

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluß in dem Rechtsstreit

Az.: B 12 KR 5/98 R

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Angestellten-Krankenkasse,
Nagelsweg 27-35, 20097 Hamburg,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

beigeladen:

Bundesversicherungsanstalt für Angestellte,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 3. September 1998 ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter Dr. P e t e r s , die Richter Thiele und Balzer sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Holzlöhner und Overländer beschlossen:

Nach Art 100 Abs 1 Satz 1 des Grundgesetzes (GG) wird das Verfahren ausgesetzt und eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu folgender Rechtsfrage eingeholt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Ist die Regelung

in § 5 Abs 1 Nr 11 Halbsatz 1 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch
(SGB V) in der Fassung des Art 1 Nr 1 des Gesundheitsstrukturgesetzes
(GSG) vom 21. Dezember 1992 (BGBl I 2266)

mit Art 3 Abs 1 GG vereinbar, soweit danach Rentner,

welche die Vorversicherungszeit mit solchen Zeiten einer freiwilligen
Versicherung erfüllen, in denen sie als Beschäftigte wegen Überschrei-
tens der Entgeltgrenzen des § 165 Abs 1 Nr 2 der Reichsversicherungsord-
nung (RVO) und des § 6 Abs 1 Nr 1 Halbsatz 1 SGB V versicherungsfrei
waren und Anspruch auf einen Beitragszuschuß nach § 405 Abs 1 RVO oder
§ 257 Abs 1 SGB V hatten,

von der Krankenversicherung der Rentner ausgeschlossen und auf eine fortbestehende
freiwillige Versicherung ohne die Beitragsvorteile versicherungspflichtiger Rentner verwie-
sen sind?

G r ü n d e :

I

Die vorgelegte Regelung betrifft den Zugang zur Krankenversicherung der versicherungs-
pflichtigen Rentner (KVdR) und die Beitragsbemessung bei Rentnern.

1. Durch das Gesetz über KVdR vom 12. Juni 1956 (BGBl I 500) wurden Rentner vom
1. August 1956 an in die Krankenversicherung nach der RVO einbezogen. Dieses ge-
schah durch eine Erweiterung des § 165 Abs 1 RVO um die Nrn 3 und 4 durch Art 1 Nr 1
Buchst a des KVdR-Gesetzes. Nach Maßgabe der Nr 3 hing die Versicherungspflicht bei
Bezug einer Invalidenrente aus der Rentenversicherung der Arbeiter oder eines Ruhegel-
des aus der Rentenversicherung der Angestellten davon ab, daß die Betreffenden wäh-
rend der letzten fünf Jahre vor Stellung des Antrags auf Rente oder Ruhegeld mindestens
52 Wochen bei einem Träger der gesetzlichen Krankenversicherung versichert waren
(Nr 4 betraf die Hinterbliebenenrentner). Der Gesetzgeber folgte damit im wesentlichen
dem Entwurf der Bundesregierung (BT-Drucks II/1234) und dem Bericht des Bundestags-
Ausschusses für Sozialpolitik (zu BT-Drucks II/2256). Er entschied sich im Gegensatz zu
Vorstellungen, die KVdR als Angelegenheit der Rentenversicherung anzusehen, für ihre
Einbeziehung in die allgemeine Krankenversicherung. Dabei wurde in Kauf genommen,



daß in Zukunft die Beiträge der im Arbeitsleben stehenden Versicherten zum Teil für die Versicherung der Rentner verwendet würden. Der Grundsatz der Solidarität lasse es aber nicht zu, daß auch solche Rentner in die Versichertengemeinschaft einbezogen würden, die während ihres Arbeitslebens niemals Leistungen für die Gemeinschaft erbracht hätten. Deshalb wurde die Vorversicherungszeit eingeführt. Vorschläge, von ihr abzusehen, fanden ebenso wenig wie Anträge, eine Vorversicherungszeit der Pflichtversicherung zu verlangen (vgl außer dem Ausschuß-Bericht auch den Stenographischen Bericht der 141. Sitzung des Deutschen Bundestages - 2. Wahlperiode - vom 19. April 1956, S 7277 f mit Anlagen 4 und 5 auf S 7348 f). Rentner ohne die erforderliche Vorversicherung konnten nach Maßgabe des § 176 Abs 1 Nr 4 RVO idF des Art 1 Nr 4 Buchst a des KVdR-Gesetzes der Versicherung freiwillig beitreten, früher versicherte Rentner, die nach neuem Recht nicht zu den Versicherungspflichtigen gehörten, die Versicherung freiwillig fortsetzen (Art 2 § 8 Abs 1 des KVdR-Gesetzes). An der Aufbringung der Mittel wurden die versicherungspflichtigen Rentner selbst nicht beteiligt. Jedoch leisteten die Träger der Rentenversicherung zu den Aufwendungen Beiträge (§ 381 Abs 2, § 385 Abs 2 RVO idF des Art 1 Nr 25 Buchst b und Nr 27 des KVdR-Gesetzes). Rentner, die der Versicherung freiwillig angehörten, hatten demgegenüber Beiträge zu entrichten, erhielten jedoch nach Maßgabe des § 381 Abs 4 Satz 1 RVO idF des Art 1 Nr 25 Buchst d des KVdR-Gesetzes einen Beitragszuschuß vom Rentenversicherungsträger.

2. Durch Art 1 Nr 1 Buchst a des Finanzänderungsgesetzes 1967 (FinÄndG 1967) vom 21. Dezember 1967 (BGBl I 1259) erhielt § 165 Abs 1 Nr 3 RVO eine neue Fassung. Darin war das Erfordernis einer Vorversicherungszeit nicht mehr enthalten, so daß alle Rentner versicherungspflichtig wurden (zu Ausnahmen bei Höherversicherungsrenten BSGE 42, 232 = SozR 2200 § 381 Nr 11 und bei Artikel-Renten BSGE 72, 85 = SozR 3-2500 § 228 Nr 1). Die Rentner mußten jedoch nunmehr einen Beitrag in Höhe von 2 vH ihrer Rente entrichten (§ 381 RVO idF des Art 1 Nr 14 Buchst a FinÄndG 1967). Diese Beitragspflicht wurde aber schon von 1970 an wieder abgeschafft (Gesetz vom 14. April 1970, BGBl I 337). Die in den Jahren 1968 und 1969 von den Rentnern entrichteten Beiträge wurden sogar erstattet (Beiträge-Rückzahlungsgesetz vom 15. März 1972, BGBl I 433), so daß weiterhin nur die Rentenversicherungsträger zu den Aufwendungen für die KVdR beitrugen.

3. Durch Art 1 Nr 1 Buchst a des Krankenversicherungs-Kostendämpfungsgesetzes (KVKG) vom 27. Juni 1977 (BGBl I 1069) wurde in § 165 Abs 1 Nr 3 RVO mit Wirkung vom 1. Juli 1977 erneut eine Vorversicherungszeit eingeführt. Nach § 165 Abs 1 Nr 3 Buchst a RVO nF war erforderlich, daß der Rentner von der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, frühestens jedoch seit dem 1. Januar 1950, bis zur Stellung des Rentenantrags die Hälfte der Zeit Mitglied eines Trägers der gesetzlichen Krankenversicherung war ("Halbbelegung"). Anders als nach der früheren Regelung zur Vorversicherungszeit (oben I 1) wurden dabei auch Zeiten der Ehe mit einem Mitglied berücksichtigt.



Es sei davon auszugehen, daß für den selbst nicht erwerbstätigen Ehegatten Anspruch auf Familienhilfe bestanden habe (Bericht des Bundestags-Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, BT-Drucks 8/338, S 60 zu § 165). Nach der Übergangsregelung in Art 2 § 1 KVKG galten Rentner, die bisher versichert waren oder die bis zum 30. Juni 1978 den Rentenantrag stellten, als versichert iS der Neuregelung; bei ihnen wurde also eine Vorversicherungszeit nicht verlangt. Zur Begründung für das Erfordernis einer Vorversicherungszeit wurde wie im Jahre 1956 (oben I 1) angeführt, daß nur solche Rentner in der KVdR versichert werden könnten, die auch während ihres Erwerbslebens am Solidarausgleich ausreichend beteiligt gewesen seien (vgl den Regierungsentwurf, BT-Drucks 8/166, S 24 zu § 165 RVO und den Ausschlußbericht aaO). Wenn Rentner die Vorversicherungszeit verfehlten, konnten sie der Versicherung nach Maßgabe des § 176 Abs 1 Satz 1 Nr 9, Satz 4 RVO idF des Art 1 Nr 3 KVKG freiwillig beitreten. Sie hatten Beiträge zu entrichten, die bei den Pflichtkassen nach § 180 Abs 4 RVO idF des Art 1 Nr 5 KVKG, bei den Ersatzkassen nach der Satzung bemessen wurden, erhielten jedoch vom Rentenversicherungsträger einen Beitragszuschuß. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Einführung der Vorversicherungszeit hat der Senat in Urteilen vom 16. Februar 1983 nicht geteilt (vgl BSGE 54, 293 = SozR 2200 § 165 Nr 69). Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat die Regelung mit Urteil vom 16. Juli 1985 für vereinbar mit dem GG erklärt (vgl BVerfGE 69, 272 = SozR 2200 § 165 Nr 81, ergänzt durch Beschluß vom 25. März 1986 in BVerfGE 72, 84 = SozR 2200 § 165 Nr 87).

4. Von 1983 an wurde die bisherige Pauschalzahlung von Beiträgen zur KVdR aus der Rentenversicherung von einer individuellen Beitragserhebung abgelöst und auch den versicherungspflichtigen Rentnern eine Beitragslast auferlegt. Nach Maßgabe des § 180 Abs 5, 8 RVO idF des Art 2 Nr 2 Buchst c des Gesetzes über die Anpassung der Renten der gesetzlichen Rentenversicherung im Jahr 1982 (RAG 1982) vom 1. Dezember 1981 (BGBl I 1205) gehörten bei diesen Rentnern zum Grundlohn, von dem die Beiträge zu erheben waren, Renten, Versorgungsbezüge und Arbeitseinkommen (zur Begründung vgl den Regierungsentwurf, BT-Drucks 9/458, S 29/30 und S 33 bis 35 zu § 180 Abs 5 bis 8 sowie den Bericht des Bundestags-Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, BT-Drucks 9/884, S 56/57 und S 58/59 zu § 180). Der Rentner hatte aus der Rente den vollen Beitrag zu tragen, erhielt jedoch einen Beitragszuschuß des Rentenversicherungsträgers. Der Zuschuß hatte anfangs die Höhe des vollen Beitrags aus der Rente. Vom 1. Juli 1983 an wurde er stufenweise zugleich mit den jährlichen Rentenanpassungen abgeschmolzen, bis er vom 1. Juli 1987 an nur noch die Hälfte des Beitrags auf die Rente betrug (§ 1304e Abs 2 RVO und § 83e Abs 2 Angestelltenversicherungsgesetz <AVG> idF des Art 19 Nr 38 bzw des Art 20 Nr 15 des Haushalts-Begleitgesetzes 1983 vom 20. Dezember 1982, BGBl I 1857, sowie spätere Änderungen). Der Rente vergleichbare Einnahmen (Versorgungsbezüge) wurden neben Arbeitseinkommen ab Januar 1983 beitragspflichtig, jedoch bei versicherungspflichtigen Rentnern nur nach dem halben Beitragssatz (§ 385 Abs 2a idF des Art 2 Nr 13 Buchst c RAG 1982), weil auch Arbeitnehmer nur die Hälfte



der Beiträge aus ihrem Arbeitsentgelt tragen (so die Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks 9/458, S 36 zu § 385 Buchst c). Die Krankenkassen erhielten also aus diesen Bezügen nur einen halben Beitrag. Die Regelung galt nach § 514 Abs 2 RVO entsprechend bei versicherungspflichtigen Rentnern, die Mitglieder von Ersatzkassen waren.

