteil Kinderloser im Vergleich zur Situation, die Gegenstand der Beurteilung im „Kinderbeitragsverfahren“ – 1 BvR 1629/94- war, seitdem mindestens um den Faktor 1.5 gestiegen ist.

5. Die Kläger hatten auf die vorstehenden Aspekte bereits in der Klageschrift **unter Beweisantritt** unmissverständlich hingewiesen. Ihr Vortrag wurde im angefochtenen Urteil jedoch komplett unterschlagen, denn dort sind dazu nur folgende Ausführungen zu lesen (S. 11):

„Die Situation in der gesetzlichen Krankenversicherung stellt sich gegenüber der gesetzlichen Rentenversicherung ebenso wie gegenüber der sozialen

Pflegeversicherung allerdings insofern anders dar, als nicht nur ältere Menschen sondern auch kleine Kinder statistisch überdurchschnittlich viele Leistungen in Anspruch nehmen und dadurch hohe Kosten in der gesetzlichen Krankenversicherung verursachen, die die Solidargemeinschaft übernimmt. Anders als die gesetzlichen Renten- und Pflegeversicherung deckt die gesetzliche Krankenversicherung damit nicht nur ein durch das Älterwerden bestimmtes Risiko ab. Gegenüber der gesetzlichen Rentenversicherung unterscheidet sich die gesetzliche Krankenversicherung dadurch, dass Kinder ebenso wie eventuell nicht erwerbstätige Ehegatten beitragsfrei mitversichert sind und insofern bereits innerhalb des Systems auf der Leistungsebene ein anderer Ausgleich geschaffen wird als in der gesetzlichen Rentenversicherung“.

Das SG ist über den substantiierten gegenteiligen Klägervortrag, welcher die Altersdominanz der Gesundheitsausgaben - **unter Beweisantritt!**- belegt hat, aber ohne ein einziges Wort hinweg gegangen und hat somit gegen seine Pflicht zur Wahrheitsfindung ebenso wie das Grundrecht der Kläger auf rechtliches Gehör verstoßen (Art. 103 GG, Art. 6 Abs. 1 EMRK, §§ 62, 103, 106 SGG; vgl. z.B. BVerfG, Beschluss v. 17.1. 2012- 1 BvR 2728/10). Die Kläger erwarten deshalb nun, dass der angerufene Senat diese Fehler heilt und auf ihren substantiierten Vortrag eingeht, zumal dieser von der Gegenseite bisher nicht bestritten wurde.

6. Richtig ist nur, dass Kinder im ersten Lebensjahr vergleichsweise hohe Kosten verursachen (die aber im Wesentlichen nicht auf einem *regelwidrigen Körper- oder Geisteszustand*, sondern auf Maßnahmen der Prävention beruhen), dies ändert aber nichts daran, dass die GKV im Sinne der entsprechenden Ausführungen im „Beitragskinderurteil“ des BVerfG v. 3.4.2001 **ein wesentlich durch das Älterwerden bestimmtes Risiko abdeckt**. Die Kläger nehmen hierfür Bezug auf die Ausarbeitung von Niehaus/ Risikostrukturausgleich (**Anlage 5**) und **beantragen** für den Fall, dass der erkennende Senat der Auffassung der Kläger nicht folgen will,

die Anhörung der beiden vorgenannten Sachverständigen Birg und Niehaus in der mündlichen Verhandlung oder entsprechende Sachverständigengutachten dazu, dass die durchschnittlichen Gesundheitskosten eines Rentners vom Eintritt in den Ruhestand bis zu seinem Tod das mehr als 10 fache der durchschnittlichen Kosten eines Mitglieds von 0-20 Jahren ausmachen und es sich bei der GKV insgesamt um ein System handelt, welches zweifelsfrei als ein umlagefinanziertes Sozialversicherungssystem zu qualifizieren ist, das der Deckung eines maßgeblich vom Älterwerden der Versicherten bestimmten Risikos dient und in spezifischer Weise Versicherte ohne Kinder begünstigt.

7. Die Kläger nehmen zur Stützung ihres Vorbringens noch Bezug auf den beige-fügten Beitrag –**Anlage 6**- der Staatsrechtslehrerin Anne Lenze aus v. Maydell (Hrsg.), Lexikon des Rechts, Loseblatt, März 2010. Dort heißt es nämlich:

„Die sog. beitragsfreie Mitversicherung von Kindern in der Kranken- und Pflegeversicherung (§ 10 SGB V; § 25 SGB XI) kann nicht als familienpolitische Leistung dem FLA zugewiesen werden. Es ist darauf hinzuweisen, dass der nach Maßgabe des Familienrechts an unterhaltsbedürftige Kinder und Ehegatten geleistete Unterhalt voll in die Bemessungsgrundlage des Beitrags zur Sozialversicherung eingeht; damit entrichten die Unterhaltsberechtigten jedoch selbst Beiträge. Semantisch korrekt könnte von Beitragsfreiheit erst dann gesprochen werden, wenn die Unterhaltsansprüche der Familienmitglieder von der Bemessungsgrundlage abgezogen würde (Borchert, 2003, S. 327). Das Recht der Sozialversicherung ignoriert, dass Eltern gegenüber ihren Kindern unterhaltsverpflichtet sind und behandelt Eltern und Kinderlose beitragsrechtlich gleich und eben nicht entsprechend ihrer Eigenart verschieden. Mit der Zunahme des Anteils lebenslang Kinderloser auf zwischenzeitlich 25% (Statistisches Bundesamt S. 10) entsteht ein verfassungsrechtlich relevantes Gleichheitsproblem, zumal gleichzeitig die Beiträge seit 1960 auf mehr als das Doppelte gestiegen sind (Sozialbericht 1986). Die Verbeitragung des Kindesunterhalts in der gesetzlichen Sozialversicherung ist ein zentraler Grund dafür, dass zwischenzeitlich mit einem Durchschnittsverdienst in Deutschland nicht mehr das steuerrechtliche Existenzminimum einer vierköpfigen Familie gedeckt werden kann (Borchert, 2002, S. 120). Zusammen mit der oberen Beitragsbemessungsgrenze, die höhere Einkommen von der Umverteilung ausnimmt, wirken Sozialversicherungsbeiträge tendenziell regressiv: sie belasten die gering- und durchschnittlich Verdienenden relativ gesehen stärker als die Besserverdienenden. Inzwischen werden fast drei Viertel der öffentlichen Einnahmen über Sozialversicherungsbeiträge und indirekte Steuern erhoben – dies ist eine zunehmende Staatsfinanzierung mit regressiver Wirkung, die einkommensschwache Haushalte und solche mit Kindern besonders belasten (Kaufmann S. 10).

II. Die sog. Beitragsfreiheit des nicht erwerbstätigen Ehegatten in der Krankenversicherung begünstigt heute im Wesentlichen nur verheiratete Eltern mit Kindern unter drei Jahren und Ehefrauen, die sich in der Lebensphase zwischen der Kindererziehung und dem Rentenalter befinden. Kinderlose Ehefrauen sind heute zum größten Teil selber erwerbstätig. Und geringverdienende Ehegatten sind jenseits der Geringfügigkeitsgrenze selber beitragspflichtig (Schuler-Harms S. 40) Vor dem Hintergrund des Pflegeversicherungsurteils des BVerfG muss im Übrigen in Rechnung gestellt werden, dass die Kindererziehung selber ein konstitutiver Beitrag für die auf dem Umlageverfahren beruhenden Sicherungssysteme ist, die auf das Nachwachsen einer ausreichend großen jungen Generation angewiesen sind (BVerfGE 103, S.242). Die Tatsache, dass seit Mitte der 1970er Jahre jede Generation nur noch zu 2/3 von der nächsten Generation ersetzt wird, hat die Bedeutung von Kindern für die sozialen Sicherungssysteme deutlich zum Vorschein treten lassen. Hier ist die Wirtschaftswissenschaft allerdings zum Teil deutlich weiter als die (Sozial)Rechtswissenschaften, die unter dem Stichwort der „positiven externen Vor-

teile“ immerhin konzidiert, dass Familien mit der Erziehung von Kindern Leistungen erbringen, die auch Dritten zukommen, ohne dass sie den Eltern über einen Marktmechanismus entgolten werden (Schmähl/Rothgang/Viebrock S. 6). Der Gesetzgeber hat dies auf Drängen des BVerfG für den Bereich der gesetzlichen Pflegeversicherung umgesetzt, indem Versicherte ohne Kinder einen geringfügig höheren Versicherungsbeitrag entrichten als versicherte Eltern. Er hat jedoch eine Übertragung für die wesentlich wichtigeren Bereiche der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung abgelehnt (BT-Drucks. 15/4375, S. 4). Jedoch ist auch die Krankenversicherung auf eine ausreichend große nachwachsende Generation angewiesen. Obwohl Rentner selber Krankenversicherungsbeiträge entrichten, könnten sie doch nie eine adäquate Absicherung innerhalb ihrer Generation bewirken, denn sie verbrauchen einen sehr viel größeren Anteil an Leistungen als sie mit ihren Versicherungsbeiträgen decken können. Menschen, die älter als 65 Jahre alt sind, verursachen annähernd 50 % der gesamten Krankheitskosten (FAZ 06.08.2008 S. 11). Damit ist auch die Krankenversicherung abhängig von jungen und damit tendenziell gesunden Beitragszahlern (Kingreen S. 947). Unter diesem Aspekt erscheint die als familienpolitische Leistung ausgegebene „beitragsfreie Mitversicherung“ der kindererziehenden, nicht erwerbstätigen Ehegatten in einem anderen Licht. Wenn nun künftig ein Bundeszuschuss diese Kosten decken soll, dann werden Bundeszuschüsse für den generativen Beitrag der Kindererziehung geleistet. Eine widersinnige Angelegenheit, die unter dem Vorwand der Begleichung „versicherungsfremder“ Leistungen oder gar der „Familienförderung“ vor allem die Finanzierungsschwierigkeiten der gesetzlichen Krankenversicherung kaschieren soll.“

8. Das Ergebnis ist nach allem eindeutig: Die Grundsätze des „Kinderbeitragsurteils“ sind auf die gesetzliche Krankenversicherung zu übertragen.

Hierzu berufen sich die Kläger nach allem zusätzlich noch auf den Beitrag des vormaligen Vorberichterstatters beim BVerfG Martin Estelmann in SGb 2002, S. 245 ff. (252):

„Die personelle Geschlossenheit des Sozialversicherungssystems als qualitatives Merkmal, das grundsätzlich keinen Wertungsspielraum eröffnet, erfüllt auch die gesetzliche Krankenversicherung, die hinsichtlich ihres Versichertenbestandes mit dem der sozialen Pflegeversicherung weitestgehend identisch ist. Denn wenn man dem BVerfG darin folgt, dass die soziale Pflegeversicherung noch so angesehen werden kann, als sei sie eine echte Volksversicherung, dann muss dies in gleicher Weise für die gesetzliche Krankenversicherung gelten.

Zwar hat das BVerfG darüber hinaus auch darauf abgestellt, dass das Sozialversicherungssystem mit seinen Leistungen ein Risiko abdecken muss, das „vor allem die Altengeneration trifft, und seine Finanzierung so gestaltet [sein muss], dass sie im Wesentlichen nur durch das Vorhandensein nachwachsender Generationen funktioniert. Wie bereits oben ausgeführt handelt es sich jedoch bei die-

ser zweiten Systemvoraussetzung um ein quantitatives Kriterium, das wesentlich flexibler als die erste Systemvoraussetzung ist. Entscheidend ist nicht, dass der in Rede stehende Sozialversicherungszweig ausschließlich oder nahezu ausschließlich Altersrisiken absichert. Entscheidend ist, dass er in erheblichem Umfang typischerweise Altersrisiken abdeckt, deren Finanzierung ohne einen gegenwärtigen generativen Beitrag im Rahmen des Umlagesystems nicht gesichert werden kann. Der gegenwärtig erbrachte generative Beitrag muss den kinderlosen Versicherten im Alter einen Vorteil bringen, den es in der Gegenwart auszugleichen gilt. Ein ausgleichsbedürftiger erheblicher Umfang von zukünftig anfallenden Leistungen zur Absicherung von Altersrisiken ist immer dann anzunehmen, wenn der Sozialversicherungszweig ohne diese Leistungen zur Absicherung der Altersrisiken seine innere Legitimität verlieren würde. Wäre die gesetzliche Krankenversicherung so ausgestaltet, dass der Versicherungsschutz mit Ende der versicherungspflichtigen Beschäftigung erlöschen würde und im Übrigen die Versicherten eine private kapitalgedeckte Krankenversicherung für die Zeit danach abschließen müssten, hätte die gesetzliche Krankenversicherung keine ernsthaften Finanzierungsprobleme. Denn die Krankenversicherung wird in einem erheblichen Umfang durch die Leistungen für die Rentner belastet.

Aufschlussreich sind Angaben des früheren Staatssekretärs im Bundesministerium für Gesundheit (Jordan⁴³): Hiernach betragen im Jahr 1995 die Leistungsausgaben für Versicherte⁴⁴) vor Vollendung des 50. Lebensjahres 2008,10 DM, für Versicherte vor Vollendung des 60. Lebensjahres schon mehr als das Doppelte (4143,56 DM). Dieser Wert verdoppelte sich fast nochmals für Versicherte, die 80 Jahre und älter waren, auf 7966,55 DM. Die Zahlen für 1999 belegen eine bedenkliche Entwicklung. Die unter 50-Jährigen kosteten die Krankenversicherung nur 2051,90 DM im Jahr. Unter Berücksichtigung der Teuerungsrate ist hier real eher ein leichter Rückgang zu verzeichnen. Die Kosten für die unter 60-Jährigen sanken sogar nominal leicht auf 4072,28 DM. Hingegen stiegen die Ausgaben für 80-Jährige und älter um fast 14 % auf 9068,5445). Auch die Ausgaben für die Personen in der Altersgruppe 70 Jahre bis unter 80 Jahre erhöhten sich um rund 12 % von 6225,40 DM auf 7002,11 DM.

Die Zahlen belegen den rasanten Anstieg der Leistungsausgaben je Versicherten ab dem 50. Lebensjahr. Angesichts der bisherigen Entwicklung ist damit zu rechnen, dass sich bei gleichbleibendem Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung die Leistungsausgaben für die älteren Versicherten in der Zukunft deutlich erhöhen werden. Insbesondere ist zu erwarten, dass die medizinischen Therapiemöglichkeiten zahlreicher und effizienter im Sinne der Lebensverlängerung, aber auch kostenintensiver sein werden. Nimmt man hinzu, dass die bundesdeutsche Bevölkerung geradezu dramatisch altern wird und dieser Alterungsprozess – sieht man einmal von rein theoretischen Möglichkeiten ab - nicht mehr nachhaltig zu stoppen sein wird, wird binnen einer Generation der jetzt schon erhebliche Anteil der Leistungsausgaben für Personen jenseits des 65. Lebensjahres in einer die Gesamtausgaben dieses Sozialversicherungszweiges dominierenden Weise zunehmen. Für den verfassungsrechtlichen Anspruch der heutigen Eltern auf einen Vorteilsausgleich mittels Beitragsreduzierung kommt es jedoch nicht auf den gegenwärtigen Zustand an, sondern auf den Zustand der gesetzlichen Krankenversicherung wie er sich voraussichtlich darstellen wird, wenn sich die heutigen Kinder im erwerbsfähigen Alter befinden werden und sie mit ihren Beiträgen die Krankheitskosten ihrer Eltern und die Krankheitskosten der dann

sich im Rentenalter befindenden kinderlosen Versicherten werden wesentlich mitfinanzieren müssen.

Im Hinblick auf den relativ geringen Anteil der Kinder und Jugendlichen an der Gesamtbevölkerung und der deutlich geringeren Kosten je Versicherten unter 50 kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Transfer, den die heutigen Kinder in der Zukunft zugunsten der kinderlosen Versicherten im Rentenalter werden erbringen müssen, auch nur annähernd dem Transfer entspricht, der den kinderlosen Versicherten gegenwärtig zugunsten der nach § 10 SGB V beitragsfrei versicherten Kinder und der während der Erziehungsphase nicht oder nur geringfügig beschäftigten Ehegatten von Mitgliedern auferlegt wird.“

Entgegen der Auffassung des SG im angefochtenen Urteil sind die Grundsätze des Beitragskinderurteils zur Pflegeversicherung also doch auf die GKV anwendbar. Auch die Verteilungswirkungen der angegriffenen Vorschriften der GKV führen zu Vorteilen für Kinderlose und entsprechenden Nachteilen für Familien. Diese Vorschriften sind mit den Grundrechten der Kläger aus Art. 3 Abs. 1 und 6 Abs.1 GG deshalb unvereinbar.

