

Rechtsanwalt Dr. Ernst Jürgen Borchert

Rechtsanwalt Dr. Borchert · Manfred-von-Richthofen-Str. 4 · 12101 Berlin

Telefon: 030 / 786 6006
Telefax: 030 / 785 5569
Email: dr.borchert@ra-drborchert.de
Homepage: www.kanzlei-stackmann.de

Bundesverfassungsgericht
Schlossbezirk 3
76131 Karlsruhe

Vorab per Telefax 0721 9101 382

in Bürogemeinschaft mit :

RA und Notar Christoph Stackmann
Fachanwalt für Arbeitsrecht und für Sozialrecht

Rechtsanwältin Nora Köhler
Fachanwältin für Sozialrecht
Weitere Schwerpunkte: Zivilrecht, Strafrecht

Bitte stets angeben:
195/15JBsu ./.../drei weitere Beteiligte

Berlin, 15.7.2021

I n d e n V e r f a s s u n g s s t r e i t v e r f a h r e n

der Familien X., Y. und Z.

1 BvR 2257/16, 1 BvR 2824/17 und 1 BvL 3/18

bittet der Unterzeichner um Verständnis dafür, dass er auf einige in jüngster Zeit prominent veröffentlichte Diskussionsbeiträge namhafter Institutionen sowie Presseberichte mit unmittelbarem Bezug zu den vorliegenden Streitgegenständen hinweist und dazu einordnend kurz Stellung nimmt.

1. „Vorschläge für eine Reform der gesetzlichen Rentenversicherung“- Gutachten des Wissenschaftlichen Beirats beim Bundesministerium für Wirtschaft und Energie vom 4. Mai 2021¹

Der WissBeirat stellt sich darin den Herausforderungen des Zielkonflikts der intergenerativen Verteilung zwischen der älteren und der jüngeren Generation unter Berücksichtigung der politischen Ökonomie von Rentenreformen; Mehrheitsfähigkeit und Generationengerechtigkeit seien angesichts des schon erreichten Medianalters von 52 Jahren (hier: zur BT-Wahl 2017) immer schwerer zu erreichen, da der Höhe der Rentenleistungen aus Sicht der Medianwählerin mehr und mehr Bedeutung zukomme, während die Belastung durch Beiträge und Steuern an Bedeutung verliert (S.40 f.). Der Leidensdruck

¹ https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Publikationen/Ministerium/Veroeffentlichung-Wissenschaftlicher-Beirat/wissenschaftlicher-beirat-vorschlaege-reform-gutachten.pdf?__blob=publicationFile&v=14

Manfred-von-Richthofen-Str. 4 • 12101 Berlin

auf die Generation der Beitragszahlenden werde bereits 2023 mit einem großen Beitragssprung wieder einsetzen -was nicht nur für die GRV, sondern auch für die GKV und die SPV gelte (S. 44).

Diese Feststellungen unterstreichen naturgemäß die herausgehobene Verantwortung des angerufenen Gerichts für Weichenstellungen, welche auch die Freiheit der Nachwuchsgenerationen angemessen berücksichtigen.

- a) Bei der Befundbeschreibung zur demographischen Entwicklung unterscheidet der Beirat als erste Phase den vom schnellen Anstieg des Altersquotienten aufgrund von Babyboom und Pillenknick dominierten Wandel, dessen Wirkung etwa im Jahr 2035 kulminiere; die daran anschließende zweite Phase werde ab etwa 2050 durch die weiter steigende Lebenserwartung und den Rückgang der Sterbefälle geprägt (S. 9 f.). Allerdings fällt auf, dass der Beirat mehrfach die ausschlaggebende Bedeutung des Geburtenrückgangs erwähnt (siehe bspw Fußnote 3 und S. 41 unten: *„Die wichtigste Ursache für den entstandenen Verteilungskonflikt in der umlagefinanzierten Rentenversicherung ist die seit ca. 1970 stark gesunkene Geburtenrate“*). Angesichts dieser wenig klaren Gewichtung hat der Unterzeichner den als Fachdemographen international ausgewiesenen Bevölkerungswissenschaftler und Ökonomen Prof. Dr. Herwig Birg um eine Stellungnahme gebeten. Diese ist mit dessen Zustimmung als Anlage 1 beigefügt. Daraus wird eine wissenschaftliche Kontroverse deutlich, welche der Senat angesichts der Bedeutung der demographischen Fakten für die vorliegenden Fragen kennen und berücksichtigen sollte. Denn gute Operationsergebnisse setzen richtige Diagnosen voraus.
- b) Aus Sicht der Bf. völlig unbefriedigend ist die Tatsache, dass der Beirat im Zusammenhang zur Hauptdiagnose der „Unterjüngung“ (so der von den Bf. verwendete Begriff zur Klarstellung der Hauptursache kollektiven Alterns) die defizitäre „Fairness der Lastenverteilung zwischen den Generationen“ sowie die damit einhergehenden ethischen Fragen zwar sieht, aber einer Antwort ausweicht (S. 40 f.). Die Passage hat folgenden Wortlaut:

„Gerade in der Rentenpolitik könnte man allerdings die Chancen dadurch messen, wie stark das erwirtschaftete Einkommen einer Generation durch Abgaben an die Vorgeneration geschmälert wird. Insofern wäre der Beitragssatz zu den drei Sozialversicherungen mit starker Generationentransfer-Komponente (Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung) ein Gradmesser für die Chancen, und somit wäre ein dauerhaft konstanter Beitragssatz Ausdruck der Generationengerechtigkeit. Die dauerhafte Festschreibung des Beitragssatzes zur Rentenversicherung lässt sich zudem mit einem anderen ethischen Prinzip begründen, das in der Umweltpolitik weithin akzeptiert ist, nämlich, dass eine Generation, die für eine bestimmte

Entwicklung verantwortlich war, auch ihre - positiven oder negativen - Folgen tragen sollte.

Die wichtigste Ursache für den entstandenen Verteilungskonflikt in der umlagefinanzierten Rentenversicherung ist die seit ca. 1970 stark gesunkene Geburtenrate, die seitdem unter dem Niveau der Bestandserhaltung der Bevölkerung liegt. Da das unzureichende Geburtenniveau durch die jeweils ältere zweier aufeinander folgenden Generationen verursacht wurde, müsste nach diesem Prinzip allein sie die negativen Folgen tragen....

Nun kann gegen diese Regelung der Einwand erhoben werden, dass die Mitglieder einer Generation in sehr unterschiedlichem Maß zu der gesunkenen oder zu niedrigen Geburtenrate beigetragen haben. Eine Senkung des Rentenniveaus würde die Kinderlosen genauso treffen wie die Kinderreichen. Obwohl dieser Einwand prinzipiell korrekt ist, kann ihm entgegengehalten werden, dass eine Generation vielfältige Möglichkeiten wahrnimmt, einen Ausgleich zwischen Mitgliedern mit und ohne Kinder vorzunehmen. Dazu zählen Kindergeld und -freibeträge, staatlich subventionierte Kinderbetreuung, die Berücksichtigung von Erziehungszeiten in der Rentenversicherung und schließlich ein erhöhter Pflege-Beitragssatz für Kinderlose.“

Dass durch dieses Potpourri unterschiedlichster positiver und negativer Transfers weder die inter- noch intragenerationellen Verteilungsfragen gelöst werden können, haben die Bf. jedoch mehrfach detailliert begründet und bekräftigen dies hier erneut.

- c) Bestätigt sehen sich die Bf. andererseits jedoch durch die Feststellungen des Beirats, dass die herrschende Semantik die komplexen Sachverhalte zusätzlich vernebelt und notwendige Reformen auch so behindert (S. 44 ff.), dabei explizit durch die Kritik am Begriff der Äquivalenz- und zwar schon deshalb, weil zwischen den erworbenen Entgeltpunkten einerseits und der monatlichen Rentenhöhe andererseits die gewichtige Leerstelle der Rentenbezugsdauer klappe, welche für Geringverdienende pro erworbenem Entgeltpunkt einen Renditenachteil gegenüber Besserverdienenden im Sinne einer „nicht intendierten Umverteilung von Arm zu Reich“ bewirke (S. 37).