Bei freiwillig versicherten Rentnern unterwarf das Gesetz nach Maßgabe des § 180 Abs 7 RVO idF des Art 2 Nr 2 Buchst c RAG 1982 nur diejenigen Einnahmearten der Beitragspflicht, die nach § 180 Abs 5 RVO auch bei den versicherungspflichtigen Rentnern beitragspflichtig waren. Gegen diese Beschränkung hatte im Gesetzgebungsverfahren der Bundesrat Bedenken erhoben, weil diese Bevorzugung gegenüber allen übrigen freiwillig Versicherten nicht gerechtfertigt sei (BT-Drucks 9/458, S 51 zu § 180 Abs 7). Die Bundesregierung hatte jedoch die Gleichbehandlung bei den Einnahmearten verteidigt und angeführt, dem Unterschied zwischen versicherungspflichtigen und freiwillig versicherten Rentnern werde dadurch Rechnung getragen, daß bei den freiwillig versicherten Rentnern wie bei sonstigen freiwillig Versicherten Beiträge nach dem vollen Beitragssatz erhoben würden (BT-Drucks 9/458, S 55 zu § 180 Abs 7). § 180 Abs 7 RVO galt allerdings nur bei Pflichtkassen, nicht bei Ersatzkassen (BSGE 60, 128 = SozR 2200 § 180 Nr 31; BSG SozR 2200 § 180 Nr 32). Verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Beitragserhebung von beamtenrechtlichen Versorgungsbezügen ist der Senat im Urteil vom 18. Dezember 1984 (BSGE 58, 1 = SozR 2200 § 180 Nr 23) nicht gefolgt. Das BVerfG hat sie mit Beschluß vom 6. Dezember 1988 für unbegründet erklärt (BVerfGE 79, 223 = SozR 2200 § 180 Nr 46).

5. Das Gesundheits-Reformgesetz <GRG> vom 20. Dezember 1988 (BGBl I 2477) änderte die Voraussetzungen für den Zugang zur KVdR erneut. Anstelle der bisherigen Halbbelegung des Erwerbslebens wurde die Neun-Zehntel-Belegung der zweiten Hälfte des Erwerbslebens verlangt, was häufig eine Erschwerung bedeutete (zur Begründung BT-Drucks 11/2237, S 159 zu § 5 aE). § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V idF des Art 1 GRG lautete:

"(1) Versicherungspflichtig sind

...

11. Personen, die die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung erfüllen und diese Rente beantragt haben, wenn sie seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenanspruchs mindestens neun Zehntel der zweiten Hälfte des Zeitraums Mitglied oder nach § 10 versichert waren."

Neben der Familienversicherung nach § 10 in der Zeit seit 1989 steht nach Maßgabe des § 5 Abs 2 Satz 1 SGB V der nach Abs 1 Nr 11 erforderlichen Mitgliedszeit bis zum 31. Dezember 1988 die Zeit der Ehe mit einem Mitglied gleich. Aus Gründen des Vertrauensschutzes (vgl BT-Drucks 11/2237, S 270, damals zu Art 53 Abs 1, 2) wurde in Art 56 Abs 1 bis 3 GRG die bisherige Regelung noch wie folgt beibehalten:



" (1) Personen, die bis zum 31. Dezember 1993 eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung beantragen und die Voraussetzungen für den Bezug der Rente, nicht jedoch die Voraussetzungen für die Versicherungspflicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch erfüllen, werden versichert, wenn sie oder die Person, aus deren Versicherung sie ihren Rentenanspruch ableiten, seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, jedoch frühestens seit dem 1. Januar 1950, bis zur Stellung des Rentenanspruchs mindestens die Hälfte der Zeit Mitglied einer Krankenkasse oder mit einem Mitglied verheiratet und nicht mehr als nur geringfügig beschäftigt oder geringfügig selbständig tätig waren. Erfüllen sie die Voraussetzungen für den Bezug einer Rente nicht, gelten sie bis zu dem Tag als Mitglieder, an dem der Rentenanspruch zurückgenommen oder die Ablehnung des Rentenanspruchs unanfechtbar wird.

(2) Wer am 31. Dezember 1988 auf Grund des Bezugs einer Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig ist oder wegen Beantragung einer Rente als Mitglied gilt, bleibt für die Dauer des Bezugs dieser Rente oder bis zu dem Tag, an dem der Rentenanspruch zurückgezogen oder die Ablehnung des Antrags unanfechtbar wird, auch dann versicherungspflichtig, wenn er die Voraussetzungen für die Versicherungspflicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 oder 12 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch nicht erfüllt.

(3) Die nach Absatz 1 oder 2 Versicherten gelten als versicherungspflichtig nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch; § 6 Abs. 3 Satz 1 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch gilt nicht für die nach Absatz 2 Versicherten."

Bei versicherungspflichtigen Rentnern wurde die Beschränkung auf bestimmte Arten von beitragspflichtigen Einnahmen (Renten, Versorgungsbezüge, Arbeitseinkommen) und die Regelungen zur Beitragslast aus dem bisherigen Recht übernommen (vgl. § 237, § 248 Abs 1, § 250 Abs 1 Nr 1 SGB V iVm § 1304e RVO und § 83e AVG; ab 1992 Halbierung der Beitragslast aus der Rente nach § 249a SGB V mit Entfallen eines Zuschusses in § 106 des Sozialgesetzbuchs - Gesetzliche Rentenversicherung <SGB VI> für diesen Personenkreis). Jedoch wurde der Beitragssatz aus der Rente, der bis zum 30. Juni 1989 auf 11,8 vH festgeschrieben war (§ 381 Abs 2a RVO, Art 79 Abs 2 GRG), nunmehr auf den durchschnittlichen allgemeinen Beitragssatz angehoben und dynamisiert (§ 247 SGB V; zur Begründung BT-Drucks 11/2237, S 226, damals zu § 256); er betrug in den alten Bundesländern vom 1. Juli 1989 an 12,9 vH, änderte sich dann jeweils zur Jahresmitte und betrug im Jahre 1994, um das es hier geht, 13,4 vH. Im übrigen konnten Rentner bei Verfehlen der Vorversicherungszeit nicht mehr ohne weiteres freiwillig beitreten, weil eine dem § 176 Abs 1 Satz 1 Nr 9 RVO entsprechende Regelung nicht übernommen wurde (zur Begründung BT-Drucks 11/2237, S 160/161 zu § 9); sie waren, sofern sie nicht eine bestehende freiwillige Mitgliedschaft aufrechterhalten konnten, auf die allgemeinen Beitrittsrechte des § 9 SGB V angewiesen. Soweit Rentner freiwillige Mitglieder waren, entfiel die Beschränkung der beitragspflichtigen Einnahmearten nach dem früheren § 180 Abs 7 RVO; die beitragspflichtigen Einnahmen richteten sich nunmehr nach der für alle freiwillig Versicherten geltenden Regelung des § 240 SGB V. Gleichzeitig wurde jedoch in § 248 Abs 2 SGB V für freiwillig Versicherte mit Versorgungsbezügen oder Arbeitseinkommen und einer Vorversicherungszeit ein Altersprivileg im Beitragssatz eingeführt (zur Begründung BT-Drucks 11/2237, S 226, damals zu § 257 Abs 2). § 248 SGB V lautete:



" (1) Bei Versicherungspflichtigen gilt für die Bemessung der Beiträge aus Versorgungsbezügen und Arbeitseinkommen die Hälfte des allgemeinen Beitragssatzes der zuständigen Krankenkasse. Gehört die Krankenkasse einem Landesverband an, gilt als Beitragssatz die Hälfte des durchschnittlichen allgemeinen Beitragssatzes der Krankenkassen im Landesverband. Der jeweils zum 1. Juli festgestellte Beitragssatz gilt für das folgende Kalenderjahr. Den durchschnittlichen allgemeinen Beitragssatz der Krankenkassen in einem Landesverband stellt die für den Landesverband zuständige Aufsichtsbehörde fest.

(2) Absatz 1 gilt auch für freiwillige Mitglieder nach Vollendung des fünfundsiebzehnten Lebensjahres, wenn sie zu diesem Zeitpunkt versichert sind und seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Vollendung des fünfundsiebzehnten Lebensjahres mindestens neun Zehntel der zweiten Hälfte dieses Zeitraums Mitglied einer Krankenkasse oder mit einem Mitglied verheiratet und nicht mehr als nur geringfügig beschäftigt oder geringfügig selbständig tätig waren."

6. Durch das GSG vom 21. Dezember 1992 (BGBl I 2266) wurden die Zugangsvoraussetzungen zur KVdR erneut verschärft. Nach Maßgabe des § 5 Abs 1 Nr 11 Halbsatz 1 SGB V nF reichen als Vorversicherungszeiten nur noch Zeiten einer Pflichtversicherung oder einer Familienversicherung aufgrund einer Pflichtversicherung aus (zur Begründung der Entwurf BT-Drucks 12/3608, S 75/76 zu § 5 Abs 1 Nr 11). Die Vorschrift lautet nunmehr:

" (1) Versicherungspflichtig sind

- ...
11. Personen, die die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung erfüllen und diese Rente beantragt haben, wenn sie seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenanspruchs mindestens neun Zehntel der zweiten Hälfte des Zeitraums auf Grund einer Pflichtversicherung Mitglied oder auf Grund einer Pflichtversicherung nach § 10 versichert waren; als Zeiten der Pflichtversicherung gelten auch Zeiten, in denen wegen des Bezugs von Anpassungsgeld für entlassene Arbeitnehmer des Bergbaus (§ 38 Nr. 2 des Sechsten Buches) eine freiwillige Versicherung bestanden hat,"

Nach dem Entwurf sollten die neuen Anforderungen auch auf die Rentner angewandt werden, die Ende 1992 schon Mitglieder der KVdR waren (Bestandsrentner) oder es aufgrund einer Rentenanspruchstellung bis Ende 1993 wurden (Art 56 Abs 3 GRG mit Begründung des Entwurfs BT-Drucks 12/3608 S 155, damals zu Art 23). Während der Beratungen im Bundestags-Ausschuß für Gesundheit wurde jedoch von der Erfassung der Bestandsrentner abgesehen. Verfassungsrechtliche Bedenken, die vom Rechtsausschuß des Bundestages und bei einer Anhörung von Sachverständigen gegen den Entwurf erhoben worden waren, teilte der Bundestags-Ausschuß für Gesundheit nicht (Bericht des Ausschusses BT-Drucks 12/3937 S 4/5 unter III a). Art 56 Abs 3 GRG erhielt folgende Fassung:

" (3) Für die nach Absatz 1 oder 2 Versicherten gelten die Voraussetzungen nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch als erfüllt, wenn die in Absatz 1 genannten Versicherungszeiten auf Grund einer Pflichtversicherung zustande gekommen sind; § 6 Abs. 3 Satz 1 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch gilt nicht für die nach Absatz 2 Versicherten."