9. Vorsorglich weisen die Kläger darauf hin, dass das Urteil des BSG vom 16. Dezember 2003 - Az: B 1 KR 26/01 R-, in welchem der Streitgegenstand die Frage der Berücksichtigung der Kindererziehung bei der Ausgestaltung der Zuzahlungsregelungen bzw. Eigenbeteiligungen bei der GKV war, dem nicht ernsthaft entgegen gehalten werden kann.

a) Zwar hat das BSG dort ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Urteil ausschließlich die Leistungsseite der GKV betrifft (Rdnr 35 –juris):

„Zwischen der Finanzierung der Leistungen der sozialen Pflegeversicherung und den Zuzahlungen und Eigenbeteiligungen der gesetzlichen KV bestehen zusätzliche wesentliche Unterschiede....“

b) jedoch hat das BSG daran anschließend Ausführungen gemacht, welche über den engeren Streitgegenstand hinausgehen und für das vorliegende Verfahren Beachtung verdienen. Denn dort heißt es zur Frage der Alterslastigkeit der GKV sodann (aaO, Rdnr 36- juris):

„Entgegen der Darstellung der Klägerin verhält es sich auch nicht so, dass Sozialleistungsberechtigte im Kindesalter Leistungen der KV ähnlich wie dies in der

Pflegeversicherung und anderen Versicherungszweigen der Fall ist durchgängig weniger in Anspruch nähmen als Angehörige der älteren Generation und dass daraus folgend bei intergenerativer Betrachtung verallgemeinernd der höhere Anteil von Eltern an der Finanzierung des KV Systems auch bei § 61 SGB V in stärkerem Maße berücksichtigt werden müsste. Das Risiko, Leistungen in Anspruch nehmen zu müssen, steigt in der KV nicht annähernd vergleichbar signifikant proportional mit der Zunahme des Lebensalters wie es etwa in der Rentenversicherung mit ihren auf unbestimmte Dauer angelegten Rentenleistungen und in der vom BVerfG (BVerfGE 103, 242, 263 f = SozR 3 3300 § 54 Nr 2 S 16) besonders unter diesem Blickwinkel betrachteten Pflegeversicherung mit ihren dauerhaft gewährten Geld- und Sachleistungen zur Abdeckung der Pflegebedürftigkeit der Fall ist. Das Risiko der Krankheit, dh eines regelwidrigen behandlungsbedürftigen Körper- oder Geisteszustandes, trifft vielmehr regelmäßig auch Versicherte jüngeren Alters. Die KV ist im Grundsatz traditionell anders und nicht wie die speziell für das Pflege-, Alters- und Invaliditätsrisiko geschaffenen Sozialversicherungszweige vorrangig auf den finanziellen und materiellen Ausgleich von Lasten durch Dauerleidenszustände angelegt, die mit höherem Lebensalter häufiger anzutreffen sind (vgl Schulin, Empfiehlt es sich, die Zuweisung von Risiken und Lasten im Sozialrecht neu zu ordnen?, Gutachten E zum 59. Deutschen Juristentag Hannover 1992, S 77). In diesem Sinne unterstreichen Untersuchungen zur Ausgabenverteilung in der KV den Befund, dass überdurchschnittlich hohe Leistungsausgaben nicht nur bei älteren Menschen zu verzeichnen sind, sondern zB auch in der Gruppe der (kleinen) Kinder. Die Leistungsausgaben (in DM je Tag) sind bei Kindern in den ersten Lebensjahren etwa ebenso hoch wie bei 60 bis 65 jährigen Versicherten. Selbst die täglichen standardisierten Leistungsausgaben für Versicherte jenseits des 80. Lebensjahres sind nur in etwa doppelt so hoch wie bei Kindern im ersten Lebensjahr und nur ca drei- bis fünf Mal so hoch wie bei Versicherten in der typischen Erwerbsphase (vgl. Klaus Dirk Henke, "Zukunft wagen! Gesundheitswirtschaft 2010", Vortrag gehalten beim Health Update-Kongress am 27./28. März 2003 in Nürnberg, im Internet abrufbar unter: "www.healthupdate.de/downloadhauptkongress_030326/henke.pdf", recherchiert am 1. Dezember 2003, dort Übersicht Seite 8). Dieses Ergebnis deckt sich mit Erkenntnissen, die beim kassenartenübergreifenden Risikostrukturausgleich (§ 266 SGB V) von Bedeutung sind. In dessen Rahmen legt das Bundesversicherungsamt ua Verhältniswerte fest, die die altersbedingten Unterschiede bei den standardisierten Leistungsausgaben der KV für die Versichertengruppen in Abhängigkeit von ihrem Lebensalter abbilden (vgl § 313a Abs 1 Nr 5 und Nr 6 SGB V). Der Verhältniswert 1 (= arithmetisches Mittel) galt im streitigen Jahr 1997 zB im Rechtskreis West für männliche Versicherte mit Anspruch auf Krankengeld im Alter von 51 Jahren sowie für entsprechende weibliche Versicherte im Alter von 49 Jahren (vgl dazu BSGE 90, 231, 238 f = SozR 4 2500 § 266 Nr 1 RdNr 24 "Risikostrukturausgleich-Urteil" unter Hinweis auf die Zahlen der 57. Bekanntmachung zum Risikostrukturausgleich, BArbBl 5/1999 S 72 f); in Relation dazu reichten die Werte für Kinder bis hin zum Verhältniswert 1,6607 (Jungen im 1. Lebensjahr) und betragen zB bei Versicherten im Rentenalter nur zwischen 1,896 (Männer, 65. Lebensjahr) und 3,0336 (Frauen, 87. Lebensjahr). Entscheidungserhebliche Änderungen sind seither nicht eingetreten (vgl 103. Bekanntmachung zum Risikostrukturausgleich, BArbBl 1/2003 S 49 ff),“ so das BSG.

c) Diese Ausführungen verdienen allerdings aus mehreren Gründen eine nähere Betrachtung:

Zum einen ist nämlich auffallend, dass das BSG als Revisionsinstanz am 1.12.2003 noch wegen der Alterslastigkeit der Gesundheitsausgaben selbst im Internet recherchiert und somit eine von der Vorinstanz versäumte oder unterlassene entscheidungserhebliche Sachaufklärung vorgenommen hat (!),

zum anderen, dass dies den Beteiligten ausweislich des Urteilstatbestandes vor Urteilsverkündung auch nicht eröffnet wurde;

drittens ist anzumerken, dass die Methodik des RSA, auf den sich das BSG hierbei stützte, mangels Zuverlässigkeit damals dafür offenbar wohl nicht geeignet war (vgl. BT-Drucks. 17/7538 v. 16.11.2011), sowie

viertens, dass die Fakten die vom BSG gezogene Schlussfolgerung bereits damals nicht trugen und dies heute noch viel weniger tun: Entgegen der Auffassung des BSG ist die GKV – wie vorstehend durch Expertise belegt und unter Beweis- antritt ausführlich substantiiert wurde- nämlich ganz im Gegenteil zur Auffassung des BSG dadurch geprägt, dass das Risiko, Leistungen in Anspruch nehmen zu müssen, signifikant mit der Zunahme des Lebensalters steigt; die Tatsache der naturgemäß geburts- und vorsorgebedingt hohen Ausgaben für Kinder im ersten Lebensjahr (denen im Wesentlichen *kein regelwidriger behandlungsbedürftiger Körper- oder Geisteszustand* zugrunde liegt) ändert hieran nichts; sie sind zudem durchgehend weit geringer als die Kosten der über 65jährigen, was notwendig bedeutet, dass Kinderlose begünstigt werden.

d) Insoweit haben die Kläger, da das angerufene Gericht die gebotene Sachaufklärung verweigert, nämlich noch den vormaligen Sachverständigen des BVerfG Prof. Dr. Herwig Birg befragt, der hierzu mit email vom 8.12.2011 zu der Rdnr 36 (juris) des vorgenannten BSG-Urteils v. 16.12.2003 folgendes mitteilte:

„... nach meinem Eindruck wird die These bezüglich der Transferausbeutung der Familien durch die gesetzliche Renten- und Pflegeversicherung nicht so ernsthaft bestritten wie für die gesetzliche Krankenversicherung. Dabei wird auf die für den "Risikostrukturausgleich" der Gesetzlichen Krankenversicherung erhobenen Daten über die Gesundheitsausgaben pro Kopf verwiesen (Rdnr. 36 des übersandten Urteils des BSG). Ich habe mir hierzu die neuen Daten von Frank Niehaus (Wissenschaftliches Institut der Privaten Krankenkassen) schicken lassen, der

dieses Material auch für die GKV ausgewertet hat. Ich füge die Ergebnisse von Niehaus in Form zweier Schaubilder für Männer und Frauen bei.

Die Schaubilder zeigen klar, dass die Pro-Kopf-Ausgaben ab dem Alter 40 - wie lange bekannt - stark progressiv mit dem Alter zunehmen. Nur für Kinder im ersten Lebensjahr liegen die Pro-Kopf-Ausgaben über dem Durchschnitt, was ebenfalls lange bekannt ist.

Ich würde daraus folgendes schließen:

1. Die Tatsache der beitragsfreien Mitversicherung von Kindern in der GKV ist für die These der Transferausbeutung von Familien nicht relevant, falls sowohl kinderlose Menschen als auch Eltern von der Beitragsfreiheit in ihrer eigenen Kindheitsphase gleichermaßen profitiert haben - was wohl der Fall ist.

2. Die Gesundheitsausgaben für Menschen in der Altersgruppe jenseits des Durchschnittsalters sind wegen des stark progressiven Altersprofils der Pro-Kopf-Gesundheitsausgaben höher als die von ihnen entrichteten Beitragseinnahmen, ihre Gesundheitskosten werden daher in der GKV von den Beitragszahlungen der Menschen unterhalb des Durchschnittsalters mitfinanziert. Dies bedeutet, dass die Gesundheitsversorgung der Älteren umso schwieriger ist, je weniger Junge in der Generationenfolge nachrücken. Wenn den Familien dafür kein Ausgleich gewährt wird, ist dies eine Benachteiligung, weil nur sie durch ihre Kinder überhaupt für nachrückende Beitragszahler sorgen. Prof.Dr.H.Birg“

Die in Bezug genommene Ausarbeitung von Niehaus mit den zwei Schaubildern sowie Ausdrucke von vier Powerpoint-Folien von ihm zum Thema – insgesamt sechs Seiten- sind als **Anlage 7** beigefügt; daraus sind auch die Alterslastverteilungen in der GKV für 2002/3- dh in dem vom BSG untersuchten Zeitraum- ersichtlich.

Das Ergebnis ist erneut eindeutig: Die Auffassung des BSG ist unhaltbar und unvereinbar mit den Grundsätzen des „Beitragskinderurteils“.

Schon der Ansatz des BSG, zwischen Beitrags- und Leistungsseite zu unterscheiden

„Zwischen der Finanzierung der Leistungen der sozialen Pflegeversicherung und den Zuzahlungen und Eigenbeteiligungen der gesetzlichen KV bestehen zusätzliche wesentliche Unterschiede....,

ist im Übrigen nicht mit der Verfassungsjudikatur vereinbar, welche zur Beurteilung komplexer Transferlagen stets eine saldierende Betrachtung von Beitrags- und Leistungsseite, dabei sogar eine die Binnentransfersalden überschreitende, Rechtsbereiche übergreifende Betrachtung (im Sinne Dieter Suhrs, aaO) ange-

wendet hat (BVerfG vom 29. 5. 1990 -1 BvL 20/84; dazu ausführlich noch unten unter VIII.).

e) Aus alledem folgt somit zwingend, dass die Feststellungen des BVerfG im „Beitragskinderurteil“ ebenso auf die GKV zutreffen, denn – um es in den Worten des BVerfG (vgl. Orientierungssätze zum LS - Nr. 4) auszudrücken- auch innerhalb dieses umlagefinanzierten Sozialversicherungssystems der GKV, welches der Deckung eines maßgeblich vom Älterwerden der Versicherten bestimmten Risikos dient, begünstigt die Erziehungsleistung versicherter Eltern in spezifischer Weise Versicherte ohne Kinder und wiegt die Heranziehung Kinderloser mit ihren Beiträgen zur Finanzierung des Gesundheitsrisikos der mitversicherten Ehegatten und Kinder den Vorteil der kinderlosen Versicherten zu Lasten derjenigen nicht auf, die zur Abdeckung des Gesundheitsrisikos aller im Alter für die zukünftigen Beitragszahler sorgen. Kindererziehende Versicherte sichern somit die Funktionsfähigkeit der GKV nicht nur durch Beitragszahlung, sondern auch durch Betreuung und Erziehung von Kindern, weshalb nicht nur der Versicherungsbeitrag, sondern auch die Kindererziehungsleistung im sozialen Leistungssystem, das ein altersspezifisches Risiko abdeckt, konstitutiv ist.

Insgesamt müssen weniger Beitragszahler die Gesundheitslasten der älteren Generation finanzieren und die Kosten der Kindererziehung tragen. Ein gleicher Versicherungsbeitrag führt damit zu erkennbarem Ungleichgewicht zwischen dem Gesamtbeitrag der Eltern (Kindererziehung und Geldbeitrag) und dem Geldbeitrag der Kinderlosen. Die hieraus resultierende Benachteiligung von Eltern ist im Beitragsrecht auszugleichen.

4. Für den Fall, dass der angerufene Senat dem nicht folgen sollte, beantragen die Kläger nach allem deshalb erneut

durch Einholung von Gutachten bei den Sachverständigen Prof. Dr. Birg, ladungsfähige Anschrift bereits benannt, und Frank Niehaus, ladungsfähige Anschrift kann auf Anforderung nachgereicht werden, Beweis zu erheben dazu, dass die Feststellungen des BVerfG im „Beitragskinderurteil“ zur Pflegeversicherung bezüglich der inter- und intragenerationellen Verteilungsverhältnisse von Lasten und Leistungen und der (auszuglei-

chenden) Nachteile versicherter Eltern im Vergleich zu kinderlosen Versicherten im Wesentlichen ebenso auf die GKV zutreffen.

Dass diese Feststellungen auch unmittelbar entscheidungserheblich sind, liegt nicht nur mit Blick auf das vorzitierte Urteil des BSG sondern auch deshalb auf der Hand, weil der angerufene Senat erst auf der Basis gesicherter Erkenntnisse über die zum Beweis gestellten Fragen eine zutreffende Entscheidung über die Verteilungsverhältnisse in der GKV und damit entsprechend den Vorgaben des „Beitragskinderurteils“ zur Frage der Grundrechtskonformität der zur Entscheidung gestellten Beitragsregelungen treffen kann. Diese Prüfaufgabe hat das BVerfG schließlich selbst formuliert!

VII.

Für die GRV gilt nichts anderes: Auch ihre Verteilungswirkungen benachteiligen Familien nach wie vor in verfassungswidriger und obendrein zunehmender Weise. Ebenso irrig wie die zur „beitragsfreien Mitversicherung“ sind hier die Vorstellungen, die Anrechnung von Zeiten der Kindererziehung führe zur Kompensation der Nachteile von Familien (so die Bundesregierung und die Beigeladene zu 2. sowie das SG im angefochtenen Urteil). Auch bei der GRV wurden die sich aus dem „Kinderbeitragsurteil“ vom 3.4.2001 mit Blick auf die sich verschärfende „Transferausbeutung“ im Zuge der „demographischen Entwicklung“ aufdrängenden Schlüsse nicht gezogen. Immer weniger Kinder müssen für immer mehr kinderlose Ruheständler deren Altersversorgung tragen, dementsprechend wachsen die Vorteile Kinderloser und komplementär dazu die Nachteile von Familien.

1. Entgegen der Auffassung des SG im angefochtenen Urteil ist die Anrechnung von Kinderziehungszeiten in der GRV keine Nachteilskompensation, wie schon das evidente Ungleichgewicht beweist, dass der Anteil von aus der Anrechnung von Kindererziehungszeiten erworbenen Rentenansprüchen an allen in der GRV erworbenen Rentenansprüchen zur Zeit ganze 3 Prozent beträgt (Mayert, Andreas, Lehrstuhl für Sozialpolitik und Sozialökonomik, Universität Bochum, Vortrag

Akademie Franz-Hitze-Haus Münster am 18.11.2008); die Nachwuchsgeneration trägt die Rentenlast aber zu 100 Prozent.

Beweis: Zeugnis des Prof. Dr. Mayert

2. Noch schwerer wiegt indes die Tatsache, dass diese „Anrechnung“ zur Herbeiführung des vom BVerfG verlangten Vorteilsausgleichs zwischen Kinderlosen und Familien vollkommen ungeeignet ist, weil dadurch nur die Kinder der mit der „Anrechnung“ bedachten Eltern eine Mehrbelastung aufgebürdet bekommen, nicht aber die kinderlosen Jahrgangsteilnehmer der Eltern.