Ebenso sehen die Bf. sich durch die Kritik des Beirats am Begriff des Beitragssatzes bestätigt, welcher nämlich die der GRV zukommenden Bundesmittel durch direkte und indirekte Steuern ausblende; diese minderten das verfügbare Einkommen der Haushalte aber ebenfalls. Ein „Gesamtbeitragssatz“ (Anmerkung: hier nur der GRV!), der dies berücksichtigen würde, läge derzeit bei etwa 25,6% (S. 50 am Ende).

Daran, dass im Übrigen die Drittelfinanzierung durch überwiegend indirekte Steuern mit regressiver Wirkung die behauptete Äquivalenz ad absurdum führt- erst recht in Verbindung mit der hier konstatierten vertikalen Umverteilung von unten nach oben!-, sei von Seiten der Bf. der Vollständigkeit halber noch einmal erinnert.

2. Gutachten des RWI „Sachgerechte Förderung von Kindern in der Krankenversicherung“² / Streit zwischen PKV und AOK über Bundeszuschüsse³

Anfang Juli 2021 wurde in den Printmedien breit über die im Auftrag des PKV -Verbandes erstellte o.g. Studie berichtet, in welcher eine detailreiche Auseinandersetzung zur „beitragsfreien Mitversicherung“ stattfindet; auf den als Anlage 2 beigefügten Artikel der SZ vom 4.7.2021 wird Bezug genommen.

- a) Die Studie selbst beinhaltet eine gute Übersicht zur Diskussion um die Familienversicherung und konterkariert die weithin undifferenzierten bisherigen Stellungnahmen, welche dazu beim erkennenden Senat eingingen, insbesondere dabei die des BMAS vom 10.3.2021. Beispielsweise wird darauf eingegangen, dass keineswegs Einigkeit über die Frage besteht, ob es sich eigentlich um „Fremdleistungen“ handelt, sowie auf die quantitativen Verhältnisse, die in der Literatur zwischen 3,6 und 45 Milliarden Euro schwankten (dazu im Einzelnen S. 7 und Tabelle 1 sowie S. 11 f.). Neu war für den Unterzeichner dabei der die hiesige Auffassung bestätigende Hinweis auf eine Studie des Karl-Bräuer-Instituts (Fichte 2010), welche Kindererziehung als generativen Beitrag für die umlagefinanzierte GKV qualifiziere und daraus ableite, dass die Mitversicherung explizit nicht versicherungsfremd sei (aaO, Fn. 5).
- b) In schroffem Gegensatz zu den bisherigen Behauptungen, welche von angefragten Institutionen und „sachkundigen Dritten“ im bisherigen Verlauf aufgestellt wurden, stehen auch die Analysen der Verteilungswirkungen der Bundeszuschüsse auf unterschiedliche Haushaltstypen (S. 12- 28) -mit überraschenden Ergebnissen:

„Im Aggregat erreichen so nur gut 3 Milliarden € des familienpolitisch motivierten Steuerzuschusses in die GKV die Familien mit mitversicherten Kindern, die im Haushalt der Eltern wohnen, also nur rund ein Fünftel der insgesamt aufgewendeten 14,5 Mrd. € p.a. Dazu kommen familienversicherte Kinder, die nicht bei ihren Eltern wohnen und daher im SOEP nicht als solche identifizierbar sind, zum Beispiel Studenten. ...Ein Teil der 3 Mrd. € wird wiederum durch die zur Finanzierung des familienpolitisch motivierten Steuerzuschusses notwendigen höhere Steuern wieder entzogen, so dass nur gut 2 Mrd. € bei den Familien mit mitversicherten Kindern im Haushalt ankommen....Kinderlose gesetzlich Versicherte und gesetzlich versicherte Paare ohne Kinder profitieren am stärksten vom familienpolitisch motivierten Steuerzuschuss - sowohl absolut in € als auch relativ, d.h. in Prozent des verfügbaren Einkommens.... Im Ergebnis zeigen die Simulationen eindeutig, dass der familienpolitisch motivierte Steuerzuschuss zur GKV kein effektives, zielgenaues Mittel zur Unterstützung von Haushalten mit Kindern darstellt“ (S. 27).