Gleichzeitig wurde in Art 33 § 14 GSG klargestellt, daß die Bestandsrentner versicherungspflichtig blieben, auch wenn sie die neuen Anforderungen an eine Mitgliedschaft in der KVdR nicht erfüllten. Bei freiwillig Versicherten wurde durch Art 1 Nr 138 GSG das Altersprivileg im Beitragssatz (Abs 2 des § 248 SGB V) gestrichen; es blieb nach Art 1 Nr 137 Buchst b GSG nur noch als Besitzstandsregelung in § 240 Abs 3a für diejenigen erhalten, die bis Ende 1992 das 65. Lebensjahr vollendet hatten (zur Begründung BT-Drucks 12/3608, S 115/116 zu § 240).

7. Durch Art 1 Nr 1 des Dritten Gesetzes zur Änderung des SGB V (3. SGB V-ÄndG) vom 10. Mai 1995 (BGBl I 678) wurde § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V rückwirkend zum 1. Januar 1993 (Art 8 Abs 3 des 3. SGB V-ÄndG) ergänzt. Dabei wurde in Halbsatz 2 die Gleichstellung von Zeiten der freiwilligen Versicherung mit Zeiten der Pflichtversicherung auf Bezieher von Überbrückungsgeld aus der Seemannskasse ausgedehnt. Ferner erhielten durch Art 1 Nrn 8 und 9 des 3. SGB V-ÄndG die §§ 247, 248 SGB V ab 1. Januar 1995 bzw ab 1. Januar 1996 (vgl Art 8 Abs 4, 5 des 3. SGB V-ÄndG) Neufassungen, mit denen bei den Einnahmen Versicherungspflichtiger von bisher teilweise geltenden kassenübergreifenden Beitragssätzen auf kassenindividuelle Beitragssätze übergegangen wird.

II

Im vorliegenden Verfahren geht es um die Beitragshöhe in der freiwilligen Krankenversicherung und als Vorfrage hierzu um die Versicherungspflicht in der KVdR.

Der am 24. April 1934 geborene Kläger nahm am 7. Juli 1958 mit seinem Eintritt in den juristischen Vorbereitungsdienst als Gerichtsreferendar erstmals eine Erwerbstätigkeit auf. Diese Tätigkeit endete mit seinem Assessorexamen am 12. Juli 1962. Vom 1. Oktober 1962 bis zum 30. April 1992 war er bei einem Versicherungsunternehmen als Angestellter mit einem über der Versicherungspflichtgrenze in der Krankenversicherung liegenden Gehalt beschäftigt. Während dieser Zeit war er bis zum 31. Dezember 1970 privat krankenversichert. Am 1. Januar 1971 wurde er freiwilliges Mitglied der beklagten Ersatzkasse. Diese Mitgliedschaft hielt er ohne Unterbrechungen aufrecht, auch als er vom 1. Mai 1992 bis 30. April 1994 Vorruhestandsgeld bezog. Seit Mai 1994 blieb der Kläger vorsorglich freiwilliges Mitglied der Beklagten.

Am 25. Januar 1994 stellte der Kläger einen Rentenanspruch. Die beigeladene Bundesversicherungsanstalt für Angestellte bewilligte ihm von Mai 1994 an Altersrente und einen Beitragszuschuß zur Krankenversicherung. Der Rente lagen ausschließlich Pflichtbeiträge zugrunde. Sie betrug für Mai 1994 2.792,99 DM, der Beitragszuschuß 187,13 DM.



Der Kläger erhält darüber hinaus seit Mai 1994 Versorgungsbezüge (Rente der betrieblichen Altersversorgung) von 1.578,84 DM monatlich. Ferner trägt sein früherer Arbeitgeber die Prämien zu einer zu seinen Gunsten abgeschlossenen Treueprämien-/Jubiläumsversicherung von 23,41 DM monatlich und einer zugunsten seiner Hinterbliebenen abgeschlossenen Sterbegeldversicherung von 52,63 DM monatlich, deren Berücksichtigung als Versorgungsbezüge im vorliegenden Rechtsstreit umstritten ist. Außerdem hat er bei der Beklagten Einkünfte aus Kapitalvermögen von 200 DM monatlich angegeben.

Die Beklagte stufte den Kläger mit Bescheid vom 3. Juni 1994 für die Zeit ab Mai 1994 als freiwillig versichertes Mitglied in die Versicherungsklasse F 12-0 Beitragsstufe 16 mit einem Beitrag von 591 DM monatlich ein und legte dabei beitragspflichtige Einnahmen von monatlich 4.647,87 DM zugrunde, wobei sich der Betrag aus der Altersrente von 2.792,99 DM, Versorgungsbezügen von 1.654,88 DM und Kapitalerträgen von 200 DM zusammensetzte. Den Widerspruch des Klägers, mit dem er die Höhe der beitragspflichtigen Einnahmen, insbesondere die Anrechnung der Versorgungsbezüge in voller Höhe und die Heranziehung der Kapitalerträge beanstandete, wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 7. Oktober 1994 zurück. Der Kläger sei über den Rentenbeginn hinaus freiwilliges Mitglied der Kasse geblieben; denn er habe die für eine Versicherung in der KVdR seit dem 1. Januar 1993 erforderliche Vorversicherungszeit mit einer Pflichtversicherung nicht erfüllt. Beitragspflichtige Einnahmen seien gemäß § 15 Abs 3 ihrer Satzung die Rente der gesetzlichen Rentenversicherung, die Versorgungsbezüge sowie die vom Kläger bestätigten Kapitalerträge.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 31. Januar 1995). Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen (Urteil vom 30. Januar 1998). Verfassungsrechtliche Bedenken gegen den Ausschluß des Klägers von der KVdR seien unbegründet. Das Gesetz sehe auch keine Einschränkung bei der Berücksichtigung von Bezügen aus dem früheren Arbeitsverhältnis vor. Das gelte auch für die geforderte Begrenzung der Berücksichtigung sonstiger Einkünfte auf Beträge, die über 25 vH des Einkommens aus der Rente und den Versorgungsbezügen liegen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers. Er rügt eine Verletzung des Art 3 Abs 1 und des Art 20 Abs 3 GG sowie des § 229 Abs 1 Satz 1 Nr 5 und des § 238a SGB V.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des LSG vom 30. Januar 1998 und das Urteil des SG vom 31. Januar 1995 sowie den Bescheid der Beklagten vom 3. Juni 1994 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. Oktober 1994 aufzuheben, soweit ab 1. Mai 1994 höhere Beiträge festgesetzt worden sind, als sie bei einer Mitgliedschaft des Klägers in der KVdR anfielen, soweit Beiträge von höheren Versorgungsbezügen



festgesetzt worden sind als von 1.578,84 DM und soweit Beiträge von Einnahmen unter 25 vH der Summe aus gesetzlicher Rente und Versorgungsbezügen festgesetzt worden sind.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil im Hinblick auf die eindeutigen gesetzlichen Regelungen für zutreffend.

Die Beigeladene hat sich in der Sache nicht geäußert.

III

Die zulässige Revision des Klägers ist einfachrechtlich unbegründet. Insofern hat das LSG die Berufung gegen das klageabweisende Urteil des SG zutreffend zurückgewiesen.

Gegenstand des Verfahrens ist allein der Bescheid vom 3. Juni 1994 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. Oktober 1994. Mit diesem Bescheid nahm die Beklagte zum 1. Mai 1994 eine neue Einstufung des Klägers in seiner freiwilligen Versicherung vor. Dieses war nach § 48 Abs 1 Satz 1, Satz 2 Nr 1 des Sozialgesetzbuchs - Verwaltungsverfahren (SGB X) erforderlich und zulässig, weil sich mit dem Beginn der Rente und der Versorgungsbezüge die Einkommensverhältnisse geändert hatten. Soweit die Beklagte während des Rechtsstreits weitere Einstufungsbescheide erlassen hat, sind sie nach dem angefochtenen Urteil des LSG nicht gemäß § 96 SGG Gegenstand des Verfahrens geworden. Dieses ist im Revisionsverfahren nicht gerügt worden.

Nach § 240 Abs 1, 2 und 5 SGB V iVm § 15 ihrer Satzung durfte die Beklagte die vom Kläger beanstandete Einstufung im angefochtenen Bescheid vornehmen, weil danach unter Berücksichtigung der gesamten wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit alle monatlichen Einnahmen zur Beitragsbemessung heranzuziehen sind. Das sind beim Kläger der Zahlungsbetrag der Rente und der Versorgungsbezüge sowie seine sonstigen Einnahmen, insbesondere die Einkünfte aus Kapitalvermögen. Letztere hat die Beklagte zutreffend mit 200 DM monatlich angesetzt. Regelungen, wonach sonstige Einnahmen, dh Einnahmen außer Arbeitsentgelt, Arbeitseinkommen, Rente und Versorgungsbezügen, in der freiwilligen Krankenversicherung nur zur Beitragsbemessung herangezogen werden, wenn sie - wie die Revision meint - 25 vH der Summe aus Rente und Versorgungsbezügen übersteigen, bestehen nicht. Insbesondere kann solches nicht aus § 238a SGB V abgeleitet werden. Diese nur die Rangfolge der Einnahmearten regelnde Vorschrift stellt nicht infrage, daß bei der Beitragsbemessung die gesamte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit



des freiwillig Versicherten zu berücksichtigen ist (vgl. Beschluß des Senats vom 5. Juni 1997 - 12 BK 43/96).

Soweit die Revision vorträgt, die Versorgungsbezüge seien nicht mit 1.654,88 DM, sondern nur mit 1.578,84 DM monatlich anzusetzen, weil ihnen die vom früheren Arbeitgeber des Klägers getragenen Prämien für die Treueprämien-/Jubiläumsversicherung (23,41 DM monatlich) und die Sterbegeldversicherung (52,63 DM) nicht hinzugerechnet werden dürften, ist dies nicht entscheidungserheblich, weil die Differenz von insgesamt 76,04 DM (23,41 DM + 52,63 DM) nicht zu einer Einstufung in eine andere Beitragsklasse führt. Die Beitragsklasse, in die der Kläger eingestuft wurde, umfaßt nämlich monatliche Einnahmen von 4.501 DM bis 4.800 DM, so daß selbst bei einer Minderung der gesamten beitragspflichtigen Einnahmen von 4.647,87 DM um 76,04 DM eine andere Einstufung nicht in Betracht käme.

Schließlich kann der Kläger als freiwillig Versicherter nicht verlangen, daß bei ihm für die Bemessung der Beiträge aus Versorgungsbezügen wie bei den in der KVdR versicherten Rentnern die Hälfte des allgemeinen Beitragssatzes der Beklagten gilt (vgl. § 248 SGB V idF des Art 1 Nr 137 Buchstabe b GSG). Denn die solches unter bestimmten Voraussetzungen auch für freiwillige Mitglieder vorsehende Regelung des § 248 Abs 2 SGB V ist durch die genannte Vorschrift des GSG mit Wirkung vom 1. Januar 1993 aufgehoben worden; die Besitzstandsregelung des § 240 Abs 3a SGB V trifft auf den Kläger nicht zu, weil er nicht bis Ende 1992 das 65. Lebensjahr erreicht hat (vgl. oben I 6).