Hierzu heißt es im angefochtenen Urteil des SG:

„Der Gesetzgeber hat darüber hinaus durch die rentenrechtliche Berücksichtigung von Kindererziehungszeiten bereits einen ersten Schritt in Richtung des Ausgleichs der Ungleichbehandlung getan. Dieser ist geeignet zum Ausgleich der Benachteiligung von Eltern im Rentenversicherungssystem. Ein weiterer Schritt erfolgte durch die Verlängerung der anrechenbaren Kindererziehungszeiten.“

3. Damit liegt das SG auf einer Linie mit der ganz herrschenden Meinung, verkennt aber wie diese, dass dieses Instrument –und gleiches gilt selbstverständlich auch für die Höherbewertung von Beitragszeiten gemäß § 70 Abs. 3a SGB VI - niemals den Vorteils-/Nachteilsausgleich zwischen Familien und Kinderlosen herstellen kann, den das BVerfG im „Beitragskinderurteil“ v. 3.4. 2001 verlangt hat- Zitat „Orientierungssatz“ 4 d ebenda:

„Ein gleicher Versicherungsbeitrag führt damit zu erkennbarem Ungleichgewicht zwischen dem Gesamtbeitrag der Eltern (Kindererziehung und Geldbeitrag) und dem Geldbeitrag der Kinderlosen. Die hieraus resultierende Benachteiligung von Eltern ist im Beitragsrecht auszugleichen“

wofür im Unterschied zur GKV und GPlfV allerdings bei der GRV auch die Leistungsseite in Betracht kommt, worauf das BVerfG im Trümmerfrauenurteil –Rdnr 138- hinwies:

„Der Schutz der Rentenanwartschaften durch Art. 14 Abs. 1 GG steht einer maßvollen Umverteilung innerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung zu Lasten kinderloser und kinderarmer Personen nicht entgegen.“

4. Zur Vermeidung von Wiederholungen machen die Kläger sich die entsprechenden Ausführungen von Lenze, Lexikon des Rechts/Sozialrecht, aaO, ebenfalls zu eigen:

„Hinsichtlich der Anrechnung von 3 Kindererziehungsjahren in der Rente zu 100% des Durchschnittsverdienstes für ab 1992 geborene Kinder gem. § 56 SGB VI wird zu Recht darauf hingewiesen, dass die maximalen Effekte der Anrechnung aktuell lediglich etwa 10,5 bis 14% der relevanten externen Effekte von Kindern ausmachen (Werding, 2004). An der grundlegenden Störung des Äquivalenzprinzips in der Rentenversicherung können Kindererziehungszeiten daher nichts ändern: Je mehr generative Beiträge in Form der Kindererziehung eine Familie leistet, desto geringer werden ihre Rentenansprüche ausfallen, während ein kinderloses Paar mit durchgehenden Erwerbsbiographien von vornherein zwei eigenständige und unbedingte Rentenansprüche hat, die durch die Beiträge von Kindern finanziert werden, die andere in die Welt gesetzt haben (Kingreen 2008 S. 95) Außerdem wird grundsätzlich eingewandt, dass die Verbesserungen auf der Leistungsseite nicht von den kinderlosen Versicherten getragen werden, sondern von den Kindern der heutigen Elterngeneration. Damit wird gerade nicht der innersystematische Vorteil der kinderlosen Versicherten zwischen den Versicherten ausgeglichen (BVerfGE 103, S.242, 270). Die Erziehungszeiten, die zukünftig an Eltern gezahlt werden, werden ihren eigenen Kindern zusätzlich aufgebürdet und sind ebenfalls von dem allgemeinen Wertverlust aufgrund der demographischen Krise mit betroffen. Der Gegenwert eines Entgeltpunktes für die gegenwärtige Erziehung eines Kindes, der erst 2030 zur Auszahlung kommt, wird um 18% niedriger sein als heute (Schmähl/Rothgang/Viebrock S. 51). Eine an der Entscheidung beteiligte Bundesverfassungsrichterin hat zu Recht darauf hingewiesen, dass die Entwicklung, wonach „plötzlich im Bundeszuschuss für die Zeiten der Kindererziehung getrennt Geld ausgewiesen“ wird, nicht der Rechtsprechung des BVerfG entspreche. Denn die Kindererziehung sei auch ohne monetäre Beiträge ein eigenständiger Beitrag zur Sozialversicherung (Jäger S. 12). Im Grunde werden hier systemwidrig Beiträge für Beiträge geleistet, denn der Bund zahlt einen Zuschuss für eine Leistung, die schon per se als Beitrag zu qualifizieren ist (Borchert, 2003, S. 331). Hinzu kommt, dass die Anrechnung von 3 Erziehungsjahren erst für Geburten ab 1992 greift und bei einem Durchschnittsalter der Mütter bei der Geburt ihrer Kinder von 28 Jahren Ansprüche in nennenswertem Umfang erst ab 2030 zur Auszahlung kommen. Dem Bundeszuschuss für Kindererziehungszeiten in Höhe von 11.548 Mrd. Euro stehen gegenwärtig lediglich Ausgaben der Rentenversicherung für Kindererziehungszeiten i. H. von rd. 5.9 Mrd. Euro gegenüber. Der nicht auf die Erziehungszeiten verwandte Betrag fließt zurzeit als versteckter Bundeszuschuss in die allgemeine Finanzierung der Renten (§ 153 Abs. 2 SGB VI), wird aber andererseits in Gänze den Eltern als „familienpolitische Leistung“ in Rechnung gestellt.“

Zu ergänzen ist, dass Zahlungen des Bundes zur Abdeckung der Erziehungszeitenanrechnungen einen Verstoß gegen die Notwendigkeit eines Freiheits-/Verantwortungsbezuges und damit gegen Freiheitsrechte beinhalten, weil damit

die Allgemeinheit anstelle der materiell verantwortlichen Kinderlosen belastet wird (So Wegmann, Bernd in seiner umfassenden Untersuchung „Transferverfassungsrechtliche Probleme der Sozialversicherung, Frankfurt am Main/Bern/New York/Paris 1987, S. 324 ff.).

5. Der notwendige **intragenerationelle** Ausgleich zwischen Eltern und ihren kinderlosen Jahrgangsteilnehmern erfolgt über die Anrechnung von Erziehungszeiten also gerade nicht; deshalb ist der vom Bundesverfassungsgericht im „Trümmerfrauenurteil“ vom 7.7.1992 als gangbar bezeichnete Weg der „Anrechnung von Erziehungszeiten“ tatsächlich zum Ausgleich der **intragenerationellen** Überlast der Eltern nicht geeignet, sondern letztlich eine Form **intergenerationeller** sozialer Wechselreiterei: Nichts als ein Taschenspielertrick. Das gibt selbst der Rentenexperte Franz Ruland zu (in: 7. Speyerer Sozialrechtsgespräch, S. 130 f.):

„Worum es doch letztlich geht im Bereich der Familienpolitik, ist der Ausgleich zwischen denen, die Kinder haben, und denen, die keine Kinder haben. Wegen des Umlageverfahrens zahlen für die Kindererziehungszeiten die Kinder und nicht die Kinderlosen. Insofern ist dieser Ansatz ... verkehrt. Es ist allen bekannt! Aber die Familienpolitik muss Erfolge erzielen und darum geht man diesen Weg.“

6. Dass das BVerfG im „Trümmerfrauenurteil“ –im Unterschied zum „Beitragskinderurteil“ – die güterwirtschaftlichen Grundtatsachen des sog. „Generationenvertrags“ noch nicht verstanden hatte, erschließt sich dabei aus der Formulierung

„Angesichts des in der Rentenversicherung seit 1957 geübten Umlageverfahrens, das verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist, sind Kindererziehung und Beitragszahlung nicht gleichartig. Der Beitrag zur Aufrechterhaltung der Rentenversicherung, der in Form von Kindererziehung geleistet wird, kann im Unterschied zu den monetären Beiträgen der Erwerbstätigen nicht sogleich wieder in Form von Rentenzahlungen an die ältere Generation ausgeschüttet werden. Die unterschiedliche Funktion der beiden Leistungen für das Rentensystem rechtfertigt auch ihre Ungleichbehandlung bei der Begründung von Rentenanwartschaften“ (juris Rdnr 135).

Hierbei verkannte das BVerfG nämlich offenkundig die Natur des „Umlageverfahrens“, das der juristischen Betrachtung auf der hier maßgeblichen güterwirtschaftlichen Ebene quasi als Sachzwang vorgegeben ist - ganz ähnlich wie die Schwerkraft der Physik. Mit anderen Worten stellt das BVerfG, um in dieser Analogie zu

blieben, hier also quasi die Behauptung auf, *dass die Schwerkraft verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist.*

So wie die Schwerkraft aber der physikalischen Betrachtung vorgegeben ist, ist aber auch die ökonomische Grundtatsache der juristischen Betrachtung vorgegeben, dass es in der Geldwirtschaft

gar nichts anderes als das laufende Volkseinkommen als Quelle für den Sozialaufwand gibt, keine Ansammlung von Fonds, keine Übertragung von Einkommensteilen von Periode zu Periode, kein „Sparen“ im privatwirtschaftlichen Sinne gibt“ (Mackenroth, Gerhard, 1952)

und

deshalb volkswirtschaftlich auch kein nennenswerter Unterschied zwischen Kapitaldeckung und Umlageverfahren besteht.

7. Diese Kritik, die auch im Verfahren 1 BvR 1629/94 vorgetragen wurde (vgl. dort- juris Rdnr 39):

„Beitragsleistung und Kindererziehung seien gleichwertig. Zwar habe sich das Bundesverfassungsgericht diesen Standpunkt in seinem Urteil vom 7. Juli 1992 nicht zu Eigen gemacht. Es habe jedoch nicht hinreichend bedacht, dass die Vergleichbarkeit von ökonomischen Sachverhalten, um die es in beiden Fällen gehe, nur anhand ökonomischer Kriterien erfolgen könne. Beitragsleistung bedeute vergangenheitsorientierten Konsumverzicht zugunsten des Unterhalts der eigenen Elterngeneration, Kindererziehung bedeute zukunftsorientierten Konsumverzicht zugunsten der nachwachsenden Generation. Auch habe das Bundesverfassungsgericht nicht genügend beachtet, dass es auf der volkswirtschaftlichen Ebene immer nur eine Finanzierung durch Umlage geben könne“)

hat das BVerfG im Beitragskinderurteil vom 3.4.2001 aufgenommen und hat folgerichtig die Kindererziehung als „generative“ und den monetären Beiträgen konditional und funktional gleichwertige Beiträge angesehen.

8. Entgegen der Auffassung des SG ist das „Trümmerfrauenurteil“ des BVerfG v. 7.7.1992 wegen dieser grundsätzlichen Verknüpfung der güterwirtschaftlichen Grundlagen des Umlageverfahrens somit durch das Kinderbeitragsurteil überholt und kann die Argumentation des SG (sowie des BSG im noch zu behandelnden Urteil vom 5.7.2006) also keineswegs tragen. Dass das BVerfG am 7.7.1992 zudem die im Zuge der „demographischen Entwicklung“ - d.h. der zu 70 Prozent durch Kinderlosigkeit verursachten kollektiven Alterung! - wachsenden Nachteile

der Familien nicht in den Blick gefasst hat und dass dies erstmals im „Kinderbeitragsurteil“ vom 3.4.2001 der Fall war, unterstreicht auch Estelmann (aaO, S. 247):

„Das „Beitragskinderurteil“ des Jahres 2001 weicht aber vom „Trümmerfrauenurteil“ des Jahres 1992 in zentralen Aspekten ab. Im „Trümmerfrauenurteil“ wurde die sich auch schon damals klar abzeichnende, die Alterspyramide fast auf den Kopf stellende demographische Entwicklung überhaupt nicht thematisiert. Die Ausführungen im „Trümmerfrauenurteil“ treffen auch auf ein Umlagesystem zu, das in einen gesamtgesellschaftlichen generativen Gleichgewichtszustand eingebettet ist. Dies ist ein ganz zentraler Unterschied zu dem „Beitragskinderurteil“, das einen gestörten generativen Gleichgewichtszustand feststellt und daraus wesentlich andere Rechtsfolgen als die im „Trümmerfrauenurteil“ erörterten ableitet.“

Wenn das SG im angefochtenen sowie das BSG in seinem –noch näher zu behandelnden - Urteil vom 5.7.2006 sich auf die Argumentation des Trümmerfrauenurteils stützt, wird die notwendige Beurteilung der Verteilungswirkungen der Transfersysteme unter den neuen demographischen Gegebenheiten glatt verfehlt.

Hinsichtlich der sog. „demografischen Entwicklung“, hinter der sich mit einem Faktorgewicht von nahezu 70 Prozent die grassierende Kinderlosigkeit verbirgt, und ihren dramatischen Konsequenzen für die Gesamtgesellschaft wie für die Sozialsysteme nehmen die Kläger Bezug auf den als **Anlage 8** beigefügten Beitrag Herwig Birgs „Demographie und kein Ende -Plädoyer für eine neue „Gemeinschaftsaufgabe Demographiepolitik“ und machen diesen zum Gegenstand ihres Vortrags.

9. Ergebnis: Entgegen der Auffassung des SG im angefochtenen Urteil sind die Grundsätze des Beitragskinderurteils zur Pflegeversicherung nach allem also auch auf die GRV anwendbar. Die Verteilungswirkungen der angegriffenen Vorschriften – im Verbund mit dem Leistungsrecht - führen dort zu verfassungswidrigen Vorteilen für Kinderlose und entsprechenden Nachteilen für Familien. Diese Vorschriften sind mit den Grundrechten der Kläger aus Art. 3 Abs. 1 und 6 Abs.1 GG deshalb unvereinbar.

VIII.

Die Verfassungskonformität der die Familien benachteiligenden Vorschriften lässt sich auch nicht mit den vom BSG im Urteil vom 5.7.2006 (B 12 KR 20/04 R) angestellten Überlegungen bejahen, denn dieses Urteil setzt sich nicht nur über die einschlägige Verfassungsjudikatur hinweg und verletzt Denkgesetze, sondern leidet auch sonst an einer Fülle von Fehlern, Fehlvorstellungen und Inkonsistenzen.

1. So heißt es – nach endlosem Zitieren des, wie oben dargelegt, längst überholten Trümmerfrauenurteils – schließlich schlussfolgernd (juris Rdnr 52):

„Stehen einer damit verfassungsrechtlich durch Art 3 Abs 1 GG und Art 6 Abs 1 GG nicht gebotenen Übertragung der vom BVerfG für die soziale Pflegeversicherung gezogenen Schlussfolgerungen auf das Deckungsverhältnis der gesetzlichen Rentenversicherung die bereits von diesem Gericht selbst betonten Unterschiede entgegen, bestehen daneben zusätzliche Bedenken. Nicht anders als andere Teilsysteme ist auch dasjenige der gesetzlichen Rentenversicherung in seiner Gesamtheit auf das im Wesentlichen unveränderte Fortbestehen eines gerade diese Organisationsform fordernden und fördernden Umfeldes angewiesen, kann dessen Elemente indes nicht schon deshalb seinerseits auch umgekehrt selbst steuern oder intern ausgleichen. Dies gilt zunächst für das Fortbestehen des seine Existenz hervorbringenden, organisierenden und garantierenden Staatswesens in allen konstituierenden Elementen, dh neben der "natürlichen Notwendigkeit" (vgl Ruland in GdS 2005, S 18) eines in produktiven Generationen nachwachsenden Staatsvolkes gleichermaßen und gleichwertig auch für das Staatsgebiet und die Staatsherrschaft oder auch des Vorhandenseins einer ausreichenden Zahl von wertschöpfenden Arbeitsplätzen. Auch wenn und soweit sich derartige allgemeine Systemvoraussetzungen auch innerhalb des Systems auswirken, handelt es sich doch nur bei genuin innerhalb des Systems entstehenden Auswirkungen um system-spezifische, dh dem System eigentümliche. Schon logisch bewegt sich daher außerhalb eines systemspezifischen Ausgleichs, wer es unternimmt, innerhalb des Systems dessen äußere Voraussetzungen zu korrigieren. Vielmehr entziehen sich entsprechende Bemühungen selbst den Boden, indem der zunehmende interne Ausgleich schwindender externer Voraussetzungen notwendig gerade die Spezifika des Systems verschwinden lässt, das seinerseits die Forderung nach Ausgleich begründen soll (vgl in diesem Sinne auch Haass, KJ 2002, S 104, 108). Sobald unter Vernachlässigung dieser generellen Unvereinbarkeit die Lösung einzelner Grundlagenprobleme dennoch im Binnenbereich eines Teilsystems gesucht wird, ergeben sich auf dieser Grundlage die ihrerseits praktisch nicht lösbaren Folgeprobleme, wie sich dies im Einzelfall jeweils vor dem spezifischem Zweck des Teilsystems rechtfertigt, warum nicht für alle/zumindest weitere externe Grundlagen in selber Weise Binnenvorsorge getroffen wird und inwieweit in gleicher Weise auf die gemeinsame Grundlage ange-

wiesene weitere Teilsysteme jeweils ihrerseits gleichmäßig zu deren Erhaltung und Förderung herangezogen werden.“

2. Diese Interpretation des Trümmerfrauenurteils setzt sich –erstens - über die schlichte Tatsache hinweg, dass es die in die Familienökonomie eingreifende Ausgestaltung der GRV ist, welche die gegen Art. 3 Abs. 1, 6 Abs. 1 GG verstoßende Transferausbeutung **verursacht**:

„Die Alterssicherung, die vor Einführung der Rentenversicherung von den eigenen Kindern gewährleistet wurde, ist gerade infolge des Zwangsversicherungssystems erheblich vermindert. Die Pflicht zur Zahlung von Versicherungsbeiträgen beeinträchtigt die finanzielle Leistungsfähigkeit der Kinder. Geldmittel, die sie ohne den Beitragszwang zum Unterhalt ihrer nicht mehr erwerbstätigen Eltern aufbringen könnten, werden ihnen entzogen und auf die Solidargemeinschaft übergeleitet, die sie zur Rentenzahlung an die Versicherten insgesamt verwendet... . Die als Generationenvertrag ausgestaltete Rentenversicherung läßt sich ohne die nachrückende Generation nicht aufrecht erhalten. Diese bringt die Mittel für die Alterssicherung der jetzt erwerbstätigen Generation auf. Ohne nachrückende Generation hätte sie zwar Beiträge zur Rentenversicherung gezahlt, könnte aber keine Leistungen aus der Rentenversicherung erwarten. Dabei kann angesichts der Breitenwirkung der Rentenversicherung vernachlässigt werden, daß nicht jedes Kind später zum Beitragszahler wird...