² https://www.rwi-essen.de/media/content/pages/publikationen/rwi-projektberichte/rwi_pb_sachgerechte_foerderung_von_kindern_in_der_krankenversicherung.pdf

³ dazu siehe Anlage 2

Damit bestätigt die Studie tendenziell die quantitativen Einschätzungen der Bf. in ihrer Erwiderung vom 3.5.2021 auf die Äußerung der Bundesregierung, die „qualitativen“ aber vollständig,- dass die Bundeszuschüsse nämlich keine Lösung der verfassungsrechtlichen Fragen beinhalten, sondern ganz im Gegenteil eine Fülle neuer verfassungsrechtlicher Probleme aufwerfen (wie zB. die Umverteilung von unten nach oben im Versichertenkollektiv und die Benachteiligung von Familienhaushalten gegenüber Nicht-Eltern ausgerechnet durch familienpolitisch begründete Steuerzuwendungen in das GKV-System, siehe dort z.B. S. 19 oben).

- c) Diese Ergebnisse werden für die Situation der gesetzlich versicherten Familienhaushalte auch nicht dadurch infrage gestellt, dass dem RWI hier offensichtlich der Fehler unterlaufen ist, den überwiegenden Verbrauchsteueranteil bei der Finanzierung der Bundeszuschüsse zu übersehen, wie der Geschäftsführer des Wissenschaftlichen Instituts der AOK Klaus Jacobs laut beigefügtem Artikel der SZ vom 4.7.2021 zu Recht moniert hat, der damit den diesbezüglichen Vortrag der Bf. ebenfalls bestätigt. Ebenso wie der Unterzeichner dürfte der erkennende Senat im Übrigen durch die Tatsache überrascht sein, dass der WiDO-Leiter Jacobs laut dem vorgenannten SZ-Bericht den Charakter der Kindererziehung als Fremdleistung unter Bezugnahme auf die Verfassungsjudikatur rundweg verneint – konträr zur Position der Bundesregierung, des GKV-Verbandes sowie der Judikatur des BSG! - Zitat:

„Für den AOK-nahen Wissenschaftler handelt es sich bei der Familienversicherung ohnehin nicht um eine "versicherungsfremde Leistung". Das Bundesverfassungsgericht habe im Jahr 2005 festgehalten, dass die Familienversicherung zu den konstitutiven Elementen der Sozialversicherung gehört. "Von einem Fremdkörper in der gesetzlichen Krankenversicherung kann da eigentlich keine Rede sein!"

3. „Vor allem Geringverdiener füllen die Sozialkassen“

Unter dieser Schlagzeile berichteten am 28. und 29.6.2021 weite Teile der Tages- und Wochenpresse⁴ über eine Antwort der Bundesregierung auf eine Parlamentsanfrage der Linke-Fraktion im Bundestag: Demnach verfügten Geringverdiener (Jahreseinkommen bis 30.000 Euro) über 24 Prozent des Einkommens, zahlen aber 36 Prozent der Sozialabgaben. Durchschnittsverdiener (30.000 bis 50.000 Euro) verfügen über 23 Prozent des Einkommens und tragen 26 Prozent der Abgaben. Gutverdiener (50.000 bis 70.000 Euro) stehen für 17 Prozent des Einkommens und schultern 18 Prozent der Sozialabgaben. Danach dreht sich aufgrund der Beitragsbemessungsgrenzen das Verhältnis. So entfallen auf Besserverdiener (70.000 bis 110.000 Euro Jahreseinkommen) 13 Prozent des Einkommens und 11 Prozent der

⁴ <https://www.zeit.de/wirtschaft/2021-06/einkommensverteilung-geringverdienende-sozialabgaben-jahreseinkommen-beitragsbemessungsgrenze>; siehe auch SZ vom 2.2.2020 = Anlage 3

Sozialabgaben. Spitzenverdiener (ab 110.000 Euro) stehen für 23 Prozent des Einkommens und 9 Prozent der Abgaben. Die Zahlen bezögen sich auf das Jahr 2016 und seien nach Ministeriumsangaben wegen Fristen für Einkommensteuererklärungen die jüngsten verfügbaren.