Somit kann die Revision nur Erfolg haben, wenn der Kläger als versicherungspflichtiger Rentner einzustufen ist. In diesem Falle richteten sich seine beitragspflichtigen Einnahmen nach § 237 SGB V, wonach der Zahlbetrag der Rente und der Versorgungsbezüge sowie Arbeitseinkommen, nicht aber sonstige Einnahmen wie etwa Einkünfte aus Kapitalvermögen zur Beitragsbemessung heranzuziehen sind. Ferner würde bei einer Mitgliedschaft des Klägers in der KVdR gemäß § 248 SGB V auf seine Versorgungsbezüge nur der halbierte allgemeine Beitragssatz der Beklagten angewandt. Läßt man hier als Versorgungsbezüge die umstrittenen monatlichen Versicherungsprämien (76,04 DM) unberücksichtigt, hätte der Kläger bei Mitgliedschaft in der KVdR nach dem Stande von Mai 1994 einen monatlichen Beitrag von 293,70 DM zu tragen, nämlich aus der Rente 187,13 DM (13,4 vH von 2.792,99 DM = 374,26 DM; davon die Hälfte = 187,13 DM) und aus den Versorgungsbezügen 106,57 DM (6,75 vH von 1.578,84 DM = 106,57 DM); diese Belastung würde sich um 5,13 DM auf 298,83 DM erhöhen, wenn die Versicherungsprämien zu den Versorgungsbezügen gehören würden. Demgegenüber ist der Kläger als freiwillig Versicherter wirtschaftlich mit 403,87 DM an monatlichen Beiträgen belastet (591 DM Beitrag - 187,13 DM Beitragszuschuß der BfA = 403,87 DM). Damit hat er ohne Beitragspflicht der Versicherungsprämien monatlich 105 DM, mit deren Beitragspflicht



monatlich 110,17 DM mehr aufzubringen, als wenn er Mitglied in der KVdR wäre (403,87 DM - 298,83 DM = 105,04 DM; 403,87 DM - 293,70 DM = 110,17 DM).

Mitglied in der KVdR ist der Kläger nicht geworden. Als Rechtsgrundlage für eine solche Versicherung kommt bei ihm nur § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V in Betracht; eine Mitgliedschaft nach der Übergangsregelung des Art 56 GRG scheidet schon deshalb aus, weil er den Rentenantrag nicht iS des Art 56 Abs 1 Satz 1 GRG bis zum 31. Dezember 1993, sondern erst im Januar 1994 gestellt hat. Die Voraussetzungen des § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V sind bei ihm nicht erfüllt. Die Rahmenfrist lief vom 7. Juli 1958 (erste Aufnahme einer Erwerbstätigkeit) bis zum 24. Januar 1994 (Tag vor Rentenantragstellung). Die zweite Hälfte der Rahmenfrist begann am 16. April 1976. In dieser zweiten Hälfte (16. April 1976 bis 24. Januar 1994) war der Kläger zwar mehr als neun Zehntel als Arbeitnehmer mit Anspruch auf Arbeitgeberzuschuß freiwilliges Mitglied der Beklagten, nämlich vom 16. April 1976 bis zum 30. April 1992. Dieses reicht aber zur Erfüllung der Voraussetzungen des § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V nicht aus, weil nach dieser Vorschrift - von den dort genannten Ausnahmen abgesehen - Zeiten einer freiwilligen Mitgliedschaft nicht auf die Vorversicherungszeit angerechnet werden dürfen.

Soweit die Revision vorträgt, die Bundestagsabgeordneten hätten bei der Verabschiedung des GSG aufgrund der Materialien zu diesem Gesetz, wonach die Rentner versicherungsrechtlich ebenso wie während ihrer Erwerbstätigkeit gestellt werden sollten (vgl BT-Drucks 12/3608 S 75 zu Art 1 Nr 1 und S 115 zu Art 1 Nr 120), versehentlich angenommen, an der Rechtslage bei den freiwillig versicherten Arbeitnehmern werde sich nach Rentenbeginn nichts ändern, kann dies nicht zu einer einschränkenden Auslegung des § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V führen. Das verabschiedete Gesetz verlangt eindeutig eine Pflichtversicherung. Auch war bereits in der Begründung zu Art 1 Nr 1 des von den Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP eingebrachten Gesetzentwurfs darauf hingewiesen worden, daß zukünftig nur noch der Rentner in der KVdR pflichtversichert sei, dessen Versicherungszeit - als Mitglied oder als Familienversicherter - auf einer Pflichtversicherung beruht und daß die Regelung zu einer höheren Belastung der betroffenen Personen führen könne. Ferner ist dem Allgemeinen Teil, Abschnitt III Buchstabe a des Berichts des Bundestagsausschusses für Gesundheit zum Entwurf eines GSG (BT-Drucks 12/3937, S 4 und 5) sowie dem Protokoll der 45. Sitzung dieses Ausschusses vom 6. November 1992 (Umdruck S 45,96 bis S 45,106) zu entnehmen, daß sich die Ausschußmitglieder, auch unter Anhörung von Sachverständigen, mit den die freiwillig versicherten höher verdienenden Arbeitnehmer betreffenden Fragen beschäftigt und die nachteiligen Auswirkungen der Neuregelung auf diesen Personenkreis erkannt haben.

Schließlich ist der Kläger nicht aufgrund eines von einem Ehegatten abgeleiteten Rechts Mitglied der KVdR geworden. Seine eigene Mitgliedschaft schloß eine Familienversicherung bei einem Ehegatten aus (§ 10 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB V), seine mehr als nur



geringfügige Beschäftigung als Angestellter eine Berücksichtigung von Mitgliedschaftszeiten eines Ehegatten (§ 5 Abs 2 Satz 1 SGB V). Es kommt daher nicht darauf an, ob der Kläger mit einem Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung verheiratet war.

IV

Die Revision des Klägers war dennoch nicht zurückzuweisen. Der Senat ist davon überzeugt, daß die Regelung, die den Kläger von der KVdR ausschließt, nach Maßgabe der Vorlagefrage verfassungswidrig ist.

1. Die Regelung hat folgende Auswirkungen:

a) Die neue Anforderung an die Vorversicherungszeit führt in der Regel nicht zu einem Ausschluß von der gesetzlichen Krankenversicherung. Rentner, die wegen Verfehlens der Vorversicherungszeit nicht Mitglied der KVdR werden, dürfen zwar seit 1989 nicht mehr wie früher beitreten (oben I 1, 3 und 5). Sie können aber eine bestehende freiwillige Versicherung aufrechterhalten (so der Kläger des vorliegenden Verfahrens) oder sie nach Maßgabe des § 9 Abs 1 Nr 1, Abs 2 Nr 1 SGB V im Anschluß an eine Versicherungspflicht begründen. Wie die Neuregelung zu beurteilen ist, wenn an ihr ausnahmsweise jeder Krankenversicherungsschutz scheitert, ist hier nicht zu entscheiden. Freiwillig versicherte Rentner erhalten grundsätzlich die gleichen Leistungen wie die Mitglieder der KVdR.

b) Der Ausschluß von der KVdR führt jedoch ab Rentenbeginn zu beitragsrechtlichen Nachteilen. In der KVdR sind die Arten der beitragspflichtigen Einnahmen nach Maßgabe des § 237 SGB V auf Renten der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 228 SGB V), Versorgungsbezüge (§ 229 SGB V) und Arbeitseinkommen (§ 15 des Sozialgesetzbuchs - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung <SGB IV>) begrenzt. Bei diesen Einnahmearten trägt das Mitglied der KVdR Beiträge jeweils nur nach dem halben Beitragssatz (vgl bei Renten § 249a SGB V; bei Versorgungsbezügen und Arbeitseinkommen § 248 Abs 1 SGB V aF, § 248 SGB V nF; vgl oben I 5 und 7). Aus den Renten erhalten die Krankenkassen von den Rentenversicherungsträgern die zweite Beitragshälfte, die bei Versorgungsbezügen und Arbeitseinkommen fehlt. Bei freiwillig versicherten Rentnern haben die Krankenkassen demgegenüber wie bei allen freiwilligen Mitgliedern in ihrer Satzung sicherzustellen, daß die Beitragsbelastung die gesamte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Mitglieds berücksichtigt (vgl § 240 Abs 1 Satz 2 SGB V). Die Satzung muß mindestens die Einnahmen des freiwilligen Mitglieds berücksichtigen, die bei einem vergleichbaren versicherungspflichtig Beschäftigten der Beitragsbemessung zugrunde zu legen sind (§ 240 Abs 2 Satz 1 SGB V). Die Satzung kann die Berücksichtigung von Versorgungsbezügen und Arbeitseinkommen ausschließen, wenn sie zusammen ein Zwan-



zigstel der monatlichen Bezugsgröße nicht übersteigen (1994: 196 DM <alte Bundesländer>; vgl § 237 Abs 2 iVm § 226 Abs 2 SGB V); eine Verpflichtung hierzu besteht nicht. Darüber hinaus werden bei freiwillig Versicherten Einkünfte aus Kapitalvermögen, aus Vermietung und Verpachtung sowie sonstige Einkünfte iS des Einkommensteuergesetzes als beitragspflichtige Einnahmen herangezogen. Freiwillige Mitglieder tragen den Beitrag nach § 250 Abs 2 SGB V allein und nach der Streichung des § 248 Abs 2 SGB V (oben I 6) aus allen Einnahmen entsprechend dem vollen einschlägigen Beitragssatz ihrer Kasse. Sie erhalten allerdings zum Beitrag aus der Rente einen Zuschuß nach § 106 SGB VI, so daß sie in der Beitragsbelastung der Rente den Mitgliedern der KVdR im wesentlichen gleichstehen. Benachteiligt sind sie jedoch mit einer Mehrbelastung um den halben Beitrag aus Versorgungsbezügen und Arbeitseinkommen sowie den vollen Beitrag aus anderen, nur bei ihnen beitragspflichtigen Einnahmearten.

Die finanziellen Auswirkungen eines Ausschlusses von der KVdR sind bei den einzelnen freiwillig versicherten Rentnern unterschiedlich. Sie hängen hauptsächlich davon ab, ob und in welcher Höhe neben der Rente beitragspflichtige Einnahmen vorhanden sind, in geringem Umfang auch von der Höhe der maßgebenden (vollen) Beitragssätze. Für den Kläger des vorliegenden Verfahrens ergeben sie sich aus der Vergleichsberechnung (oben III). Mittelbare Auswirkungen kann die Nichtberücksichtigung der freiwilligen Versicherung für die Vorversicherungszeit auch beim Zugang der früher familienversicherten Ehegatten der freiwilligen Mitglieder zu einer späteren eigenen Mitgliedschaft in der KVdR haben, weil Zeiten der Familienversicherung aufgrund einer freiwilligen Versicherung ebenfalls keine Vorversicherungszeit mehr begründen (vgl unten 4). Die unterschiedliche Behandlung von versicherungspflichtigen und freiwillig versicherten Rentnern setzt sich seit 1995 in geringerem Ausmaß in der Pflegeversicherung fort. In ihr gilt zwar ein einheitlicher und niedrigerer Beitragssatz für alle Versicherten (außer Beamten) und aus allen Einnahmen (§ 55 Abs 1 des Sozialgesetzbuchs - Soziale Pflegeversicherung <SGB XI>). Beitragspflichtig sind jedoch auch hier jeweils die Einnahmen, die es in der Krankenversicherung sind (§ 57 Abs 1 SGB XI iVm § 237 SGB V; § 57 Abs 4 Satz 1 SGB XI iVm § 240 SGB V).