Die bisherige Ausgestaltung der Rentenversicherung führt im Ergebnis zu einer Benachteiligung der Familie, namentlich der Familie mit mehreren Kindern...

Die festgestellten Nachteile haben ihre Wurzel nicht allein im Rentenrecht und brauchen folglich auch nicht nur dort behoben zu werden. Der von den Beschwerdeführerinnen in den Vordergrund gerückte Umstand, daß aufgrund der gegenwärtigen Rechtslage Transferleistungen von Familien mit mehreren Kindern an die ohnehin schon besser gestellten Familien mit einem Kind und die Kinderlosen stattfinden, betrifft nicht nur das Rentenrecht, sondern darüber hinaus den Familienlastenausgleich im allgemeinen. Er erlaubt zwar den Schluß, daß der Gesetzgeber den Schutzauftrag des Art. 6 Abs. 1 GG bisher nur unvollkommen erfüllt hat....

Soweit sich die Benachteiligung gerade in der Alterssicherung der kinderziehenden Familienmitglieder niederschlägt, ist sie vornehmlich durch rentenrechtliche Regelungen auszugleichen“ (juris Rdnr 1276 ff.).

Dass die Erwägungen des BSG mit diesen Gründen des Trümmerfrauenurteils unvereinbar sind, ist offensichtlich und bedarf keiner weiteren Ausführungen.

3. Zweitens hat das BSG sich über die Verfassungsjudikatur zur Beurteilung „komplexer Transferlagen“, namentlich den grundlegenden sog. Kindergeldbeschluss des BVerfG vom 29. 5. 1990 -1 BvL 20/84 hinweggesetzt, in welchem ebenfalls mit unmittelbarem Bezug auf Benachteiligungen von Familien im Transferrecht ausgeführt ist:

„Eine für verfassungswidrig erachtete Rechtslage, die sich aus dem Zusammenwirken mehrerer Einzelregelungen ergibt, kann grundsätzlich anhand jeder der betroffenen Normen zur verfassungsgerichtlichen Prüfung gestellt werden. Bei der Prüfung eines Normengeflechts (hier: Kombination der Entlastung im Steuerrecht und durch das Kindergeld), wenn nur einzelne der zusammenwirkenden Normen unmittelbar für die Entscheidung erheblich sind, würde es zu einer mit GG Art 100 Abs 1 nicht mehr zu vereinbarenden Einschränkung der verfassungsgerichtlichen Kontrolle führen, unterließe man die Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Rechtslage, die durch die betroffene Norm mit herbeigeführt wird, mit der Erwägung, daß die Einzelnorm Bestand haben könnte, wenn die gesetzliche Nachbesserung an anderer Stelle erfolgte, denn dieses Argument würde für jede der beteiligten Einzelnormen zutreffen“ (BVerfG, Beschluss vom 29. Mai 1990- 1 BvL 20/84 ua.- 1. Leitsatz und Orientierungssatz 3 a).

Die Kläger erinnern insoweit daran, dass diesem Beschluss zuerst ein Vorlagebeschluss des SG Trier gemäß Art. 100 GG zugrunde lag, welcher ausweislich des Tatbestands - juris Rdnr 31- u.a. wie folgt begründet wurde:

„Der unzureichende Kinderlastenausgleich verfälsche den Generationenvertrag, denn kinderlose Ehepaare trügen einerseits finanziell kaum zur Förderung der nachwachsenden Generation bei, die später die Renten zu erarbeiten habe, hätten andererseits aber einen sehr viel höheren Lebensstandard als Eltern mit mehreren Kindern und könnten sich zudem höhere Rentenansprüche für das Alter aufbauen. Die Mehrbelastung, die einem Ehepaar mit mittlerem Einkommen durch die Sorge für zwei Kinder gegenüber Kinderlosen entstehe, betrage rund 400.000 DM. Abstriche beim Kindergeld verletzen daher Art. 3 Abs. 1, Art. 6 und Art. 20 GG. Die Benachteiligung durch die Kindergeldkürzung werde auch mit der Erhöhung der Kinderfreibeträge ab 1986 nicht beseitigt.“

Das BSG ist auf diese Judikatur mit keinem Wort eingegangen, obwohl es sich dem Gegenstand nach im Urteil vom 5.7.2006 um eine ebensolche Transferlage handelte. Stattdessen hat es im Urteil vom 5.7.2006 die Argumentation mit „Teilsystemen“ zum roten Faden seiner Vorlageverweigerung und im Ergebnis genau das gemacht, was vom BVerfG, aaO, untersagt wird: Es unterlässt die Prüfung der Verfassungswidrigkeit der Rechtslage, die durch die betroffenen Normen mit

herbeigeführt wird, mit der Erwägung, dass die Einzelnorm Bestand haben könnte, wenn die gesetzliche Nachbesserung an anderer Stelle erfolgte. Damit steht nicht nur fest, dass dieses Urteil die Sach- und Rechtslage der Beurteilung von komplexen Transferlagen völlig verfehlt, sondern gleichzeitig gegen Art. 100 GG verstößt

„...würde es zu einer mit GG Art 100 Abs 1 nicht mehr zu vereinbarenden Einschränkung der verfassungsgerichtlichen Kontrolle führen, unterließe man die Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Rechtslage, die durch die betroffene Norm mit herbeigeführt wird, mit der Erwägung, daß die Einzelnorm Bestand haben könnte, wenn die gesetzliche Nachbesserung an anderer Stelle erfolgte, denn dieses Argument würde für jede der beteiligten Einzelnormen zutreffen“ (BVerfG, aaO).

Inhaltlich hat das BVerfG solche Transferlagen auch im Trümmerfrauenurteil vom 7.7.1992 festgestellt und dabei eine saldierende Betrachtung über verschiedene Rechtsbereiche und gleichzeitig -notwendig und selbstverständlich- über die Beitrags- wie Leistungsseiten der Sozialversicherungsverhältnisse hinweg angewendet (Juris Rdnr 134)

„Die festgestellten Nachteile haben ihre Wurzel nicht allein im Rentenrecht und brauchen folglich auch nicht nur dort behoben zu werden. Der von den Beschwerdeführerinnen in den Vordergrund gerückte Umstand, daß aufgrund der gegenwärtigen Rechtslage Transferleistungen von Familien mit mehreren Kindern an die ohnehin schon besser gestellten Familien mit einem Kind und die Kinderlosen stattfinden, betrifft nicht nur das Rentenrecht, sondern darüber hinaus den Familienlastenausgleich im allgemeinen“.

Die verschiedene Rechtsbereiche übergreifende Betrachtung der transferrechtlichen Behandlung der Familien findet sich ebenso auch im Kinderbeitragsurteil

(„Ob die staatliche Familienförderung offensichtlich unangemessen ist und dem Förderungsgebot aus GG Art 6 Abs 1 nicht mehr genügt, ist eine Frage der Gesamtabwägung.....“),

weshalb die Begründung der Nichtvorlage des BSG im Urteil v. 5.7.2006 bestenfalls also noch als abwegig, sicher aber als unvereinbar mit der Verfassungsjudikatur zu qualifizieren ist.

4. Drittens vermag das BSG die Widersprüche seiner eigenen Argumentation offenbar nicht zu erkennen, wenn es eine Randziffer später – wiederum in Anwendung seiner „Teilsystemthese“ (53) ausführt

„Auch soweit sich vor diesem allgemeinen Hintergrund gerade Probleme des Ausgleichs des Aufwands für Kinder als Teil der allgemeinen Rahmenbedingungen der gesetzlichen Rentenversicherung darstellen, betreffen sie nicht weniger alle sonstigen Formen der Altersvorsorge sowie ausnahmslos alles künftige Wirtschaften und überhaupt alles künftige Leben in Staat und Gesellschaft. Sie sind daher auch von vorne herein nicht etwa spezifische Aufgabe gerade der gesetzlichen Rentenversicherung. In der bestehenden Staatsorganisation liegt es näher, diesen Ausgleich als Teil des Ganzen durch Steuerausgleich zu lösen“,

denn dieser Weg wäre nur dann gangbar, wenn das Teilsystem GRV bereits in einem allgemeinen System aufgegangen wäre (dazu ausführlich Borchert, Der Wiesbadener Entwurf einer familienpolitischen Strukturreform des Sozialstaats, in: Hess. Staatskanzlei (Hrsg.), Die Familienpolitik muss neue Wege gehen, Wiesbaden 2003, S. 100 ff., der aus diesen Gründen die Schaffung eines universalen Sicherungssystems für alle Bevölkerungsgruppen für zwingend notwendig hält; ausführlich zu der hier vom BSG behandelten Frage derselbe, ebenda, S. 314 ff., -dort auch die Auseinandersetzung mit der vom BSG hier zur Stützung herangezogenen Literatur; dass das BSG aus dem Wiesbadener Entwurf in Ziffer 50 des hier behandelten Urteils lediglich die Stellungnahme des Verbandes Deutscher Rentenversicherungsträger zum Wiesbadener Entwurf in: Die Familienpolitik muss neue Wege gehen!, Wiesbaden 2003, S 481, 491 f zitiert, nicht aber die Auseinandersetzung mit dieser im vorgenannten Beitrag von Borchert, aaO, S. 318 ff. sowie die Beiträge von Paul Kirchhof, Max Wingen, Hans-Günter Krüsselberg, Franz-Xaver Kaufmann und andere, gehört zu der wirklich bemerkenswerten „intellektuellen Unredlichkeit“ (Lenze, NZS, aaO), welche dieses Urteil vom 5.7.2006 auszeichnet).

Das Beamtensystem beispielsweise führt nicht ursächlich zu einer vergleichbaren Transferausbeutung und verlängert auch die „individualistische Engführung“ (F.X. Kaufmann) des Arbeitslohns als Markteinkommen, das blind ist für die Frage der Unterhaltsverpflichtungen, nicht durch Lohnanbindung in den Bereich der sekundären Einkommensverteilung in den sozialen Transfersystemen; genau diese Kumulation der Benachteiligung der Familien in der primären und sekundären Einkommensverteilung ist, wie nicht zuletzt von Borchert aaO nachgewiesen, die kardinale Ursache der stetig zunehmenden Familienarmut: Trotz einer Halbierung der Geburtenzahlen seit 1965 hat sich der Anteil der Kinder im Sozialleistungsbe-

zug 2010 auf das Sechszehnfache gesteigert- mit verheerenden Auswirkungen nicht zuletzt auf die Bildungspotentiale der Nachwuchsgeneration.

5. Dass das BSG –viertens- schon den Dreh- und Angelpunkt der Verfassungsjudikatur bei den **eingreifenden**, die Transferausbeutung verursachenden Transferstrukturen nicht verstanden hat, beweist die Formulierung (juris 58)

„Die Rentenversicherung darf nicht Aufgaben der Gesamtgesellschaft lösen. ... Ein verfassungsrechtliches Gebot, die Aufgabe der Rentenversicherung zu übertragen, ist dann erst recht nicht zu erkennen. Eine Verschiebung der Beteiligung der gegenwärtig Erwerbstätigen an den Aufwendungen für die nicht mehr Erwerbstätigen nach dem zusätzlichen Gesichtspunkt der Kindererziehung würde unter diesen Umständen zu einer von vorne herein unzulässigen Vermengung der spezifischen Situation der gesetzlichen Rentenversicherung, zu deren Zwecken die Verwirklichung eines an den Staat gerichteten Auftrags zur Förderung der Familie gerade nicht gehört, mit dem allgemeinen gesamtgesellschaftlichen Problem des Ausgleichs des Aufwandes für Kinder führen“

denn darum geht es nach der einschlägigen Verfassungsjudikatur überhaupt nicht. Vielmehr darum, dass die Rentenversicherung die Probleme für Familien verursacht, die es ohne sie nicht gäbe.

Es ist ja nicht so, dass das BVerfG das Problem der Grenzlinie zwischen dem allgemeinen und den Sondersystemen nicht gesehen hätte, wie zuletzt das Beitragskinderurteil verdeutlicht hat (Rdnr 61):

„Auf die Wertschöpfung durch heranwachsende Generationen ist jede staatliche Gemeinschaft angewiesen. An der Betreuungs- und Erziehungsleistung von Familien besteht ein Interesse der Allgemeinheit (vgl. BVerfGE 88, 203 <258 f.>). Das allein gebietet es nicht, diese Erziehungsleistung zugunsten der Familien in einem bestimmten sozialen Leistungssystem zu berücksichtigen (vgl. BVerfGE 87, 1 <35 f.>). Wenn aber ein soziales Leistungssystem ein Risiko abdecken soll, das vor allem die Altengeneration trifft, und seine Finanzierung so gestaltet ist, dass sie im Wesentlichen nur durch das Vorhandensein nachwachsender Generationen funktioniert, die jeweils im erwerbsfähigen Alter als Beitragszahler die mit den Versicherungsfällen der vorangegangenen Generationen entstehenden Kosten mittragen, dann ist für ein solches System nicht nur der Versicherungsbeitrag, sondern auch die Kindererziehungsleistung konstitutiv. Wird dieser generative Beitrag nicht mehr in der Regel von allen Versicherten erbracht, führt dies zu einer spezifischen Belastung kindererziehender Versicherter im Pflegeversicherungssystem, deren benachteiligende Wirkung auch innerhalb dieses Systems auszugleichen ist. Die kindererziehenden Versicherten sichern die Funktionsfähigkeit der Pflegeversicherung also nicht nur durch Beitragszahlung, sondern auch durch Betreuung und Erziehung von Kindern“

Tatsächlich sind sämtlich alle systemtheoretischen Erwägungen, von dem Verhältnis Teil-/Gesamtsystem bis hin zur „Systemflucht“, welche das BSG im Urteil vom 5.7.2006 anstellt, bereits Gegenstand des intensiv kontradiktorischen Vorbringens der Beteiligten im Trümmerfrauen- und Beitragskinderverfahren gewesen und gegenteilig entschieden worden.

6. Ebenso wenig geht es – fünftens - um „Familienlastenausgleich“, den der 12. Senat des BSG fortlaufend thematisiert, sondern ausschließlich um rentenrechtlich verursachte Nachteile für Familien

(dazu siehe auch Estelmann, aaO, S. 246: *„Richtig ist, dass Gegenstand des Urteils die finanzielle Belastung der Familien durch die Beitragsgestaltung in der sozialen Pflegeversicherung ist. Die Antwort des BVerfG hat aber, dies mag zunächst paradox klingen, gerade nicht den Familienlastenausgleich zum Gegenstand“*- zu denen allerdings der Vollständigkeit und Verständlichkeit halber festgestellt wird, dass auch sie anderswo nicht kompensiert würden.