Ähnliche Zahlen berichtete die Süddeutsche Zeitung bereits am 2.2.2020 –ebenfalls vor dem Hintergrund einer Anfrage der Linken-Fraktion⁵: *„Wie das Bundesministerium auf eine Anfrage der Linkspartei mitteilte, finanzieren Geringverdiener und die Mittelschicht den Hauptteil des deutschen Sozialstaats. Arbeitnehmer mit einem zu versteuernden Jahreseinkommen von bis 70 000 Euro tragen 81 Prozent der Sozialabgaben, während ihr Anteil am Gesamteinkommen bei knapp zwei Dritteln und damit deutlich darunter liegt. Arbeitnehmer, die über mehr als 110 000 Euro Jahreseinkommen verfügen, tragen nur rund fünf Prozent der Sozialabgaben, obwohl sie über 22 Prozent des Gesamteinkommens verfügen.“*

Diese Feststellungen indizieren eine zunehmende Schieflage und bestätigen vollauf den Vortrag der Bf., dass ausgerechnet die Finanzierung der Tragpfeiler des Sozialstaats unter Verstoß gegen das Gleichheits - und Sozialstaatsprinzip die soziale Kohäsion nicht fördert, sondern im Gegenteil die soziale Spaltung erheblich vertieft; mit jeder Beitragserhöhung vergrößert sich das „soziale Desaster“ (Kreikebohm, NZS 2020) - insbesondere zulasten der Familienhaushalte.

Welchen elektrisierenden Stellenwert diese Befunde in der öffentlichen Debatte haben, verdeutlicht dabei die Tatsache, dass der Bericht der ZEIT online sage und schreibe 772 Kommentare erhielt.

4. **Fazit:**

Die Bf. sehen nach allem ihre bisherigen Feststellungen weiter substantiiert, dass die Belastungswirkungen der Sozialversicherungsfinanzierung (einschließlich der Bundeszuschüsse) nicht nur ihre Grundrechte aus Art. 3 Abs. 1 i.V. m. Art. 6 Abs. 1 GG verletzen, sondern zugleich das fundamentale und allgemeine Prinzip der Lastengleichheit. Die evidente Benachteiligung der sozialversicherten Familien ist die sichtbare Spitze des transferrechtlichen Eisbergs, unter dessen Wasserlinie alle sozialversicherten Minderverdiener –und damit eben Familien allen voran- subtil, aber massiv überproportional zur Kasse gebeten werden. Dabei markiert die Tatsache, dass Deutschland bei den Investitionen in das Humankapital im Vergleich der OECD-Staaten auf einem der hintersten Plätze landet, ⁶ bereits heute die

⁵ <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/mittelschicht-geringverdiener-sozialabgaben-1.4781297>= Anlage 3

⁶ Bereits 2002 wies Roland Koch darauf hin, dass Deutschland im Bildungsvergleich den viertletzten Platz belege, Familienförderung ist die beste Wirtschaftsförderung, Soziale Ordnung 2002, Heft 1, S. 12 ff. (12); inzwischen sind die Geburtenzahlen strukturell bei gleichzeitig wachsender Familienarmut weiter gesunken.

abnehmende Qualität der Zukunftsaussichten dieser Gesellschaft: Sozial, kulturell, wirtschaftlich und ökologisch-mit den Nachwuchsgenerationen als –den heute schon (Bildung!)- Hauptbetroffenen.

Um diesen Grundrechten einschließlich den Grundsätzen einer sozialstaatlichen Lastenverteilung sowie der Transparenz als Voraussetzung für die Wahrnehmung von sozialer Verantwortung Rechnung zu tragen, die für den Sozialstaat konstitutiv ist, erweist sich die von den Bf. beantragte Einrichtung existenzminimaler Freibeträge bei den Sozialabgaben als nur kleiner, aber notwendiger erster Schritt.

Insofern erlauben sich die Bf. abschließend noch den Hinweis, dass sie in dieser Forderung mit der Auffassung der Prozessbevollmächtigten der Bundesregierung, Frau Professor Dr. Frauke Brosius-Gersdorf, übereinstimmen, welche in ihrer Habilitationsschrift – nicht dagegen in der Äußerung vom 10.3.2021 - ua.

„Ermäßigungen der Sozialversicherungsbeiträge“

als wünschenswerte „effektive Anreize für eine Zunahme der Kinderzahl in Deutschland“ bezeichnete.⁷

Dr. Borchert, Rechtsanwalt

Anlagen: 3

⁷ Brosius-Gersdorf, Frauke, Demografischer Wandel und Familienförderung. Jus Publicum, Band 204. Tübingen 2011, Mohr Siebeck, S. 734.