2. Mit dem Erfordernis einer Vorversicherungszeit der Pflichtversicherung wurde der Zugang zur KVdR ab 1993 neu geordnet. Bei der erstmaligen Regelung einer Vorversicherungszeit im Jahre 1956 waren Anträge, nur Pflichtversicherungszeiten genügen zu lassen, abgelehnt worden (oben I 1). Damals und bei der Wiedereinführung einer Vorversicherungszeit im Jahre 1977 (oben I 3) genügte, daß sich der Rentner früher an der Finanzierung der Krankenversicherung beteiligt hatte. Da dieses auch mit Beiträgen aufgrund einer freiwilligen Versicherung zutraf, konnten die jeweiligen Vorversicherungszeiten auch mit einer solchen Versicherung erfüllt werden. Hieran ist lange nichts geändert worden. Erst seit 1993 reicht eine frühere Mitgliedschaft als solche nicht mehr aus, sondern wird auf ihre Art abgestellt: Nur wer die erforderliche Vorversicherungszeit mit einer



Pflichtversicherung erfüllt, bleibt oder wird als Rentner versicherungspflichtig. Wer demgegenüber die Vorversicherungszeit nur - allein oder zusammen - mit Zeiten der freiwilligen Versicherung aufzuweisen hat, wird als im Erwerbsleben freiwillig Versicherter behandelt; er soll auch als Rentner mit der freiwilligen Versicherung vorlieb nehmen. Bei einer Rentenanstellung im Jahre 1993 genügt als Alternative zur Neun-Zehntel-Belegung noch die Halbbelegung mit Zeiten der Pflichtversicherung, um den Zugang zur KVdR zu erlangen (oben I 5 und III). Demgegenüber muß bei Rentenanstellung ab 1994 ausnahmslos die zweite Hälfte des Erwerbslebens zu Neun-Zehnteln mit Zeiten der Pflichtversicherung zurückgelegt sein. Anderenfalls bleibt im Rentenalter nur die freiwillige Versicherung.

Die so geregelte Kontinuität der Pflichtversicherung im Erwerbsleben und im Rentenalter weist Parallelen im Beitragsrecht auf: Bei den versicherungspflichtig Beschäftigten, der größten Gruppe unter den Versicherungspflichtigen, ist grundsätzlich nur das Arbeitsentgelt beitragspflichtig; den hierauf entfallenden Beitrag tragen Arbeitgeber und Arbeitnehmer in der Regel je zur Hälfte. Entsprechendes gilt, wenn an die Stelle des Arbeitsentgelts als Lohnersatz die Rente tritt. Den auf sie entfallenden Beitrag tragen Rentenversicherungsträger und Rentner wirtschaftlich seit Juli 1987 und seit 1992 auch rechtlich je zur Hälfte (oben I 4 und I 5). Soweit aus Gleichbehandlungsgründen neben Arbeitsentgelt oder Rente Versorgungsbezüge und Arbeitseinkommen vorhanden und beitragspflichtig sind (vgl. früher § 180 Abs 5, 6 RVO, heute §§ 226, 237 SGB V), werden diese Einnahmearten wie Arbeitsentgelt und Rente nur mit dem halben Beitragssatz belastet. Insofern sieht das Gesetz die Erhebung einer zweiten Beitragshälfte nicht vor (oben I 4).

Diese Grundsätze gelten vor dem Rentenalter im allgemeinen nicht für freiwillig Versicherte. Zu ihnen gehören viele verschiedene Gruppen wie Arbeitnehmer, die über der Versicherungspflichtgrenze oder nur bis zur Geringfügigkeitsgrenze verdienen; Selbständige und Beamte; Angehörige, für die keine Familienversicherung besteht; Sozialhilfeempfänger und weitere Personenkreise. Manche von ihnen bestreiten ihren Lebensunterhalt nicht aus Arbeitsentgelt. Demgemäß sind bei freiwillig Versicherten grundsätzlich auch andere Einnahmen beitragspflichtig (früher § 180 Abs 4 RVO bei Pflichtkassen und das Satzungsrecht bei Ersatzkassen; heute § 240 Abs 1, 2 SGB V iVm Satzungsregelungen bei allen Kassen). Die Beiträge sind gegenüber den Krankenkassen aus allen Einnahmearten und nach dem vollen Beitragssatz von den Versicherten allein zu tragen und zu zahlen. Es ist folgerichtig, nach diesen Grundsätzen auch in der freiwilligen Versicherung von Rentnern zu verfahren. Dem wurde nicht gerecht, daß vor 1993 alle Zeiten einer freiwilligen Versicherung ausreichten, um die KVdR zu eröffnen, deren Beitragsrecht "versicherungspflichtig" geprägt ist. Ebenso wenig folgerichtig waren deshalb bei freiwillig versicherten Rentnern die Beschränkung der Einnahmen auf die beitragspflichtigen Einnahmearten der Versicherungspflichtigen, wie sie seit 1983 in § 180 Abs 7 RVO gegen berechnete Bedenken des Bundesrates eingeführt worden war (oben I 4) und bis 1988



bestand, und die Ausdehnung der für Versicherungspflichtige typischen Belastung bestimmter Einnahmearten lediglich mit dem halben Beitragssatz auf freiwillig Versicherte, wie sie seit 1989 in § 248 Abs 2 SGB V vorgesehen war (oben I 5).

Die Entscheidung des Gesetzgebers, das Versicherungs- und Beitragsrecht im Rentenalter demjenigen während des früheren Erwerbslebens anzugleichen, beruht auf sachgerechten Erwägungen. Sie sind grundsätzlich geeignet, im Rentenalter Unterschiede in der Art der Versicherung (Pflichtversicherung oder freiwillige Versicherung) und in der Beitragsbelastung zu rechtfertigen.

3. Es durfte indes nicht unberücksichtigt bleiben, daß die Gruppe von freiwillig versicherten Beschäftigten mit einem Arbeitsentgelt über der Versicherungspflichtgrenze (benachteiligte Gruppe) mit den früher ständig Versicherungspflichtigen, insbesondere den versicherungspflichtig Beschäftigten (begünstigte Gruppe), wesentliche Gemeinsamkeiten aufweist. Demgegenüber bestehen zwischen der benachteiligten Gruppe und den anderen Gruppen von früher freiwillig Versicherten beachtliche Unterschiede. Weil diesen Gemeinsamkeiten und Unterschieden nicht Rechnung getragen worden ist, liegt ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art 3 Abs 1 GG vor (vgl. allgemein BVerfGE 81, 156, 205/206 = SozR 3-4100 § 128 Nr 1 S 18; BVerfGE 87, 1, 36/37 = SozR 3-5761 Allg Nr 1 S 7).

a) Die Rentner der benachteiligten Gruppe waren in der Regel während ihres gesamten Erwerbslebens als Arbeitnehmer gegen Entgelt beschäftigt. Die meisten von ihnen waren im ersten Teil ihres Erwerbslebens versicherungspflichtig. Insofern gleichen sie den Rentnern der begünstigten Gruppe. Diese Rentner der benachteiligten Gruppe haben jedoch früher nach einer gewissen Zeit der Versicherungspflicht die Entgeltgrenze (§ 165 Abs 1 Nr 2 RVO, § 6 Abs 1 Nr 1 Halbsatz 1 SGB V) überschritten, die im übrigen bis 1988 nur für Angestellte galt, seit 1989 jedoch auch für Arbeiter gilt (Ausnahmen weiterhin in § 6 Abs 1 Nr 1 Halbsatz 2, Abs 5 SGB V). Die versicherungsfrei gewordenen Beschäftigten der benachteiligten Gruppe haben sich in der gesetzlichen Krankenversicherung weiterversichert. Zur benachteiligten Gruppe gehören aber auch die Rentner, die vom Beginn ihrer Beschäftigung als Angestellte an wegen Überschreitens der Entgeltgrenze nicht versicherungspflichtig waren und sich freiwillig in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert haben. Diese konnten sich, sofern sie die erstmalige Beschäftigung nach dem 31. Dezember 1970 aufgenommen hatten, freiwillig nach § 176a RVO versichern, der durch Art 1 Nr 4 des Zweiten Krankenversicherungsänderungsgesetzes (2. KVÄG) vom 21. Dezember 1970 (BGBl I 1770) mit Wirkung vom 1. Januar 1971 (Art 5 2. KVÄG) in die RVO eingefügt worden ist. Wer vor diesem Zeitpunkt bereits versicherungsfreier Angestellter war, konnte - wie der Kläger im vorliegenden Verfahren - gemäß Art 4 § 1 2. KVÄG binnen drei Monaten nach Inkrafttreten der Vorschrift der freiwilligen Versicherung beitreten. Dafür, ob die Versicherungspflichtgrenze überschritten wurde, kam es



allein auf die Höhe des Bruttoarbeitsentgelts (§ 14 SGB IV) an; andere Einkünfte wurden nicht berücksichtigt, auch Renten und Versorgungsbezüge nicht (vgl. BSG SozR 3-2500 § 6 Nr 6; Verfassungsbeschwerde durch Beschluß der 2. Kammer des Ersten Senats des BVerfG vom 21. Juli 1994 - 1 BvR 619/94 - nicht zur Entscheidung angenommen). War die Grenze überschritten und hatte die Versicherungspflicht geendet (§ 165 Abs 5 RVO, § 6 Abs 4 SGB V) oder war sie nicht entstanden, so trat (erneut) Versicherungspflicht ein, wenn das Arbeitsentgelt auf die Grenze herabsank oder sie unterschritt (vgl. jedoch die Befreiungsrechte in § 8 Abs 1 Nrn 1 bis 3 SGB V); das Vorhandensein anderer Einnahmen konnte den Wiedereintritt der Versicherungspflicht nicht verhindern. Dieses spricht für eine Einbeziehung der benachteiligten Gruppe in die Versicherungspflicht als Rentner auch dann, wenn das Arbeitsentgelt mit der Aufgabe der Berufstätigkeit ganz entfällt und an seine Stelle die Rente tritt. Aus diesem Grunde ist auch eine Angestellte mit einem Verdienst über der Versicherungspflichtgrenze, deren Beschäftigungsverhältnis während des Erziehungsurlaubs ohne Entgeltzahlung fortbesteht, nicht mehr wegen Versicherungsfreiheit infolge Überschreitens der Versicherungspflichtgrenze von der Familienversicherung durch ihren Ehemann ausgeschlossen (BSGE 72, 292, 295 ff = SozR 3-2500 § 10 Nr 2 S 5 ff).