7. Dieselbe Missachtung der Verfassungsjudikatur findet sich – sechstens – ebenda- Rdnr 58 - in der Formulierung

„Zu berücksichtigen ist vor allem, dass ein solcher "humankapital"-theoretischer Ansatz, dessen sich die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zur Bestimmung von ihr für relevant erachteten generellen Tatsachen bedient, jedenfalls für den Bereich der Rentenversicherung mit erheblichen Unsicherheiten behaftet ist. So ist völlig ungewiss, ob die Kinder der aktuell von Beiträgen Entlasteten tatsächlich Mitglieder einer künftigen Finanzierungsgemeinschaft zur Fortführung des Generationenvertrages gerade in der Rentenversicherung beitragen.“

denn dazu hatte das BVerfG im“ Beitragskinderurteil“ unter Rdnr 59 genau diese Argumentation vorweggenommen und sie – wohlgermerkt! - nach Inanspruchnahme sachverständiger Expertise klar und deutlich abgelehnt:

„Dieser Vorteil kinderloser Beitragspflichtiger wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass ein Teil der heutigen Kinder, deren Eltern derzeit in der sozialen Pflegeversicherung versichert sind, dort in der Zukunft vielleicht überhaupt nicht oder nur vorübergehend versicherungspflichtige Beitragszahler sein werden. Dies ist bedingt durch die gesetzliche Zuweisung der Versicherungspflichtigen entweder zur sozialen oder zur privaten Pflegeversicherung nach Einkommenshöhe oder Art der Erwerbstätigkeit und der insofern bestehenden Fluktuation zwischen den beiden Versicherungszweigen. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass gegenwärtig rund 87 % der Bevölkerung in der sozialen Pflegeversicherung versichert sind (siehe näher Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 3. April 2001 - 1 BvR 2014/95 -, Umdruck S. 2 ff.) und Kinder als Beitragszahler nicht nur das System der sozialen Pflegeversicherung verlassen, sondern auch von der privaten

Pflege-Pflichtversicherung ihrer Eltern zu ihm wechseln werden, ist jedenfalls davon auszugehen, dass die Erziehungsleistung in der sozialen Pflegeversicherung auch in Zukunft nachhaltig zum Tragen und den kinderlosen Mitgliedern der sozialen Pflegeversicherung zugute kommt.“

Schon im Trümmerfrauenurteil hieß es zur gleichen Frage unter Randziffer 127 (juris):

„Dabei kann angesichts der Breitenwirkung der Rentenversicherung vernachlässigt werden, daß nicht jedes Kind später zum Beitragszahler wird.“

In Anbetracht der stetigen Ausweitung des Versichertenkreises im Zuge der Reformen der letzten Jahrzehnte (ebenso wie der geplanten „Erwerbstätigenversicherung“ unter Einschluss aller Selbständigen) wird die Wahrscheinlichkeit einer „Systemflucht“ im Übrigen kontinuierlich geringer.

8. Zur „intellektuellen Unredlichkeit“ (Lenze), welche das Urteil dominiert, gehört in diesem Zusammenhang – siebtens - auch die Tatsache, dass das BSG den Beschluss des BVerfG vom 9.12.2003 -1 BvR 558/99- „insbesondere“ zu seiner Stützung heranzieht (Rdnr 51), obwohl jener genau diesen Schluss nicht erlaubt, sondern für das genaue Gegenteil der Auffassung des BSG, nämlich für die Prüfung der GRV nach den Grundsätzen des Beitragskinderurteils, spricht, wie der Berichterstatter desselben wie auch des Beitragskinderurteils Udo Steiner betont hat, den das BSG wie mehr als ein Dutzend andere namhafte, seiner Auffassung allerdings diametral widersprechende Autoren (Estelmann, Schreiber, von Nell-Breuning, Oeter, Lampert, Kaufmann, Krüsselberg, Eekhoff, Sinn, Werding, Mayert, Borchert, Herzog, Renate Jäger, Suhr, Kingreen, Pechstein, Lenze, Wegmann- und viele andere) freilich ignoriert hat:

„Die Prämisse des Urteils ist im Übrigen, dass die Kinder von heute in demselben Versicherungssystem die Beitragszahler von morgen sind. Ist dies nicht der Fall, entfällt der Gedanke des Vorteil-Nachteil-Ausgleichs. Der Erste Senat hat in einer jüngeren Entscheidung zur Alterssicherung der Landwirte, von der Öffentlichkeit bisher wenig beachtet, die Grundsätze zur Beitragsgestaltung in der Pflegeversicherung nicht auf die Gestaltung des Beitragsrechts in diesem besonderen Versicherungssystem übertragen. Anders als die soziale Pflegeversicherung mit ihrem sehr hohen Versichertengrad weist die gesetzliche Alterssicherung der Landwirte — so wurde formuliert — keine Mindestgeschlossenheit des Systems auf. In diesem Versicherungszweig gehe die Zahl der Versicherten kontinuierlich zurück. Nur wenige der heute von beitragspflichtigen Landwirten erzeugten Kinder würden aller Voraussicht nach morgen zu Beitragszahlern in der landwirtschaftlichen Alterssicherung werden. Die Kindererziehung sei unter diesen Gegebenheiten

kein für dieses System konstitutiver, dem Geldbeitrag gleich zu achtender generativer Beitrag, der im Beitragsrecht zum Ausgleich gebracht werden müsse. Angemerkt sei am Rande, dass die demographische und finanzwirtschaftliche Struktur der Alterssicherung der Landwirte von heute bei pessimistischer Sicht einen Blick in die gesetzliche Rentenversicherung von morgen erlaubt: Die Zahl der Leistungsempfänger ist deutlich größer als die Zahl der Beitragszahler (1994: 132 zu 100), und der Bundeszuschuss deckt zwischen 70 und 75% des Leistungsaufwands“ (Steiner, Udo, Generationenfolge und Grundgesetz, NZS 2004, S. 505 (507 f.).

Entgegen der Meinung des BSG kann somit die Verneinung der Notwendigkeit des Vorteils-Nachteils-Ausgleichs für das Rentensystem nicht auf diese Entscheidung gestützt werden.

9. Abwegig – achtens – ist es auch, wenn das BSG im Urteil vom 5.7.2006 –B 12 KR 20/04 R, dort Rdnr 51 juris- wie folgt argumentiert:

„Keinesfalls kann es sich damit bei der beitragsrechtlichen Berücksichtigung des Aufwandes für Kinder um die einzige unmittelbar und zwingend verfassungsrechtlich gebotene Möglichkeit handeln, Art 3 Abs 1 GG und Art 6 Abs 1 GG in der gesetzlichen Rentenversicherung Rechnung zu tragen. Erst recht kommt die mögliche Vereinbarkeit verfassungsrechtlich nicht gebotener gesetzlicher Gestaltungsvarianten mit dem GG oder die bloße Existenz in der Öffentlichkeit diskutierter sozialpolitischer Alternativen nicht als Grundlage für die gemäß Art 100 GG für eine Vorlage erforderliche Überzeugung des Senats von der Verfassungswidrigkeit des bestehenden Beitragsrechts der gesetzlichen Rentenversicherung in Betracht.“

Wie der Gesetzgeber die Umsetzung von Verfassungsaufträgen nämlich vorzunehmen hat, hängt einzig vom Inhalt des Verfassungsauftrags selbst ab. Dieser ist davon abhängig, dass das Gericht von der Verfassungswidrigkeit der geprüften Normen überzeugt ist. Allein auf diese Prüfung kommt es an, genau dieser Schritt wird hier vom BSG aber mit Blick auf verschiedene Umsetzungsoptionen ausgelassen - eine Argumentation, welche jeden Kandidaten des juristischen Staatsexamens um Kopf und Kragen bringen dürfte!

Worauf es ankommt, ist also die Frage, ob das Gericht unter Zugrundlegung der vorgenannten Verfassungsjudikatur auf die ermittelten Tatsachen vom Vorliegen einer Transferausbeutung im geprüften System überzeugt ist (dann ist eine Verletzung von Art. 3 Abs. 1 i.V.m. 6 Abs. 1 GG indiziert) –oder nicht. Wie eine verneinende Überzeugung des Gerichts bei dieser Sach- und Rechtslage aber je-

mals ohne die Inanspruchnahme von entsprechend qualifiziertem Sachverstand erlangt werden könnte, ist für die Kläger nicht ersichtlich.

Für das vorliegende Verfahren haben die Kläger hinsichtlich der Tatsachen die Kläger, substantiiert durch gutachterliche Stellungnahmen und unter Beweisantritt, das Vorliegen schwerer Benachteiligungen von Familien in den drei intergenerationell verteilenden Systemen GRV, GKV und GPfIV dargelegt; dem wurde von Gegenseite nicht substantiiert widersprochen.

Dies gilt für den vorliegenden Streitfall, in welchem die Kläger das Vorliegen der Transferausbeutung durch Gutachten substantiiert haben, erst recht, was nach Überzeugung der Kläger auch der erkennende Senat in vorliegender Sache beachten muss.

10. In Rdnr 55 des Urteils stellt der 12. Senat des BSG schließlich fest:

„Eine beitragsrechtliche Berücksichtigung des Aufwands für Kinder steht auch im Widerspruch mit den internen Zielen der gesetzlichen Rentenversicherung. Entsprechend den Maßstäben für die Anordnung gesetzlicher Versicherungspflicht orientiert sich die selektive rentenversicherungsrechtliche Einschätzung der Fähigkeit des betroffenen Personenkreises, die spezifischen Aufwendungen des Systems mitzutragen, allein und gerade nach dem für alle Betroffenen gleichen Binnenmaßstab ihrer Einkünfte aus der einschlägigen Erwerbstätigkeit.“

und macht damit - neuntens - deutlich, dass es offenbar der Ansicht ist, dass sich nicht das Rentensystem am Grundgesetz messen lassen muss, sondern umgekehrt. Hier ignoriert das BSG erneut, dass die Verfassungsjudikatur hierzu gegenteiliger Auffassung ist, denn im Trümmerfrauenurteil –Rdnr 138- ist dazu folgendes zu lesen:

*„Bei der Festlegung der Reformschritte darf der Gesetzgeber die jeweilige Haushaltslage und die finanzielle Situation der gesetzlichen Rentenversicherung berücksichtigen. Allerdings müssen Bundesregierung und gesetzgebende Körperschaften den Verfassungsauftrag bei der Fortentwicklung der Rentenversicherung sowie der mittel- und längerfristigen Finanzplanung beachten. Sie sind dabei nicht von Verfassungs wegen darauf beschränkt, nur Mittel des Bundes für den Ausgleich heranzuziehen. **Der Schutz der Rentenanwartschaften durch Art. 14 Abs. 1 GG steht einer maßvollen Umverteilung innerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung zu Lasten kinderloser und kinderarmer Personen nicht entgegen.**“*

11. Wenn daran anschließend in Ziffer 56 alsdann gesagt wird, für die Versorgung der Alten leiste Kindererziehung keine Beiträge und

„es könnte im Gegenteil daran gedacht werden, dass bei Entlastung von anderweitigen Verpflichtungen mit zunehmender Erwerbstätigkeit auf Grund der faktischen Verbreiterung der Bemessungsgrundlage die Anforderungen an die Solidarität mit den nicht mehr Erwerbstätigen durch Senkung der aktuellen Beitragsbelastung vermindert werden und/oder das Verteilungsvolumen in der gesetzlichen Rentenversicherung anwachsen könnte“

bedeutet das nichts anderes, als dass das BSG –zehntens - die Kinderziehung offenbar als schädlich für das Rentensystem ansieht. Das BSG verletzt hier also entweder die Denkgesetze oder es versteht die GRV als auslaufendes System.

Auf jeden Fall steht diese Überlegung in klarem Widerspruch zur Verfassungsjudikatur, die in der Kindererziehung die Systemprämisse schlechthin sieht, wie das BVerfG im Trümmerfrauenurteil –Rdnr 127-

„Denn die als Generationenvertrag ausgestaltete Rentenversicherung läßt sich ohne die nachrückende Generation nicht aufrecht erhalten. Diese bringt die Mittel für die Alterssicherung der jetzt erwerbstätigen Generation auf. Ohne nachrückende Generation hätte sie zwar Beiträge zur Rentenversicherung gezahlt, könnte aber keine Leistungen aus der Rentenversicherung erwarten“

sowie im Kinderbeitragsurteil –Leitsatz 4

*„Kindererziehende Versicherte sichern die Funktionsfähigkeit der Pflegeversicherung nicht nur durch Beitragszahlung, sondern auch durch Betreuung und Erziehung von Kindern, deshalb ist nicht nur der Versicherungsbeitrag, sondern auch **die Kindererziehungsleistung im sozialen Leistungssystem, das ein altersspezifisches Risiko abdeckt, konstitutiv**“*

und weiter in Rdnr 57

„Die Begünstigung Kinderloser wird sichtbar, wenn man die Gruppe der Eltern, die unterhaltsbedürftige Kinder haben, mit der Gruppe der kinderlos bleibenden Versicherten im erwerbsfähigen Alter vergleicht. Beide sind bei einer Finanzierung der Sozialversicherung im Umlageverfahren darauf angewiesen, dass Kinder in genügend großer Zahl nachwachsen. Die heutigen Beitragszahler der erwerbsfähigen Generation vertrauen im Umlageverfahren darauf, dass in der Zukunft in ausreichendem Umfang neue Beitragsschuldner vorhanden sind. Dies können nur die heutigen Kinder sein, denen in der Zukunft zugunsten der dann pflegebe-

dürftigen Alten durch die mit Beitragslasten verbundene Pflichtmitgliedschaft eine kollektive Finanzierungspflicht auferlegt wird, die einer auf den besonderen Bedarf der Pflege bezogenen Unterhaltspflicht gleichkommt“

zum Ausdruck gebracht hat.

12. Wenn der 12. Senat des BSG sodann (unter Ziffer 57 Juris) ausführt

„Obwohl vordergründig die homonyme Verwendung des Begriffs "Beitrag" für Erziehungsleistung einerseits und "Finanz"beitrag andererseits die Gleichartigkeit und Austauschbarkeit und sogar rechnerische Vergleichbarkeit beider Bereiche hinsichtlich ihres Geldwertes vorzuspiegeln scheinen, steht dennoch die Erziehungsleistung von Eltern einem Finanzbeitrag zu Gunsten der Rentner nicht gleich. Dies rechtfertigt neben ihrer leistungsrechtlichen Ungleichbehandlung bei der Begründung von Rentenanwartschaften (BVerfG, Urteil vom 7. Juli 1992, 1 BvL 51/86 ua, BVerfGE 87, 1, 48 = SozR 3-5761 Allg Nr 1 S 9) erst recht eine beitragsrechtliche Differenzierung. Zwar stellt sich nämlich der mit dem Finanzbeitrag der aktiv Erwerbstätigen nur um den Preis einer Begriffsvertauschung in Beziehung zu setzende generative "Beitrag" (Ebsen, VSSR 2004, S 3, 15) durch Kindererziehung im Sinne der bildhaften Redeweise vom Generationenvertrag bzw einem Drei-Generationen-Modell als Investition in künftige Wirtschaftskraft ("Humankapital") und die hieraus zeitgleich ua zu finanzierenden eigenen Altersbezüge der derzeitigen Beitragszahler dar, doch wird damit für die aktuell zu finanzierende Beteiligung der nicht mehr Erwerbstätigen einschließlich der Generation der Eltern des Klägers an der aktuellen Wirtschaftsleistung weder ein unmittelbarer noch ein in seiner Wirkung vergleichbarer mittelbarer Beitrag geleistet.“

dann wiederholt er – elftens - den Fehler, den das BVerfG im Trümmerfrauenurteil mit der Feststellung fehlender „Gleichartigkeit“ von generativen und monetären Beiträgen gemacht hat – dazu siehe die Ausführungen oben unter VII. 6. und 7. Das BSG verkennt hierbei, dass nur eine ökonomische Vergleichsebene infrage kommt, auf dieser aber die generative und monetäre Beitragsleistung **als Konsumverzicht identisch sind**. Warum aber in einem System, das allgemein als Vorsorgesystem qualifiziert wird, der in die Zukunft gerichtete Beitrag Kindererziehung keine, hingegen der quasi nach „rückwärts“ gerichtete Beitrag Altersversorgung allein Berücksichtigung finden soll, ist die sich dann aufdrängende Frage.

Das BVerfG jedenfalls hat, was das BSG offenbar nicht zur Kenntnis nehmen wollte, seinen früheren Fehler aus dem Trümmerfrauenverfahren im Beitragskinderurteil korrigiert, indem es den *"Dreigenerationenvertrag"* (Beitragskinder-RdNr 62) ausdrücklich anerkannt hat. Dieser ist eben auch kein

"humankapital"-theoretischer Ansatz, dessen sich die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zur Bestimmung von ihr für relevant erachteten generellen Tatsachen bedient“

wie das BSG meint (Rdnr 58), sondern beschreibt lediglich die unabänderlichen güterwirtschaftlichen Realitäten, die der „Erfinder“ unseres Rentensystems, der Ökonom, Mathematiker und Philosoph Wilfrid Schreiber, im Jahre 1955 wie folgt beschrieb:

„Wer sein Alter wirtschaftlich sichern will, tut nicht genug daran, im Laufe seines Arbeitslebens irgendwelche Einkommensteile dem Konsum zu entziehen - das genügt nur, um seinen relativen Anspruch, gemessen an dem anderer, zu sichern - er muss vielmehr zugleich mit dafür sorgen, dass in seinem Alter auch genügend komplementäre Arbeitskraft zu dem allenfalls akkumulierten Sachkapital vorhanden ist, und das kann er nur, indem er für Nachwuchs sorgt. Wer kinderlos oder kinderarm ins Rentenalter geht und, mit dem Pathos des Selbstgerechten, für gleiche Beitragsleistungen gleiche Rente verlangt und erhält, zehrt im Grunde parasitär an der Mehrleistung der Kinderreichen, die seine Minderleistung kompensiert haben.

Hier zeigt sich unabweisbar, dass die Institutionen der Altersrente und des Kindergeldes mit Notwendigkeit zusammengehören und als Einheit gesehen werden müssen, weil beiden der gleiche einheitliche Tatbestand und dasselbe Problem zugrunde liegen. Es ist nicht mehr als billig und gerecht, dass der wirtschaftliche Dienst, den der Kinderreiche der Gesellschaft leistet und der Kinderarme ihr schuldig bleibt, auch in den wirtschaftlichen Parametern der gesellschaftlichen Renten-Ordnung seinen Niederschlag findet“ (Existenzsicherheit in der industriellen Gesellschaft, S. 37).

Nach Schreibers Konzept musste die Sozialisierung der Alterslasten durch die 1957 geschaffene „dynamische Rentenversicherung“ zwingend einhergehen mit der Sozialisierung der Kinderlasten in Gestalt der spiegelbildlich ausgestalteten Kindheits- und Jugendrente, zu welcher die Beiträge nach Kinderzahl gestaffelt werden sollten (ders., ebenda, S. 34 f.) .

13. Diese Schwierigkeiten des BSG bei der Durchdringung der Verfassungsjudikatur zum Generationenvertrag wird – zwölftens - auch unmittelbar anschließend deutlich, wenn ausgeführt wird

„Wollte man beides dennoch gleichsetzen, wäre dies weder im Verhältnis zu einander zu rechtfertigen, noch wäre umgekehrt erklärlich, warum dann nicht neben der Kindererziehung und der Belastung mit finanziellen Beiträgen beliebige weitere, ebenfalls die Existenz des Systems sichernde, Betätigungen wie die Übernahme ehrenamtlicher Tätigkeiten, politischer Ämter oder die Schaffung von Ar-

beitsplätzen im Rahmen einer Erwerbstätigkeit als Parameter der rentenversicherungsrechtlichen Beitragsgestaltung zu berücksichtigen sein sollten“.

Dass die Ausübung von Ehrenämtern keine Unterhaltsansprüche gegen die Nachwuchsgeneration entstehen lässt und dieses binnenfamiliäre Synallagma infolge der Überlagerung des unterhaltsrechtlichen Systems durch das Regime der Rentenversicherung ausgehebelt wird, diese Sozialisierung der Altenlast bei privatisierter Kinderlast die Eltern bei der Kindererziehung entgegen den Geboten der Art. 3 und 6 GG zu „positiven externen Effekten“ zugunsten ihrer kinderlosen Jahrgangsteilnehmer zwingt, dieser Vorteil deshalb ausgleichspflichtig ist, -dieser Kern der Beweisführung des BVerfG scheint dem BSG vollkommen unbekannt zu sein, obwohl dies den Dreh- und Angelpunkt der Verfassungsjudikatur ausmacht, wie im Trümmerfrauenurteil –Rdnr 130-

„Die Alterssicherung, die vor Einführung der Rentenversicherung von den eigenen Kindern gewährleistet wurde, ist gerade infolge des Zwangsversicherungssystems erheblich vermindert. Die Pflicht zur Zahlung von Versicherungsbeiträgen beeinträchtigt die finanzielle Leistungsfähigkeit der Kinder. Geldmittel, die sie ohne den Beitragszwang zum Unterhalt ihrer nicht mehr erwerbstätigen Eltern aufbringen könnten, werden ihnen entzogen und auf die Solidargemeinschaft überleitet, die sie zur Rentenzahlung an die Versicherten insgesamt verwendet“

oder im Kinderbeitragsurteil nachzulesen (Rdnr 57 f.):

„Die Begünstigung Kinderloser wird sichtbar, wenn man die Gruppe der Eltern, die unterhaltsbedürftige Kinder haben, mit der Gruppe der kinderlos bleibenden Versicherten im erwerbsfähigen Alter vergleicht. Beide sind bei einer Finanzierung der Sozialversicherung im Umlageverfahren darauf angewiesen, dass Kinder in genügend großer Zahl nachwachsen. Die heutigen Beitragszahler der erwerbsfähigen Generation vertrauen im Umlageverfahren darauf, dass in der Zukunft in ausreichendem Umfang neue Beitragsschuldner vorhanden sind. Dies können nur die heutigen Kinder sein, denen in der Zukunft zugunsten der dann pflegebedürftigen Alten durch die mit Beitragslasten verbundene Pflichtmitgliedschaft eine kollektive Finanzierungspflicht auferlegt wird, die einer auf den besonderen Bedarf der Pflege bezogenen Unterhaltspflicht gleichkommt. Diese Pflicht besteht jedoch, unabhängig vom Vorhandensein familiärer Unterhaltsverpflichtungen, gegenüber allen pflegebedürftigen Alten. Beispielsweise ziehen alle in 20 oder 30 Jahren Pflegebedürftigen aus der gegenwärtigen Erziehungsleistung von Eltern in der Zukunft den gleichen Vorteil, für den eigenen Versicherungsfall durch ein öffentlichrechtliches Pflichtversicherungssystem "gesamthänderisch verbundener Unterhaltsschuldner" abgesichert zu sein und Pflegeleistungen zu erhalten, unabhängig davon, ob sie selbst zum Erhalt des Beitragszahlerbestandes durch Kindererziehung beigetragen haben oder nicht.

Damit erwächst Versicherten ohne Kinder im Versicherungsfall ein Vorteil aus der Erziehungsleistung anderer beitragspflichtiger Versicherter, die wegen der Erziehung zu ihrem Nachteil auf Konsum und Vermögensbildung verzichten.“

14. Ergebnis: Das Urteil des BSG vom 5.7.2006 – B 12 KR 20/04 R - ist nicht nur „intellektuell unredlich“, sondern mit der einschlägigen Verfassungsjudikatur schlechterdings unvereinbar.

Abschließend ist hierzu erneut zu betonen, dass die Auffassung des BSG und der herrschenden Meinung, die Berücksichtigung von Kindererziehung sei eine „Frage der Allgemeinheit“, sich darüber hinwegsetzt, dass die Allgemeinheit nicht kinderlos ist, sondern auch die Familien zu ihr gehören, die man so über die bei der fiskalischen Revenue dominanten Verbrauchsteuern zwingen würde, die materielle Verantwortung von Kinderlosen sogar überproportional mitzutragen. Dass Zahlungen des Bundes zum Ausgleich der Nachteile von Eltern und der komplementären Vorteile bei Kinderlosen ohnehin einen Verstoß gegen die Notwendigkeit eines Freiheits-/Verantwortungsbezuges und damit gegen Freiheitsrechte beinhalten, weil damit die Allgemeinheit anstelle der materiell verantwortlichen Kinderlosen belastet wird, hat Wegmann zu Recht festgestellt.

IX.

Wenn das BSG im Urteil vom 5.7.2006 auf das Gesamtsystem „Staat“ bzw. „Allgemeinheit“ verweist, verstößt es aber nicht nur gegen die Verfassungsjudikatur, sondern belegt damit zugleich, dass ihm die familienfeindliche Struktur des fiskalischen Systems offensichtlich ebenso unbekannt ist wie die güterwirtschaftlichen Realitäten des Drei-Generationen-Vertrags. Mit Blick auf die vorliegend zwar nicht streitgegenständlich zu klärende, jedoch vom BSG wie im einschlägigen Schrifttum ubiquitär vertretene Auffassung, Korrekturen der (unbestrittenen) Benachteiligung der Familien seien im Steuerrecht vorzunehmen („Berücksichtigung der Kindererziehung eine Frage der Allgemeinheit und nicht der Sondersysteme“), verdienen des Weiteren die nachfolgenden Ausführungen von Prof. Adrian zum Thema „Weithin unbekannt: Familien werden im Steuerrecht massiv benachtei-

ligt!“ Beachtung, die sich mit der Behandlung der Familien im Recht der Einkommensteuer näher befassen :

1. Einkommensteuer

„Betrachtet man das Steuerrecht, so werden Kinder durch einen Freibetrag von 7.008 Euro pro Jahr (584 Euro/Monat) berücksichtigt. Die sich daraus ergebende Steuerersparnis (je nach Einkommen: 0 Euro bis maximal $0,42 \times 7.008 = 2.943$ Euro/Jahr oder 245 Euro/Monat) wird mit dem Kindergeld von 184 Euro/Monat verrechnet. Man könnte sogar noch argumentieren: Die Kinder (Eltern) bekommen sogar nicht einmal das Kindergeld, weil in den letzten 30 Jahren die durchschnittliche Neuverschuldung des Staates um ein Vielfaches höher war als das Kindergeld. Die Kinder müssen also ihr Kindergeld später zurückzahlen.

Die tatsächlichen Kosten für ein Kind betragen jedoch abhängig vom Einkommen zwischen 600 Euro/Monat (Durchschnittsfamilie) bis 1.200 Euro/Monat (wohlhabendere Familie) oder noch mehr. Die Eltern mit Durchschnittseinkommen oder höherem Einkommen erhalten also für ihre Kinder keinerlei staatliche Unterstützung, ihnen wird nur zugestanden, dass sie für einen Teil des Einkommensanteils (nicht mal für den ganzen Einkommensanteil), den sie an ihre Kinder abgeben und das ihnen selbst dadurch natürlich nicht zur Verfügung steht, keine Steuern bezahlen müssen. Alles, was Eltern für ihre Kinder über den steuerbefreiten Betrag von 584 Euro/Monat hinaus aufwenden (z.B. weitere 500 Euro/Monat oder 6.000 Euro/Jahr), müssen sie aus Einkommen bezahlen, das sie mit ihrem individuellen Grenzsteuersatz versteuert haben. Bei einem Steuersatz von 42% müssen sie dafür 10.345 Euro ihres Brutto-Einkommens aufwenden und davon 4.345 Euro Steuern bezahlen. Gibt dagegen ein kinderloser Single 500 Euro/Monat mehr für sich aus als sein Existenzminimum von 667 Euro/Monat (8.004 Euro/Jahr) beträgt, so muss er das aus Einkommen bezahlen, das er mit einem durchschnittlichen Steuersatz von nur 21% versteuert hat. Er muss dafür also nur 7.595 Euro seines Brutto-Einkommens aufwenden und davon nur 1.595 Euro Steuer bezahlen.

Tatsächlich ist es deshalb so, was übrigens kaum einer weiß, dass die Mitglieder einer Familie bezogen auf ihre Pro-Kopf-Einkommen die höchsten Steuern bezahlen, und zwar umso höhere je mehr Kinder in der Familie leben, während Kinderlose die niedrigsten Steuern bezahlen. Das ist eine Absurdität, die nur durch die Einführung eines Familien- Steuersplitting eliminiert werden kann, wie es z.B. in Frankreich praktiziert wird. Nur dann würde die Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erfolgen, wie es formal Verfassungsgrundsatz ist, was aber leider völlig ignoriert wird. Ganz im Gegensatz zu der landläufigen Meinung, werden die Familien also auch im Steuerrecht massiv benachteiligt“, so Prof. Adrian.

Dem wird man bei einer unvoreingenommenen Betrachtung zustimmen müssen. Die Kläger unterstreichen insoweit noch die Tatsache, dass diese Auffassung von der deutschen Steuerrechtswissenschaft geteilt wird und verweisen diesbezüglich auf die Kommentierung in Tipke/Lang, Steuerrecht, 16. Auflage, Köln, § 9 Rndrn 74 f., die u.a. darauf hinweisen, dass die Berücksichtigung nur des Kinderexis-

tenzminimums die Einheit der Rechtsordnung verletze, weil der Staat den Eltern unterhaltsrechtlich gem. § 1610 BGB und durch § 170 StGB sogar strafbewehrt einerseits den schichtenspezifisch angemessenen Unterhalt gebietet diesen von ihm selbst statuierten und für die Eltern indisponiblen, ihre Leistungsfähigkeit erheblich tangierenden Unterhaltsverpflichtungen im Steuerrecht aber die Anerkennung versage (siehe dazu auch den einstimmigen Beschluss des 57. Deutschen Juristentags, dass die realitätsgerechte Berücksichtigung von Unterhaltsverpflichtungen ein zwingendes Gebot der einkommensteuerrechtlichen Belastungsgleichheit sei (Sitzungsbericht N, München 1998, 215)).

Ergänzend zu vorstehendem fügen die Kläger als **Anlage 9** noch ein Traktat des Steuerfachanwalts Reinhard Ripsam bei, der zu denselben Ergebnissen kommt.

2. Verbrauchsteuern

Hinsichtlich der überproportionalen Belastung der Familien durch Verbrauchsteuern ist erneut darauf hinzuweisen, dass die Einnahmen des Fiskus aus indirekten Steuern den Löwenanteil ausmachen und auch das BVerfG, im Beschluss vom 23. August 1999 (Az: 1 BvR 2164/98) bereits erkannt hat, dass Familien hier unter Verletzung des Prinzips der Bemessung der Steuerlasten nach Leistungsfähigkeit weit überproportional belastet werden (siehe dort unter Rdnr 6-juris).

3. Fazit: Transferausbeutung auch im Steuerrecht!

Im Steuerrecht unterliegen Familien also ebenfalls der Transferausbeutung. Insoweit berufen sich die Kläger zusammenfassend ebenfalls auf den Nestor der deutschen Steuerrechtswissenschaft Joachim Lang:

„Demographische Zeitenwende und Transferausbeutung der Familie hängen eng damit zusammen, daß das sog. Humanvermögen in unserer Rechtsordnung unterbewertet ist. Diese Rechtsordnung beruht auf der Werteordnung einer individualistisch ausgerichteten westlichen Kultur, in der jeder Einzelne zunächst einmal seinen „pursuit of happiness“ beansprucht, wie ihn die amerikanische Unabhängigkeitserklärung gewährleistet. Aus dieser Sicht werden Kinder deshalb immer teurer, weil sie nach eingebüßten Einkommenschancen der Eltern bemessen werden. Attraktiv ist ein Lebensstil, den sich kinderlose Doppelverdienerpaare leisten können, der Lebensstil der sog. Dinkies, des double income no kids. Die Bereitschaft, die altruistische Aufgabe von Eltern zu übernehmen, nimmt zunehmend dramatisch ab, wie wir aus der Statistik von Herrn Birg entnehmen können.

Hier ist ein Umdenken erforderlich, nicht nur im Rechtsdenken, sondern auch im gesellschaftlichen Denken.

Die westlichen Kulturen sind stolz auf die Erfindung der Menschenrechte (Freiheit, Gleichheit und Menschenwürde) und der Gewährleistung von sozialen Anrechten. Indessen haben diese epochalen Errungenschaften der Menschheit in den westlichen Gesellschaften immer stärker hervortretende Defizite sozialer Verantwortung zur Folge. Die Menschenrechte überwuchern die Menschenpflichten. Alle westlichen Demokratien leiden unter der Durchsetzungsschwäche allgemeiner Interessen. Der Sozialstaat wird ausgebeutet. Er degeneriert zu einem Schlachtfeld der Gruppeninteressen.

Es gibt kaum ein Rechtsgebiet, wo dieser Befund besser nachgewiesen werden kann als im Steuerrecht. Das Steuerrecht ist an der Transferausbeutung der Familie zugunsten bestimmter, lobbyistisch stark verteilter Interessengruppen massiv beteiligt. Jüngstes Beispiel ist die ökologische Steuerreform: Die Öko-steuerbelastung trifft besonders hart Sozialhilfeempfänger, Arbeitslose, Geringverdiener und Familien mit vielen Kindern, die z.B. in Altbauten wohnen, die sich nur mit großem Aufwand energiesparend renovieren lassen. Warum sollen die wirtschaftlich schwächsten Bevölkerungskreise die Alterssicherung der meist gut situierten versicherten Arbeitnehmer finanzieren? Die Bezeichnung "ökologisch-soziale Steuerreform" ist purer Etikettenschwindel. Das Beispiel der ökologischen Steuerreform zeigt, daß die Steuerpolitik nicht aus sich heraus familienfreundlich angelegt ist. Es ist immer wieder erstaunlich, wie schwach die Lobby der Familie ist, obgleich doch jeder Mensch Eltern hat. Strukturreformen der Familienbesteuerung werden immer wieder mit dem Argument abgeschnitten, das sie zu teuer seien. Steuerentlastungen der Familie kommen zumeist nur unter dem Diktat des Bundesverfassungsgerichts zustande. Das belegen zuletzt die beiden Gesetze zur Familienförderung. In den Finanzministerien wird das verfassungsrechtlich Notwendige stets akribisch geprüft. Was nicht unbedingt getan werden muß, wird als zu teuer verworfen... Die Steuerpolitik möchte gerne den Eindruck erwecken, sie würde mit den Steuerentlastungsmaßnahmen die Familie fördern. Dementsprechend heißen die jüngsten Gesetze "Erstes Gesetz zur Familienförderung" und "Zweites Gesetz zur Familienförderung".