Beitragsrechtlich weisen benachteiligte und begünstigte Gruppe ebenfalls wesentliche Gemeinsamkeiten auf. Uneingeschränkt besteht die Übereinstimmung, soweit die Rentner der benachteiligten Gruppe vor Überschreiten der Entgeltgrenze versicherungspflichtig waren. Dann trug auch bei ihnen der Arbeitgeber die Hälfte des allein aus dem Arbeitsentgelt berechneten Beitrags; die andere Hälfte trugen sie selbst. Wirtschaftlich galt indes nach Überschreiten der Entgeltgrenze und freiwilliger Weiterversicherung seit dem 1. Januar 1971 nichts anderes. Denn § 405 Abs 1 RVO idF des Art 1 Nr 24 des 2. KVÄG sah für diese Personen einen Beitragszuschuß des Arbeitgebers vor. Damit sollten sie den versicherungspflichtigen Arbeitnehmern wirtschaftlich gleichgestellt werden (vgl. GmSOG BSGE 37, 291, 292/293 = SozR 1500 § 51 Nr 2 S 2; BSGE 41, 13, 13/14 = SozR 2200 § 381 Nr 4 S 10; BSG SozR 2200 § 405 Nrn 7, 9). Eine dem § 405 Abs 1 RVO entsprechende Regelung findet sich seit 1989 in § 257 Abs 1 SGB V (vgl. BSGE 74, 101, 103 = SozR 3-2500 § 257 Nr 2 S 7). Der Anspruch auf den Beitragszuschuß besteht unabhängig davon, ob der Versicherte über andere Einnahmen verfügt, die bei freiwillig Versicherten beitragspflichtig sind. Solche Einnahmen, gleich welcher Höhe, sind zuschußunschädlich. Da bei diesen freiwillig Versicherten das Arbeitsentgelt die Beitragsbemessungsgrenze überstieg, hatten sie Höchstbeiträge zu entrichten, zu denen sie den Beitragszuschuß ihres Arbeitgebers erhielten. Diese beitragsmäßige Gleichstellung der benachteiligten mit der begünstigten Gruppe während des Erwerbslebens spricht für eine ebensolche Gleichbehandlung im Rentenalter.



Die Neuregelung macht den Zugang zur KVdR bei vielen Versicherten, die Arbeitsentgelt im Bereich der Versicherungspflichtgrenze verdienten und damit wirtschaftlich einander im wesentlichen gleichstanden, von Zufälligkeiten abhängig, die nicht mit den bei Fristregelungen zwangsläufig auftretenden Härten vergleichbar sind. Die Versicherungspflichtgrenze liegt seit 1971 bei 75 vH der Beitragsbemessungsgrenze der Rentenversicherung. Sie betrug monatlich 1.425 DM im Jahre 1971, 3.150 DM im Jahre 1980, 4.725 DM im Jahre 1990, 5.400 DM im Jahre 1993 und ist auf 6.150 DM im Jahre 1997 gestiegen (alte Bundesländer). Die Zahl der Beschäftigten, die ein Bruttoarbeitsentgelt im Bereich der Versicherungspflichtgrenze bezogen, ist erheblich. Die Gehalts- und Lohnstrukturhebung 1990 ergibt, daß allein bei den dort erfaßten Beschäftigten die Jahresarbeitsentgeltgrenze dieses Jahres (56.700 DM) von rund 800.000 Arbeitern und rund 2 Millionen Angestellten überschritten wurde und große Gruppen ein Bruttoentgelt in der Nähe der Grenze aufzuweisen hatten (Statistisches Jahrbuch für die Bundesrepublik Deutschland 1994, S 624). Erhöhungen des Arbeitsentgelts ergeben sich bei beruflichem Aufstieg, gewisse Schwankungen des Arbeitsentgelts gegenüber der Versicherungspflichtgrenze aus branchen- oder betriebsbedingten Entwicklungen. Dennoch durchschneidet das Gesetz einen Bereich homogener Sachverhalte und knüpft hieran deutlich unterschiedliche Rechtsfolgen.

Die Ungleichbehandlung wird verschärft, wenn bei Rentenantragstellungen ab 1994 nur noch die Neun-Zehntel-Belegung der zweiten Hälfte des Erwerbslebens mit Pflichtversicherungszeiten ausreicht. Dann sind derartige Zeiten in der ersten Hälfte des Erwerbslebens für den Zugang zur KVdR bedeutungslos. Da die zweite Hälfte nicht nur überwiegend, sondern zu Neun-Zehnteln mit Pflichtversicherungszeiten belegt sein muß, wird die Vorversicherungszeit in der Regel schon bei einer Lücke von zwei bis zweieinhalb Jahren Pflichtversicherung in der zweiten Hälfte des Erwerbslebens nicht mehr erfüllt, auch wenn der Versicherte in dieser Zeit freiwillig weiterversicherter Arbeitnehmer war. Damit werden selbst solche Arbeitnehmer im Rentenalter auf die freiwillige Versicherung verwiesen, die in ihrem gesamten Berufsleben gesetzlich krankenversicherte Arbeitnehmer und fast lückenlos versicherungspflichtig waren. Ein wirtschaftlich denkender Versicherter, dessen Arbeitsentgelt die Versicherungspflichtgrenze erst in den letzten Jahren vor dem Rentenalter übersteigt, würde zweckmäßigerweise auf eine solche Erhöhung verzichten, um den Zugang zur KVdR nicht zu gefährden. Denn die Beitragsmehrbelastung, die ihm bei Verfehlen der KVdR im Rentenalter droht, kann den Nettomehrverdienst bei weitem übersteigen. Derartige Wirkungen von Entgelterhöhungen an der Versicherungspflichtgrenze hat der Gesetzgeber seit 1971 mit dem Beitragszuschuß des Arbeitgebers beseitigt. Sie kehren nunmehr beim Eintritt ins Rentenalter wieder, weil die benachteiligte Gruppe von der KVdR ausgeschlossen und ihr keine vergleichbaren Beitragsvorteile eingeräumt sind. Im übrigen schließt die Neuregelung vor allem bei Rentenantragstellungen ab 1994 manche langjährig versicherungspflichtigen Arbeiter auch deshalb von der KVdR aus, weil die Versicherungspflichtgrenze des § 6 Abs 1 Nr 1



Halbsatz 1 SGB V seit 1989 auch für sie gilt. Sind sie deshalb 1989 versicherungsfrei geworden und haben sie sich nach Art 59 Abs 1 Nr 1, Abs 2 Satz 1 GRG weiterversichert, verfehlen sie zwangsläufig die Neun-Zehntel-Belegung mit Zeiten einer Pflichtversicherung.

Besonders ungerecht ist bei der benachteiligten Gruppe die Belastung der Versorgungsbezüge mit dem vollen Beitragssatz, während hieraus bei der begünstigten Gruppe Beiträge nur nach dem halben Beitragssatz erhoben werden. Die Versorgungsbezüge sind bei den miteinander verglichenen Arbeitnehmern in der Regel Renten der betrieblichen Altersversorgung (§ 229 Abs 1 Satz 1 Nr 5 SGB V). Sie ersetzen für beide Gruppen gleichermaßen das fortgefallene Arbeitsentgelt, auf das ebenfalls beide Gruppen im Ergebnis nur einen halben Beitrag zu tragen hatten. Es ist nicht ersichtlich, warum die benachteiligte Gruppe mit höheren Beiträgen aus Versorgungsbezügen zur Finanzierung der Krankenversicherung belastet wird als die begünstigte. Dieses gilt um so mehr, als die Versicherten der benachteiligten Gruppe schon während des Erwerbslebens in der Zeit, in der sie nicht versicherungspflichtig waren, ständig Höchstbeiträge entrichtet haben. Sie entrichten typischerweise auch im Rentenalter höhere Beiträge aus ihren Renten als die begünstigte Gruppe. Denn die Versicherten der benachteiligten Gruppe haben aufgrund ihres hohen Arbeitsentgelts in der Regel höhere Renten erworben als die der begünstigten Gruppe, zumal seit der Aufhebung der Jahresarbeitsverdienstgrenze in der Angestelltenversicherung ab 1968 (vgl dazu BVerfGE 29, 221 = SozR Nr 7 zu Art 2 GG) grundsätzlich alle Arbeitnehmer rentenversicherungspflichtig sind. Dabei waren Rentenversicherungsbeiträge, die zu den höheren Renten führten, bis zur Beitragsbemessungsgrenze in der Rentenversicherung zu entrichten, also auch von Arbeitsentgelt, das die niedrigere Beitragsbemessungsgrenze in der Krankenversicherung überstieg. Die Versicherten der benachteiligten Gruppe finanzieren damit über ihre Beiträge aus der Rente die Krankenversicherung mittelbar sogar mit Arbeitsentgelt, das während ihres Erwerbslebens in der Krankenversicherung beitragsfrei war.

b) Demgegenüber unterscheiden sich die Versicherten der benachteiligten Gruppe von allen anderen, die die Vorversicherungszeiten nur zusammen mit Zeiten der freiwilligen Versicherung erfüllen. Nur bei den Versicherten der benachteiligten Gruppe steht fest, daß sie in den Zeiten, in denen sie nicht versicherungspflichtig waren, ununterbrochen und ausnahmslos allein mit dem Arbeitsentgelt die Beitragsbemessungsgrenze überschritten und Höchstbeiträge entrichtet haben. Für sie war eine Beitragspflicht etwaiger anderer Einnahmen unerheblich. Bei den anderen freiwillig Versicherten waren demgegenüber rechtlich und zumeist auch tatsächlich schon vor dem Rentenalter alle beitragspflichtigen Einnahmen bis zur Beitragsbemessungsgrenze heranzuziehen und die Beiträge von den Versicherten nach dem vollen Beitragssatz allein zu tragen. Nur von freiwillig versicherten Beamten, die mit ihren Dienstbezügen die Beitragsbemessungsgrenze überschritten, wurden ebenfalls Höchstbeiträge allein nach diesem Arbeitsentgelt ent-



richtet. Doch wurden sie im Gegensatz zu der begünstigten Gruppe der versicherungspflichtig Beschäftigten nicht durch den Arbeitgeberanteil am Beitrag und im Gegensatz zu den freiwillig Versicherten der benachteiligten Gruppe nicht durch einen Beitragszuschuß des Arbeitgebers entlastet (vgl BSG SozR 2200 § 405 Nr 7; SozR 3-2500 § 257 Nrn 3, 4). Dementsprechend hält der Senat bei Ruhestandsbeamten mit Renten den Ausschluß von der KVdR und deren Beitragsvorteilen für verfassungsmäßig (BSGE 79, 1 = SozR 3-2500 § 248 Nr 4). Gleiches gilt, soweit die Vorversicherungszeiten nur zusammen mit einer Zeit der freiwilligen Versicherung während einer selbständigen Erwerbstätigkeit erfüllt sind (BSGE 78, 297 = SozR 3-2500 § 5 Nr 29).