Tatsächlich ist die Steuerpolitik nicht so familienfreundlich, wie die Gesetzestitel suggerieren. Vielmehr handelt es sich nur um den vom Bundesverfassungsgericht verordneten Abbau von verfassungswidrigen Benachteiligungen der Familie..."(Lang, Joachim, Familienpolitische Strukturreform des Steuersystems, in: Hessische Staatskanzlei (Hrsg.), Die Familienpolitik muss neue Wege gehen!, Wiesbaden 2003, S. 299 f.).

Fazit: Abgesehen davon, dass sich dies schon aus Gründen der Unvereinbarkeit mit der Verfassungsjudikatur verbietet, ist als Fazit somit festzustellen, dass man das Problem der Transferausbeutung der Familien nicht dadurch lösen kann, dass man es dem Fiskus überantwortet. Der Senat kann deshalb den erforderlichen Feststellungen zu den Fragen der Benachteiligungen in den drei hier zur Prüfung gestellten Systemen und der Prüfung der Verfassungskonformität auch nicht einfach gestützt auf das Urteil des BSG v. 5.7.2006 ausweichen.

X.

Genau dies hat aber das LSG Stuttgart in seinen Urteilen vom 27.1.2012 - L 4 KR 3984/10 bzw. L 4 KR 4537/10 - zu den Parallelverfahren des vorliegenden Rechtsstreits gemacht.

1. Der 4. Senat hat zunächst einen Anspruch auf Beitragsreduktion für die GRV abgelehnt und sich zur Begründung im Wesentlichen auf das „nach Ansicht des Senats wohlbegründete Urteil vom 05. Juli 2006 (B 12 KR 20/04 R a.a.O)“ gestützt, in dem das BSG im Hinblick auf die gesetzliche Rentenversicherung ausgeführt habe, aus der bisherigen Rechtsprechung des BVerfG zur staatlichen Förderungspflicht von Familien im Rahmen der gesetzlichen Rentenversicherung nicht ableiten.

Auf den ebenfalls durch die auch hier vorgelegten gutachterlichen Stellungnahmen untermauerten Vortrag der Kläger jener Verfahren ist der Senat dabei nicht weiter eingegangen. Dieses Vorgehen, das gegen Art. 19 Abs. 4 und Art. 103 GG, sowie Art. 6 Abs. 1 EMRK und §§ 62, 103 und 106 SGG verstößt, weiter zu qualifizieren, ersparen sich die Kläger des vorliegenden Verfahrens und verweisen stattdessen auf ihre Ausführungen dazu unter VIII. dieses Schriftsatzes.

Lediglich auf S. 22 f. des Urteils (hier: L 4 KR 3984/10) finden sich eigenständige Überlegungen des 4. Senats. Dort heißt es nämlich:

„Im Übrigen wäre ein beitragsrechtlicher Ausgleich auch ein krasser Verstoß gegen wesentliche Strukturprinzipien der gesetzlichen Rentenversicherung. Zwar hat das BVerfG im Urteil vom 03. April 2001 (a.a.O. Rd. 71) gefordert, dass der zwischen Eltern und kinderlosen Personen vorzunehmende Ausgleich durch Regelungen erfolgen muss, die die Elterngenerationen während der Zeit der Betreuung und Erziehung entlasten. Die mit der Kindererziehung verbundene Belastung trete in der Erwerbsphase auf, sie sei deshalb auch in diesem Zeitraum auszugleichen. Für die Pflegeversicherung hat das BVerfG entschieden, dass der verfassungsgebote Ausgleich zwischen erziehenden und nicht erziehenden Mitgliedern nicht durch unterschiedliche Leistungen im Falle des Eintritts der Pflegebedürftigkeit erfolgen kann. Diese Erwägungen sind indessen auf das Rentenversicherungsrecht nicht übertragbar. Seit der Entscheidung des BVerfG vom 28. Februar 1980 (1 BvL 17/77 u.a. SozR 7610 § 1587 Nr. 1) ist es mittlerweile ständige verfassungsrechtliche Rechtsprechung, dass Rentenanwartschaften dem

Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG unterliegen. Dieser verfassungsrechtliche Eigentumsschutz beruht insbesondere darauf, dass der Umfang der Rentenanwartschaften durch die persönliche Arbeitsleistung des Versicherten mitbestimmt wird. Deshalb müssen Berechtigung und Eigenleistung einander zwar nicht entsprechen, je höher indessen der einem Anspruch zugrunde liegende Anteil der eigenen Leistung ist, desto stärker tritt der verfassungsrechtlich wesentliche personale Bezug und mit ihm ein tragender Grund des Eigentumsschutzes hervor (vgl. BVerfG, Beschluss vom 11. Januar 1995 - 1 BvR 892/88 - SozR 3-2200 § 385 Nr. 6 und Beschluss vom 24. Mai 2000 - 1 BvL 1/98 u.a. - SozR 3- 2400 § 23 a Nr. 1, wonach bei der Berechnung kurzfristiger Lohnersatzleistungen zwar eine versicherungsmathematische Äquivalenz zwischen entrichteten Beiträgen und der Höhe der Leistungen nicht geboten ist, der Gesetzgeber jedoch nicht berechtigt ist, bei der Leistungsbemessung sämtliche beitragspflichtigen Entgeltbestandteile außer Betracht zu lassen). In der Konsequenz bedeutet dies, dass es unzulässig wäre, kinderlose Versicherte mit höheren Beiträgen zu belegen, ohne ihnen gleichzeitig höhere Rentenanwartschaften und höhere Renten zuzubilligen, wodurch der von den Klägern gewünschte Ausgleich wieder zunichte gemacht würde. Die Erhöhung der Beitragsleistung für Kinderlose wäre jedoch zwangsläufige Folge der Verminderung der Beitragsleistung für Kindererziehende, weil ansonsten die finanzielle Basis der Rentenversicherung nicht gewährleistet wäre. Einem Ausgleich der Beitragsminderleistung der Kindererziehenden durch Steuermittel steht entgegen, dass das BVerfG - wie ausgeführt - im Urteil vom 03. April 2001 gefordert hat, dass der Belastungsausgleich systemimmanent, also gerade nicht durch die Inanspruchnahme von Steuermitteln zu erfolgen hat.“

Leider hat der 4.Senat hier übersehen, dass das BVerfG diese Frage ganz anders beurteilt. Im Trümmerfrauenurteil (juris Rdnr 138) ist nämlich hinsichtlich des Verfassungsauftrags für die notwendigen Korrekturen im Rentensystem zu lesen:

„Der Schutz der Rentenanwartschaften durch Art. 14 Abs. 1 GG steht einer maßvollen Umverteilung innerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung zu Lasten kinderloser und kinderarmer Personen nicht entgegen“.

Nach Ansicht der Kläger erübrigen sich deshalb weitere Ausführungen hierzu.

2. Hinsichtlich der Rechtsprechung des BVerfG zum Eigentumsschutz von Rentenanwartschaften verweisen die Kläger im Übrigen allerdings auf den „Adoptivvater der Dynamischen Rente“ (sein Gutachten machte den Schreiberplan im Adenauer- Kabinett seinerzeit „hoffähig“) Oswald von Nell-Breuning, der hierzu folgendes ausgeführt hat (von Nell-Breuning/ Borchert/, Rentenreform '84 — auf dem richtigen Weg?, ZSR 1985, S. 356 ff. (360 f.):

„Die Beiträge sind gar nicht der wesentliche Teil der Eigenleistung; die wesentliche Eigenleistung besteht vielmehr in dem, was man dazu beigetragen hat, daß eine nachwachsende Generation da ist und diese Leistungen erbringen kann. Bloß die Beiträge zu entrichten, sich aber in keiner Weise daran zu beteiligen, eine nachwachsende Generation aufzuziehen, sie instandzusetzen und ihr auch die Bereitschaft zum Opferbringen anzuerziehen, ist genau das, was Arnd Jessen schon vor Jahrzehnten so schön formuliert hat: „seine Zukunft auf die Kinder anderer Leute aufzubauen“. — Die eigene Zukunft auf die Kinder anderer Leute aufbauen, das ist das genaue Gegenteil einer Eigenleistung, durch die man den Schutz des Art. 14 GG erwirbt.... So viel ist sicher: diese ungeheure Summe von Anwartschaften ist kein Aktivposten in unserer volkswirtschaftlichen Vermögensrechnung, es sei denn, man stellt ihm den genau gleich hohen Passivposten gegenüber, diese Ansprüche einzulösen. Das ist eine Forderung der älteren Generation gegen die ihr nachwachsende jüngere Generation, die sich Null zu Null aufhebt. Mit Eigentum im Sinn von gegenständlich vorhandenem Sachvermögen haben diese Anwartschaften nichts zu tun, nichts gemein. —

Vermögen kann man seinen Erben hinterlassen; diese Ansprüche richten sich genau umgekehrt gegen die Generation der Erben, die sie der ihnen vorausgegangenen Generation gegenüber erfüllen sollen. Und wer keinen eigenen Nachwuchs hat, dessen Ansprüche richten sich nun einmal unvermeidlich gegen die Kinder anderer Leute. Ihnen diese Chance ein wenig zu schmälern, bauscht man zu einer Versündigung gegen die angebliche Heiligkeit des Eigentumsrechts auf!“

Die Rechtsprechung des BVerfG stellt somit den Versuch dar, Flüsse mit juristischen Fiktionen bergauf zu lenken, während in Wirklichkeit alles den Bach runtergeht.

3. Auf S. 23 springt das Urteil kurz zur GKV (dazu nachfolgend unter 3.), um sogleich wieder zur GRV zurückzukehren. Auch das Leistungsrecht der GRV sei mit Blick auf Familien nicht zu beanstanden (S. 23 f.):

„Verfassungswidrig war in der Vergangenheit allein die Regelung zur Bewertung von Kindererziehungszeiten bei Zusammentreffen mit Beitragszeiten; diese verfassungswidrige Rechtslage ist seit dem Beschluss des BVerfG vom 12. März 1996 (1 BvR 609/90 u.a. SozR 3-2200 § 1255a Nr. 5) korrigiert (vgl. § 70 Abs. 2 SGB VI). Durch § 70 Abs. 3a SGB VI hat der Gesetzgeber diesen Familienlastenausgleich im Sinne der Vorgaben des BVerfG weiter ausgebaut. Es erfolgt eine Höherbewertung von Beitragszeiten, die Eltern begünstigt, die während der ersten zehn Lebensjahre des Kindes - also während der Kinderberücksichtigungszeiten (§ 57 SGB VI) - erwerbstätig sind und nur unterdurchschnittlich verdienen. Dasselbe gilt für Pflichtbeitragszeiten aufgrund einer nicht erwerbsmäßigen Pflege eines pflegebedürftigen Kindes bis zu seinem 18. Lebensjahr.“

Dass diese Auffassung mehr als gewagt ist, folgt schon aus der Tatsache, dass die hier vom LSG angeführte Rechtsprechung quasi „vorkonstitutionell“ ist, weil

vor dem richtungsweisenden „Kinderbeitragsurteil“ ergangen. Dass sie sogar glatt falsch ist, beweist der erweiterte Prüfauftrag des Beitragskinderurteils:

„Bei der Bemessung der Frist hat der Senat berücksichtigt, dass die Bedeutung des vorliegenden Urteils auch für andere Zweige der Sozialversicherung zu prüfen sein wird.“

Dieser Satz wäre unverständlich, wenn das BVerfG die Dinge in der GRV für unbedenklich gehalten hätte; auf die Frage Leistungs- oder .Beitragsseite kommt es dabei laut Kindergeldbeschluss d. BVerfG v. 29.5. 1990 nicht an. Dass Eltern in der GRV nach wie vor der Transferausbeutung unterliegen und diese seit 2001 sogar deutlich zugenommen hat und weiter zunimmt, haben die Kläger nachgewiesen.

4. Zur GKV heißt es (auf S. 23)

„Im Bereich der beitragsfinanzierten Krankenversicherung ergeben sich entgegen der Auffassung der Kläger Vorteile für Versicherte, die Kinder erziehen und unterhalten, durch die beitragsfreie Familienversicherung (so auch BVerfG, Urteil vom 03. April 2001, a.a.O.). Dies wirkt sich unmittelbar in der Erwerbsphase der Eltern aus. Die beitragsfreie Familienversicherung ist nur ein Bestandteil des Familienlastenausgleichs, weshalb mit ihr auch nicht ein vollständiger Ausgleich aller Vorteile kinderloser Versicherter zu bewerkstelligen ist. Damit ist unter Berücksichtigung der Ausführungen des BVerfG im Urteil vom 03. April 2001 (a.a.O.) ein zusätzlicher Ausgleich nicht mehr erforderlich.“

Auch hier geht der 4. Senat mit keinem Wort auf den durch gutachterliche Stellungnahmen untermauerten Vortrag der dortigen Kläger ein und verstößt somit erneut gegen Art. 19 Abs. 4 und Art. 103 GG, sowie Art. 6 Abs. 1 EMRK und §§ 62, 103 und 106 SGG. Dass diese Ansicht des LSG falsch ist, haben die Kläger unter Beweisantritt nachgewiesen.

5. Auf S. 24 –nach dem Absatz zur GRV- springt das Urteil noch einmal zur GKV zurück:

Ein entsprechender Ausgleich ist im Krankenversicherungsrecht nicht erforderlich, da die Kindererziehung zu keinen Nachteilen im Rahmen der Krankenversicherung führt. Personen, die Kinder erziehen bzw. erzo-gen haben, benötigen dieselben Leistungen wie Kinderlose. Die Krankenversorgung wird nicht durch die Kinder geleistet und Eltern sind auch nicht weniger krank als Kinderlose. Das Risiko der Krankheit trifft auch nicht - wie in der Pflegeversicherung - überwiegend nur die ältere Generation.

Hierfür gilt das zuvor Gesagte ebenfalls. Dass das Gegenteil richtig ist, haben die Kläger gutachterlich nachgewiesen und im Übrigen unter Beweis gestellt. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Verstoß gegen elementare Grundsätze eines rechtstaatlichen Verfahrens einschließlich der Aufklärungspflichten ist evident.

6. Dasselbe gilt für den sich anschließenden Teil des Urteils – S. 24:

„Die Beitragspflicht verletzt auch nicht das Sozialstaatsgebot (Art. 20 Abs. 1 GG). Zu berücksichtigen ist insoweit dass die gesetzliche Rentenversicherung nicht nur ein Altersversorgungssystem ist, sondern auch die Risiken verminderte Erwerbsfähigkeit und Tod abgedeckt werden. Gerade die Abdeckung der letztgenannten Risiken kommt Familien besonders zugute. Auch damit findet ein sozialer Ausgleich im Rentenversicherungsrecht statt.“

Hier verstehen die Kläger den Sinn dieser Ausführungen schon nicht: Will das LSG damit sagen, dass die güterwirtschaftliche Realität der Transferausbeutung bei Hinterbliebenen- und Invalidenrenten nicht existiert? Dass es sich hier um Formulierungen „ins Blaue“ handelt, belegt im Übrigen der Umstand, dass nach einer rund 30jährigen Debatte um die Verbesserung der Alterssicherung von Frauen (Müttern) die großen Gewinner der HEZG-Reform 1985 die Witwer kinderloser, vollberufstätiger Frauen waren (dazu vgl. die Ausführungen von Borchert und Ruland, Stenografisches Protokoll der 49. Sitzung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung am 28.2.1985 (öffentliche Anhörung), BT-Drucks. 812 3/8).

7. Weiter heißt es dort:

„Ein sozialer Ausgleich findet sich auch im Bereich der Kranken- und Pflegeversicherung. In beiden Systemen sind Kinder ohne eigene Beiträge in das System mit einbezogen, was entgegen der Auffassung der Kläger eine Begünstigung von Familien mit Kindern ist. Bei der Pflegeversicherung wird Kinderlosen darüber hinaus ein höherer Beitrag auferlegt.“

Zur Vermeidung von Wiederholungen verweisen die Kläger darauf, dass auch die Kläger der vom LSG am 27.1.2012 entschiedenen Verfahren den gegenteiligen Nachweis geführt haben: Dass Familien in der GPfIV wie der GKV nämlich nach wie vor benachteiligt sind, weshalb von „Begünstigungen“ keine Rede sein kann;

diese setzten schon rein sprachlich voraus, dass alle Nachteile per Saldo beseitigt sind. Zumindest hätte das LSG hier Aufklärungspflichten nachkommen und sich mit dem Vortrag der Kläger jenes Verfahrens auseinandersetzen müssen.

8. Abschließend führt das LSG folgendes aus:

„Schließlich war auf die weiteren Hilfsanträge der Kläger weder die Einholung weiterer Sachverständigengutachten noch die Ladung von Sachverständigen zur Erläuterung der von den Klägern vorgelegten Gutachten oder Stellungnahmen geboten. Darauf, wie sich die Gesamtbevölkerung entwickelt und ob und wenn ja welche Nachteile Eltern im Vergleich zu kinderlosen Versicherten im Sozialsystem entstehen, kommt es nicht an, denn dies ist für die Erhebung der Beiträge in der gesetzlichen Renten-, gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung nach der derzeitigen gesetzlichen Regelung nicht maßgebend und vermag sich auch nicht im Hinblick auf eine Verfassungswidrigkeit der Normen auszuwirken, nachdem - wie ausgeführt - den von den versicherten Eltern gegenüber den kinderlosen erbrachten Leistungen durch Erziehung und Unterhalt der Kinder durch gegenüber den Kinderlosen gewährte Leistungen auf der Leistungsseite (Kindererziehungszeiten etc.; Familienversicherung) Rechnung getragen wird und im Rahmen der Pflegeversicherung die Kinderlosen darüber hinaus durch einen zusätzlichen Beitrag belastet werden“.

Man fragt sich natürlich, was sich denn das BVerfG dabei gedacht hat, als es die zwei Sachverständigen Schmähl und Birg zur Beantwortung dieser Fragen im Rahmen des Kinderbeitrags -Verfahrens heranzog. Die hier skizzierten Beweisangebote waren nämlich den Fragen nachgebildet, welche das BVerfG durch die Sachverständigen beantworten ließ.

Auf S. 21 unten f. befasst sich das LSG schließlich mit der gesetzlichen Rentenversicherung und stützt sich erneut auf das Urteil des BSG vom 5.7.2006, wobei das LSG sogar den Aspekt wieder einbringt, dass er nicht feststehe, ob die Kinder später Beitragszahler in der Rentenversicherung würden („Zu berücksichtigen ist insoweit auch, dass im Zeitpunkt der Erziehung der Kinder keinesfalls feststeht, dass sie zukünftig Beitragszahler in der gesetzlichen Rentenversicherung sein werden. Dies werden sie dann nicht sein, wenn sie in ihrer zukünftigen Erwerbstätigkeit nichtversicherungspflichtig, versicherungsfrei oder von der Versicherungspflicht befreit sind, in einem solchen Fall verlassen die Betroffenen das Sicherungssystem der gesetzlichen Rentenversicherung vollständig“) - obwohl die Kläger von Anfang an bis zuletzt darauf aufmerksam gemacht haben, dass dieser

Aspekt bereits Gegenstand der Prüfung durch das BVerfG im Trümmerfrauen- und Pflegeurteil war; ebenfalls haben die Kläger mehrfach auf den Aspekt der „Mindestgeschlossenheit“ hingewiesen, den Udo Steiner in seinem Aufsatz in der NZS – dort insbesondere in Auseinandersetzung mit dem Beschluss des BVerfG zur GAL – betont hat.

9. Auf das Problem, dass der Gesetzgeber des Kinderberücksichtigungsgesetzes mit § 55 Abs. 3 SGB XI eine Regelung geschaffen hat, welche Eltern von einem, zwei, drei oder sogar noch mehr Kindern gleichbehandelt, geht das LSG gleich gar nicht ein. Dabei ist es evident, dass hier Ungleiches gleich behandelt wird und für diese Ungleichbehandlung keine Rechtfertigung zu erkennen ist, mithin ein klarer Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. GG vorliegt. Evident ist dies deshalb, weil sich dies schon zwanglos aus dem Kinderbeitragsurteil ergibt, denn die Formulierung

„Damit erwächst Versicherten ohne Kinder im Versicherungsfall ein Vorteil aus der Erziehungsleistung anderer beitragspflichtiger Versicherter, die wegen der Erziehung zu ihrem Nachteil auf Konsum und Vermögensbildung verzichten“

unterstreicht, dass die auszugleichenden Nachteile der Eltern und korrespondierenden Vorteile Kinderloser durch den Konsumverzicht und die mindere Vermögensbildung von Eltern bemessen sind. Dass Konsumverzicht und Vermögensbildung aber nicht nur je nach Einkommen, sondern insbesondere je nach Kinderzahl größer oder kleiner ausfallen, liegt auf der Hand. Wenn es im Kinderbeitragsurteil –Rdnr 73 - heißt, der Gesetzgeber sei

„allerdings von Verfassungs wegen verpflichtet, eine Lösung zu wählen, die Unterhaltsverpflichtete bereits ab dem ersten Kind relativ entlastet. Denn bereits dessen Betreuung und Erziehung führt dazu, dass Ungleiches im Beitragsrecht der sozialen Pflegeversicherung verfassungswidrig gleichbehandelt wird“,

spricht dies nicht für die verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit der Regelung, sondern dagegen. Damit wollte das BVerfG - wie aus dem Kontext des Urteils zum Trümmerfrauenurteil („zu Lasten kinderloser und kinderarmer Personen“) ohne weiteres erkennbar - vermeiden, dass der Gesetzgeber bei Ein-Kind-Paaren diese nicht berücksichtigen könnte. Er hat damit nur betont: Jedes Kind zählt!

10. Ebenfalls unbearbeitet lässt das LSG die Frage, ob die gegenwärtige Behandlung von Eltern in der Sozialversicherung gegen die freiheitsrechtliche Komponente des ehe- und familienbezogenen Neutralitätsgebots des Art. 6 Abs. 1 GG dadurch verstößt, dass er Eltern mittels des enormen ökonomischen Drucks, den Sozialbeiträge insbesondere auf Familieneinkommen beinhalten, zur Erwerbsarbeit zwingt, obwohl Eltern mit Rücksicht auf das Kindeswohl dies lieber nicht täten. Immerhin hat das BVerfG in der Vergangenheit auch die Formen indirekter Verhaltenssteuerung durch das Familien-, das Sozial- und das Steuerrecht stets und ausdrücklich als Eingriff in Art. 6 Abs. 1 GG angesehen (vgl. BVerfGE 6, 55; 21, 329; 99, 216). Hierhin gehört dann auch die Frage, ob diese asymmetrische Belastung durch Sozialbeiträge zulasten von Familien, die dem kategorischen Fördergebot krass zuwiderläuft und die vor allem mit Blick auf die Entwicklungschancen der Kinder verheerende Massenarmut gerade von sozialversicherten Mehrkinderfamilien mit Durchschnittsverdienst (siehe dazu die Tabelle „Horizontaler Vergleich“ in der Klageschrift; umfassend Borchert, aaO –Wiesbadener Entwurf), S. 50 ff.) produziert, eigentlich noch mit dem staatlichen Wächteramt (Art. 6 Abs. 2 GG; dazu siehe Lenze, Der Staat als Kindeswohlgefährder, Betrifft Justiz 2010, S. 348ff. – als Manuskriptfassung **Anlage 10** anbei) einerseits und dem Sozialstaatsgebot andererseits vereinbar ist.

11. Schließlich hat das LSG nur eine auf die GKV beschränkte Revisionszulassung ausgesprochen, obwohl die Frage nach der Vereinbarkeit der hier angegriffenen, Familien gravierend benachteiligenden Vorschriften mit den Grundrechten kinderreicher Eltern offenkundig grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 160 Abs. 2 SGG hat und das Urteil des BSG vom 5.6.2006 zur GRV, wie dargelegt, mit der genannten Verfassungsjudikatur unvereinbar ist.

Grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 160 Abs. 2 SGG kommt einer Sache zu, wenn sie eine konkrete, in dem zu entscheidenden Fall erhebliche, noch ungeklärte Frage des revisiblen Rechts mit einer über den Einzelfall hinausgehenden allgemeinen Bedeutung aufwirft, die im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und der Rechtsfortbildung der Klärung in einem Revisionsverfahren bedarf. Klärungsbedürftig sind solche entscheidungserheblichen Rechtsfragen, deren Beantwortung zweifelhaft ist oder zu denen unterschiedliche Auffas-

sungen vertreten werden und die noch nicht oder nicht hinreichend höchstrichterlich geklärt sind. Hat das Bundessozialgericht eine Rechtsfrage bereits geklärt, kann sich weiterer Klärungsbedarf ergeben, wenn neue Argumente ins Feld geführt werden, die das Bundessozialgericht zu einer Überprüfung seiner Auffassung veranlassen könnten (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 29. September 2010 - 1 BvR 2649/06 -, juris, Rn. 29 m.w.N.).

Dass die Frage, ob und mit welchen Konsequenzen das Beitragskinderurteil des BVerfG vom 3.4.2001 auf die GRV anzuwenden ist, grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 160 Abs. 2 SGG hat, belegt schon das Urteil des BSG vom 5.7.2006 selbst. Mit diesem Urteil ist die grundsätzliche Bedeutung aber nicht schon entfallen, weil diese Frage vom BSG in schlechterdings nicht mehr vertretbarer Weise – nämlich unter Außerachtlassung und im Ergebnis im Widerspruch zur Verfassungsjudikatur - verneint wurde. Im Übrigen kann sich auch dann, wenn eine Rechtsfrage bereits Gegenstand höchstrichterlicher Rechtsprechung war, weiterer Klärungsbedarf ergeben, wenn neue Argumente ins Feld geführt werden, die das Bundessozialgericht zu einer Überprüfung seiner Auffassung veranlassen könnten (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 29. September 2010 - 1 BvR 2649/06 -, juris, Rn. 29 m.w.N.). So liegt der Fall hier, nachdem die Kläger das Urteil substantiiert in zwölf Aspekten angegriffen und dabei insbesondere die Außerachtlassung zentraler Vorgaben der einschlägigen Verfassungsjudikatur durch das BSG nachgewiesen haben.

Den Klägern ist sodann nicht bekannt, dass etwa bereits höchstrichterliche Rechtsprechung zu der Frage grundsätzlicher Bedeutung vorläge, ob § 55 Abs. 3 SGB XI unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVerfG zum besonderen Gleichheitsgebot gemäß Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 GG mit den Grundrechten der Kläger als Eltern von drei Kindern mit ihren Grundrechten vereinbar ist, nachdem die vom LSG Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 05.04.2007 L 5 P 27/06 zu dieser Frage wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung zugelassene Revision wegen ihrer inhaltlichen Mängel vom BSG als unzulässig verworfen und nicht weiter inhaltlich behandelt wurde. Auch das LSG schweigt dazu, weicht aber mit seiner Entscheidung von der des LSG Rheinland –Pfalz insoweit ab. Zudem indiziert die Tatsache, dass der umgekehrten Frage kinderloser Versicherter nach

der Verfassungskonformität ihrer Beitragspflicht gemäß § 55 Abs. 3 SGB XI grundsätzliche Bedeutung zugemessen wurde (BSG v. 05.05.2010 - B 12 KR 14/09 R und BSG vom 27.02.2008 -B 12 P 2/07 R), die grundsätzliche Bedeutung i.S. d. § 160 Abs.2 SGG.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG ist deshalb vorliegend davon auszugehen, dass die Beschränkung der Revision auf die GKV durch das LSG Stuttgart den aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit den Grundrechten, insbesondere Art. 2 Abs. 1 GG, abzuleitenden Justizgewährungsanspruch der Kläger willkürlich verletzt, der das Recht auf Zugang zu den Gerichten und eine grundsätzlich umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung des Streitgegenstands sowie eine verbindliche Entscheidung durch den Richter gewährleistet, wonach der Zugang zu den in den Verfahrensordnungen eingeräumten Instanzen nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert oder der Anspruch auf die gerichtliche Durchsetzung des materiellen Rechts unzumutbar verkürzt werden (vgl. BVerfGE 84, 366 <369 f.>; vgl ferner die Annahmebeschlüsse v. 19.11.2011- 2 BvR 754/10; 27.5.2010- 1 BvR 2649/06 mvwN).

XI.

Nach allem beantragen die die Kläger

das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 11.05.2010 sowie die Bescheide der Beklagten die Bescheide vom 20.7.2006 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 16.5.2007 insoweit aufzuheben, als nach dem 31. 05. 2006

- 1. die Beiträge zur gesetzlichen Pflege-, Kranken- und Rentenversicherung die Beiträge unter Berücksichtigung der Erziehung von 3 Kindern über eine die Höhe von 50 v.H. der gegenwärtigen Bemessung (auch hinsichtlich des sogenannten Arbeitgeberbeitrags) übersteigende Summe erhoben werden**

hilfsweise

- 2. die Beitragsbemessung ohne einen Abzug eines Betrages von 833 Euro je Kind/Monat erfolgt,**

hilfsweise,

3. die Beitragsbemessung ohne einen entsprechenden Abzug des in § 32 Abs. 6 EStG genannten Betrages (steuerliches Existenzminimum) von der Bemessungsgrundlage erfolgt.

sowie höchst hilfsweise

die unbeschränkte Revisionszulassung

aus den vorstehend unter X.11. genannten Gründen.

Der Antrag zu Ziffer 1.) trägt dabei der Tatsache Rechnung, dass die Kläger einen um die Hälfte höheren generativen Beitrag als zur Bestandserhaltung der intergenerationell verteilenden Systeme notwendig geleistet haben.

Der Antrag zu Ziffer 2.) beruht auf den Berechnungen des Sachverständigen Adrian, welche im Prinzip so auch vom Sachverständigen Loos bestätigt wurden.

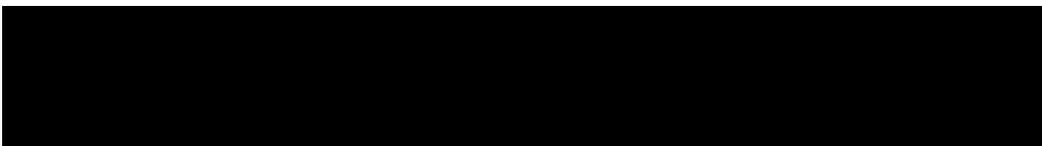
Der Antrag zu Ziffer 3.) schließlich beruht auf der Einsicht, wie sie die rot/grünen Regierungsfractionen in ihrem gemeinsamen Antrag vom 24. April 2002 zur Umsetzung des Beitragskinderurteils zum Ausdruck gebracht haben (BT-Drucks. 14/8864- dort am Ende).

Da die vorgenannten Anträge der Gesetzeslage widersprechen, beantragen die Kläger somit

den Rechtsstreit gemäß Artikel 100 Grundgesetz auszusetzen und dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorzulegen, ob die die Beitragspflicht und die Höhe der Beiträge zur Pflege-, Kranken- und Rentenversicherung regelnden Vorschriften (§§ 157, 161 Abs. 1, 162 Nr. 1 SGB VI, §§ 223 Abs. 2, 226 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 sowie 241 SGB V und §§ 54 Abs. 2 S. 1, 55 Abs. 1 und Abs. 3 S. 1, 57 Abs. 1 S. 1 SGB XI i.V.m. 226 SGB V) unter Berücksichtigung der Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts im Urteil vom 3.4.2001 – 1 BvR 1629/94- mit den Grundrechten der Kläger aus den Artikeln 3, 6, 20 und 28 (Sozialstaatsprinzip) Grundgesetz vereinbar sind.

Nach allem halten die Kläger an ihrem Begehren einer Vorlage des Rechtsstreits gemäß Art. 100 GG fest; insbesondere liegt keine Vorbefassung des BVerfG vor, da sich die Nichtannahme im Beschluss v. 5.1.2010 – 1 BvR 2973/06 - auf formale Fehler stützt; den Klägern in jenem Verfahren wurde zur Last gelegt, sich nicht ausreichend mit dem Urteil des Bundessozialgerichtes vom 5. Juli 2006 auseinandergesetzt zu haben bzw. die Schriftsätze, in denen diese Auseinandersetzung vorweggenommen worden war, nicht präzise genug bezeichnet zu haben (Rn. 3 f.- Juris). Im vorliegenden Verfahren haben die Kläger diese Auseinandersetzung mit dem Urteil des BSG vom 5. Juli 2006 indes intensiv geführt und dessen Verstöße gegen die Verfassungsjudikatur und grundlegende Fehler, angefangen von der selektiven Auswahl der herangezogenen Literatur (namentlich die Vermeidung der Auseinandersetzung mit den Beiträgen des Vorberichterstatters und Berichterstatters Estelmann und Steiner), die vollkommen verfehlte Stützung auf BVerfG v. 9.12.2003 (Az. 1 BvR558/99) bis hin zu der Verletzung von Denkgesetzen –„Kindererziehung schädlich für Rentensystem“- nachgewiesen. Eine Vorlage ist deshalb nach Ansicht der Kläger zwingend geboten.

Freiburg i.Br., den 05.03.2012



10 Anlagen