c) Es bestehen keine ausreichenden Gründe dafür, die freiwillig Versicherten der benachteiligten Gruppe nicht der begünstigten Gruppe der Versicherungspflichtigen, sondern den übrigen freiwillig Versicherten zuzuordnen. Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit ist, soweit Einnahmen vorhanden sind, bei beiden Gruppen gleich. Bestrebungen, die gesetzliche Krankenversicherung finanziell zu entlasten (unten 7), entbanden den Gesetzgeber nicht von der Beachtung des Gleichheitssatzes. Auch die dargelegten Gründe der Systembereinigung reichen nicht aus. Die frühere Regelung, die auch Zeiten einer freiwilligen Versicherung genügen ließ, war bei der benachteiligten Gruppe zwar formal inkonsequent, weil freiwillig versicherte Beschäftigte als Rentner versicherungspflichtig wurden. Materiell, dh in bezug auf die wirtschaftliche Beitragsbelastung, war sie jedoch folgerichtig, weil die Gleichbehandlung mit den versicherungspflichtig Beschäftigten, die im Erwerbsleben wegen des Arbeitgeberzuschusses bestanden hatte, im Rentenalter durch die Einbeziehung der benachteiligten Gruppe in die KVdR fortgeführt wurde. Die Neuregelung ist demgegenüber zwar formal folgerichtig, weil einer nicht ausreichend langen Pflichtversicherung im Erwerbsleben nur eine freiwillige Versicherung als Rentner folgt. Materiell ist sie jedoch inkonsequent, weil sie die wirtschaftliche Gleichbehandlung der benachteiligten und der begünstigten Gruppe im Erwerbsleben für das Rentenalter aufgibt. Dieses führt zu einer relativ höheren Beitragsbelastung der benachteiligten Gruppe sowohl gegenüber dem eigenen Erwerbsleben als auch gegenüber der begünstigten Gruppe. Bei der benachteiligten Gruppe kann sogar eine absolut höhere Beitragsbelastung als während des Erwerbslebens entstehen, weil sie beim Arbeitsentgelt zur Hälfte vom Beitragsaufwand entlastet war, sie dieses aber im Rentenalter nur noch bei der niedrigeren Rente ist und auf alle anderen, nunmehr erstmals herangezogenen beitragspflichtigen Einnahmen volle Beiträge zu erbringen sind. Die für eine materielle Gleichbehandlung beider Gruppen in der Beitragsbelastung sprechenden Gründe sind so gewichtig, daß die allein an die frühere freiwillige Versicherung anknüpfende Regelung nicht mehr sachgerecht ist. Formal und materiell folgerichtig wäre eine Lösung, die bei der benachteiligten Gruppe zwar die freiwillige Versicherung bestehen läßt, darin jedoch die gleichen Beitragsvorteile einräumt wie in der KVdR. Solange eine solche Regelung nicht vorhanden ist, kann der Ausschluß von der KVdR nicht hingenommen werden.



Die Benachteiligung ist nicht gerechtfertigt, weil sie mit dem Arbeitgeberzuschuß zusammenhängt, der mit dem Ende der Beschäftigung und dem Eintritt ins Rentenalter entfällt. Dieses trifft für den Arbeitgeberanteil am Beitrag der versicherungspflichtig Beschäftigten ebenfalls zu. Dennoch wird bei diesen die beitragsrechtliche Behandlung während des Erwerbslebens im Rentenalter weitergeführt, bei der benachteiligten Gruppe hingegen außer bei der Rente aufgegeben. Allerdings werden auch privat Krankenversicherte außer durch die Zuschüsse der Arbeitgeber nach § 257 Abs 2 SGB V und der Rentenversicherungsträger nach § 106 SGB VI nicht entlastet. Die benachteiligte Gruppe ist jedoch beitrags- und leistungsrechtlich in die gesetzliche Krankenversicherung einbezogen. Sie darf nicht innerhalb dieses Systems unter Hinweis auf die anders strukturierte private Krankenversicherung zu nicht einleuchtenden Mehrbeiträgen herangezogen werden.

Die Mehrbelastung ist der benachteiligten Gruppe nicht als Ausgleich dafür zuzumuten, daß sie sich wegen der beitragsfreien Familienhilfe oder -versicherung zu einer Weiterversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung entschlossen habe, während sich Beschäftigte ohne mitversicherte Angehörige für die private Krankenversicherung entschieden hätten. Allerdings ist die Familienlastquote bei freiwillig Versicherten etwa doppelt so hoch wie bei Versicherungspflichtigen (vgl für 1988 den Endbericht der Enquete-Kommission "Strukturreform der gesetzlichen Krankenversicherung", BT-Drucks 11/6380, S 195 Tabelle 2.15; für die neunziger Jahre bestätigt durch die in den früheren Verfahren eingeholten Auskünfte der Spitzenverbände). Gleichwohl hat der Gesetzgeber die benachteiligte Gruppe früher zur freiwilligen Weiterversicherung zugelassen, eine Auslese der erwähnten Art in Kauf genommen und den Beitragszuschuß des Arbeitgebers eingeführt. Er hat ferner die Familienversicherung beitragsfrei gestellt (§ 3 Satz 3 SGB V) und die Beitragsabstufungen nach dem Familienstand oder der Zahl der familienversicherten Angehörigen ausdrücklich für unzulässig erklärt (§ 243 Abs 2 Satz 2 SGB V). Unter diesen Umständen läßt sich eine Beitragsmehrbelastung der benachteiligten Gruppe mit einer höheren Familienlastquote nicht begründen.

d) Die benachteiligte Gruppe ist nicht unbedeutend. Bei ihr liegt eine systemtypische Form der freiwilligen Versicherung vor (Weiterversicherung oder erstmalige Versicherung bei Überschreiten der Versicherungspflichtgrenze). Ihr hat das Gesetz die erwähnten versicherungs- und beitragsrechtlichen Sonderregelungen gewidmet. Die Spitzenverbände der Krankenkassen konnten zwar in den früheren Verfahren die Größe der Gruppe nicht angeben, haben aber auf die Zahl der mit Anspruch auf Krankengeld Versicherten hingewiesen. In den siebziger Jahren waren von rund 4,5 Millionen freiwilligen Mitgliedern mehr als die Hälfte (ungefähr 2,5 Millionen) mit Anspruch auf Krankengeld nach Ablauf von sechs Wochen versichert, weitere ungefähr 400.000 mit Anspruch auf Krankengeld vor Ablauf von sechs Wochen (vgl BABI 7-8/1979 S 132 Tabelle 207). Anfang 1996 waren es (in den alten und den neuen Bundesländern zusammen) von den rund 5,7 Millionen freiwilligen Mitgliedern knapp die Hälfte (ungefähr 2,7 Millionen mit Krankengeld nach sechs



Wochen) bzw weitere ungefähr 500.000 mit Krankengeld vor sechs Wochen (BABI 5/1996 S 100 bis 103). Es liegt nahe, daß es sich bei den freiwilligen Mitgliedern mit Anspruch auf Krankengeld nach sechs Wochen hauptsächlich um Beschäftigte der benachteiligten Gruppe handelt. Die freiwilligen Mitglieder mit Anspruch auf Krankengeld vor sechs Wochen dürften vielfach freiwillig versicherte Selbständige sein. Nur bei diesen beiden Gruppen freiwillig Versicherter ist in der Regel ein Bedarf an Krankengeld vorhanden, während er bei allen anderen Gruppen von freiwillig Versicherten eher die Ausnahme bildet. Die benachteiligte Gruppe dürfte demnach die weitaus größte Einzelgruppe unter den freiwilligen Mitgliedern sein.

e) Es ist in der Regel auch feststellbar, ob seit 1971 (Einführung des Beitragszuschusses) während der freiwilligen Versicherung in der 2. Hälfte des Erwerbslebens eine Beschäftigung mit einem Entgelt oberhalb der Versicherungspflichtgrenze ausgeübt worden ist. Sofern sich dieses nicht aus den Unterlagen der Krankenkassen ergibt, hilft häufig der Rentenbescheid. Darin müssen die Zeiten seit 1968 regelmäßig als Pflichtbeitragszeiten erscheinen, sofern nicht ausnahmsweise früher eine Befreiung erfolgt ist. Die aus den Rentenbescheiden ersichtlichen Entgelte haben bei der benachteiligten Gruppe zwischen den Beitragsbemessungsgrenzen in der Krankenversicherung und der Rentenversicherung gelegen. Allerdings können Pflichtbeitragszeiten mit so hohen Entgelten in der Rentenversicherung uU auf einer Pflichtversicherung von Selbständigen beruhen, die beim Zugang zur KVdR nicht begünstigt werden sollen. Dieses ist aber nur bei einem verhältnismäßig kleinen Personenkreis der Fall, weil nach der in den früheren Verfahren eingeholten Auskunft des Verbandes der Deutschen Rentenversicherungsträger (VDR) die Selbständigen unter den Rentenversicherungspflichtigen deutlich weniger als 1 vH aller Versicherungspflichtigen ausmachen. Die Zugehörigkeit zu diesem Personenkreis läßt sich durch eine Rückfrage beim Rentenversicherungsträger aufklären. Ferner könnten von den Versicherten Bestätigungen der früheren Arbeitgeber verlangt werden. Etwa verbleibende Zweifel würden zu Lasten des Versicherten gehen. Im vorliegenden Verfahren hat das LSG für das Revisionsgericht bindend festgestellt, daß der Kläger höher verdienender Angestellter war. Würde bei ihm die Zeit von Januar 1971 bis April 1992, in der er als Angestellter versicherungsfrei, aber freiwillig versichert war und Anspruch auf den Beitragszuschuß hatte, wie Zeiten der Pflichtversicherung behandelt, so wäre die Neun-Zehntel-Belegung in der zweiten Hälfte der Rahmenfrist vorhanden (vgl oben III). Darauf, ob die anschließende Zeit des Vorruhestands ebenso zu behandeln ist, kommt es nicht mehr an.

4. Der Senat konnte sich nicht davon überzeugen, daß ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz auch vorliegt, weil die Vorversicherungszeiten nicht mit Zeiten einer eigenen freiwilligen Versicherung, wohl aber mit abgeleiteten Zeiten erfüllt werden können: Nach § 5 Abs 2 Satz 1 SGB V durch Ehezeiten mit einem Mitglied bis 1988 und nach § 5 Abs 1



Nr 11 Halbsatz 1 SGB V und Art 56 Abs 1 Satz 1, Abs 3 Halbsatz 1 GRG durch Zeiten einer Familienversicherung aufgrund einer Pflichtversicherung.

Abgeleitete Zeiten werden seit der Wiedereinführung der Vorversicherungszeit im Jahre 1977 berücksichtigt (oben I 3). Dabei wird jedoch nunmehr in § 5 Abs 1 Nr 11 Halbsatz 1 SGB V zwischen Zeiten der Familienversicherung aufgrund einer Pflichtversicherung (anrechnungsfähig) und aufgrund einer freiwilligen Versicherung (nicht anrechnungsfähig) unterschieden, obwohl zwischen beiden Familienversicherten keine Unterschiede im Beitragsrecht (Beitragsfreiheit) und im Leistungsrecht bestehen. Der im GSG nicht geänderte § 5 Abs 2 Satz 1 SGB V läßt demgegenüber für die Zeit vor 1989 seinem Wortlaut nach Ehezeiten mit einem Mitglied genügen, ohne danach zu unterscheiden, ob das Mitglied versicherungspflichtig oder freiwillig versichert war. Danach konnte, wenn nicht im Wege der Auslegung eine Beschränkung auf Ehegatten von Versicherungspflichtigen angenommen wird, zwar der Ehegatte eines freiwillig Versicherten vor 1989 Vorversicherungszeiten erwerben, nicht aber dieser selbst. Allerdings nützt dem Ehegatten des freiwilligen Mitglieds eine Anrechnung der Ehezeit bis Ende 1988 allein nicht, wenn ab 1994 die Halbbelegung nicht mehr ausreicht. Vielmehr muß dann für die Zeit ab 1989 eine Familienversicherung "auf Grund einer Pflichtversicherung" oder eine eigene Versicherungspflicht hinzukommen, weil sonst jedenfalls die Neun-Zehntel-Belegung der zweiten Hälfte des Erwerbslebens nicht mit Zeiten einer Pflichtversicherung oder gleichgestellten Zeiten erfüllt wird.

Die Begünstigung der abgeleiteten Zeiten beim Zugang zur KVdR läßt sich mit den Grundsätzen der früheren Regelung (Beteiligung an der Finanzierung der Krankenversicherung) und der neuen Regelung (Fortführung der früheren versicherungsrechtlichen Verhältnisse im Rentenalter) nicht begründen. Der Ehegatte und Familienversicherte war beitragsfrei. Seit 1989 ist der Familienversicherte (§ 10 SGB V) zwar selbst Versicherter, nicht aber Mitglied. Vor 1989 war der Ehegatte sogar selbst weder Mitglied noch Versicherter; für ihn hatte lediglich der andere Ehegatte, der selbst beitragspflichtiges Mitglied war, Anspruch auf Leistungen (§ 205 RVO). Die frühere versicherungsrechtliche Stellung des Ehegatten und Familienversicherten würde lediglich das Weiterbestehen einer Familienversicherung im Rentenalter, nicht aber den Erwerb einer eigenen beitragsgünstigen Mitgliedschaft in der KVdR durch Zeiten einer beitragsfreien Mitversicherung rechtfertigen.

Doch sprechen für die Anrechnung der abgeleiteten Zeiten familienpolitische Erwägungen. Hauptsächlich Ehegatten, die sich zeitweise ohne Berufstätigkeit ihrer Familie gewidmet haben, sollen beim Zugang zur KVdR keinen Nachteil erleiden. Diese Begründung trifft allerdings auf Ehegatten, die sehr lange und bis zum Rentenalter familienversichert waren, nicht uneingeschränkt zu; sie haben aber typischerweise auch nur eine niedrige Rente aus eigener Versicherung und vielfach keine hohen anderen beitragspflichtigen



Einnahmen, so daß Beitragsausfälle der Krankenversicherung weniger zu befürchten sind. Wenn seit 1989 nur Zeiten der Familienversicherung aufgrund einer Pflichtversicherung ausreichen, so soll die Familienversicherung auch beim Zugang zur KVdR das Schicksal der Stammversicherung teilen. Im übrigen haben die Anrechnung einer Familienversicherung aufgrund einer Pflichtversicherung und die Nichtanrechnung einer Familienversicherung aufgrund einer freiwilligen Versicherung jeweils Vor- und Nachteile: Führt die Anrechnung einer Zeit der Familienversicherung aufgrund einer Versicherungspflicht zu einer Mitgliedschaft in der beitragsgünstigen KVdR, so verdrängt diese Versicherung nach § 10 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB V die Familienversicherung auch, wenn die Rente niedrig ist (vgl BSGE 63, 51 = SozR 2200 § 165 Nr 93). Wird demgegenüber die Zeit einer Familienversicherung nicht angerechnet, weil sie aufgrund einer freiwilligen Versicherung bestand, so kann der betreffende Ehegatte beim Bezug einer Rente bis zur Gesamteinkommengrenze des § 10 Abs 1 Satz 1 Nr 5 SGB V weiterhin familienversichert bleiben. Demgegenüber bleibt ihm, wenn er bei höherer Rente aus der Familienversicherung ausscheidet, nur die freiwillige Versicherung ohne die beitragsrechtlichen Vorteile der versicherungspflichtigen Rentner. Ob die Ungleichbehandlung der früher aufgrund einer Versicherungspflicht gegenüber den aufgrund einer freiwilligen Versicherung Familienversicherten beim Zugang zur KVdR gleichwohl fragwürdig ist, kann offenbleiben. Benachteiligungen könnten insofern nur von betroffenen Ehegatten, nicht aber von Versicherten beanstandet werden, die wie der Kläger des vorliegenden Verfahrens voll berufstätig waren.

5. Eine Verletzung des Art 3 Abs 1 GG liegt auch insoweit nicht vor, als nach § 5 Abs 1 Nr 11 Halbsatz 2 SGB V freiwillig versicherte Bezieher von Anpassungsgeld für entlassene Arbeitnehmer des Bergbaus oder von Überbrückungsgeld aus der Seemannskasse den Pflichtversicherten gleichgestellt werden. Bei diesen beiden Gruppen handelt es sich um Arbeitslose, die nur deswegen nicht nach § 5 Abs 1 Nr 2 SGB V iVm § 155 des Arbeitsförderungsgesetzes versicherungspflichtig sind, weil sie ihre Leistungen nicht nach diesem Gesetz erhalten.

6. Art 14 Abs 1 Satz 1 GG ist ebenfalls nicht verletzt. Das BVerfG hat in seinem Urteil vom 16. Juli 1985 (BVerfGE 69, 272 = SozR 2200 § 165 Nr 81, ergänzt durch Beschluß vom 25. März 1986 in BVerfGE 72, 84 = SozR 2200 § 165 Nr 87) entschieden, daß die krankenversicherungsrechtliche Position der Rentner aus § 165 Abs 1 Nr 3 RVO aF, die bis 1977 (oben I 3) eine Aussicht auf beitragslosen Krankenversicherungsschutz im Rentenfall eröffnete, nicht durch Art 14 Abs 1 Satz 1 GG geschützt war. Sie begründete für die Betroffenen weder ein Recht, das ihnen wie eine Eigentumsposition zugeordnet war, noch kam dieser Aussicht existentielle Bedeutung zu. Dieses gilt entsprechend für die bis Ende 1992 in § 5 Abs 1 Nr 11 SGB V aF und in Art 56 Abs 1, 3 GRG aF enthaltene Aussicht, bei Erfüllen bestimmter Vorversicherungszeiten die Mitgliedschaft in der beitragsgünstigen KVdR zu erwerben. Die allgemeine Begründung und Rechtfertigung für das



Erfordernis von Vorversicherungszeiten, daß Zugang zur KVdR nur erhalten solle, wer während des Erwerbslebens längere Zeit mit Beitragszahlungen zur Finanzierung der Krankenversicherung beigetragen habe, reicht nicht aus, um schon vor der Rentenantragstellung und dem Vorliegen der Voraussetzungen für eine Rente eine eigentumsgleich geschützte Position anzuerkennen. Die Rente war vom Kläger des vorliegenden Verfahrens bis zum Inkrafttreten des neuen Rechts am 1. Januar 1993 nicht beantragt, und die Voraussetzungen für einen Rentenanspruch waren noch nicht erfüllt. Bei freiwillig Versicherten hatte die Aussicht auf eine Mitgliedschaft in der beitragsgünstigen KVdR auch keine existenzsichernde Bedeutung, weil ihnen eine Krankenversicherung mit tragbarer Beitragsbelastung ohnehin gesichert war.

7. Der Senat konnte sich auch von einer Verletzung des Rechtsstaatsprinzips (Art 20 Abs 3 GG) nicht überzeugen. Die Abwägung zwischen dem Ausmaß des Vertrauensschadens des Einzelnen und der Bedeutung des gesetzgeberischen Anliegens für das Wohl der Allgemeinheit (vgl BVerfGE 69, 272, 309 ff = SozR 2200 § 165 Nr 81 S 132 ff) ergibt, daß die Belange der Allgemeinheit überwogen.

Mit der Neuregelung hat der Gesetzgeber erstmals in der Geschichte der KVdR eine Gruppe von Rentnern, nämlich die früher freiwillig versicherten höherverdienenden Beschäftigten, strukturell stärker mit Beiträgen belastet als während ihres Erwerbslebens (oben IV 3 c). Dieses war ihm von Verfassungs wegen nicht verwehrt. Bei der Einbeziehung der Rentner in die allgemeine gesetzliche Krankenversicherung im Jahre 1956 war zwar bewußt in Kauf genommen worden, daß die Beiträge der im Erwerbsleben stehenden Versicherten zum Teil für die Versicherung der Rentner verwendet würden (oben I 1). Dieser Teil stieg aber im Laufe der Zeit an. Dazu trugen ua die zunehmende Lebenserwartung, der in höherem Lebensalter steigende Bedarf an Leistungen, der medizinische Fortschritt und die Ausweitung der Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung bei. Nach dem Entwurf des GRG (BT-Drucks 11/2237 S 141 unter III 1) hatten die aktiven Versicherten, die 1970 nur 0,63 Beitragssatzpunkte zur Mitfinanzierung der KVdR aufbringen mußten, hierfür 1977 schon 1,88 und 1986 3,24 Beitragssatzpunkte aufzuwenden. Dieser Entwicklung konnten die Regelungen des GRG nicht spürbar begegnen. Nach den in den früheren Verfahren eingeholten Auskünften der Spitzenverbände der Krankenkassen entfielen in den Jahren 1993 und 1994 weiterhin deutlich mehr als 3 Beitragssatzpunkte auf die Finanzierung der KVdR. Der Gesetzgeber durfte im GSG auch wegen der demographischen Entwicklung weitere Regelungen treffen, um einer Überlastung der aktiven Versicherten und ihrer Arbeitgeber zu begegnen und die Finanzierung der Krankenversicherung insgesamt zu gewährleisten. Den Rentnern waren dabei weitere Beitragsbelastungen auch deshalb zuzumuten, weil sie selbst von den genannten, in den letzten Jahrzehnten eingetretenen kostenwirksamen Veränderungen erhebliche Vorteile haben. Der Krankenversicherungsschutz mit beitragsfreier Familienversicherung und Beiträgen entsprechend der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bleibt ihnen erhalten. Aller-



dings darf der Gesetzgeber, wenn er sich zu einer strukturell höheren Beitragsbelastung der Rentner gegenüber dem Erwerbsleben entschließt, diese aus Gleichbehandlungsgründen (vgl oben 3) nicht auf eine einzelne Gruppe beschränken.

Durch die Neuregelung ist andererseits früher begründetes Vertrauen enttäuscht worden. Die Gesetzesänderung ist durch das GSG vom 21. Dezember 1992 unvermittelt zum 1. Januar 1993 erfolgt und hat bei vielen Rentnern zu spürbar höheren als den erwarteten Beiträgen geführt. Das konnten sie im Rahmen einer verantwortungsvollen Altersvorsorge nicht einplanen. Vorher hatte lange auch eine freiwillige Versicherung ausgereicht, um in die KVdR zu gelangen; sogar in der freiwilligen Versicherung waren teilweise Beitragsvergünstigungen vorgesehen, die freiwillige Mitglieder den versicherungspflichtigen Rentnern gleichstellten (oben I 4 und 5). Bei der Neuregelung der Krankenversicherung im GRG war nur eine maßvolle Änderung der Vorversicherungszeit mit Übergang von der Halbbelegung des Erwerbslebens zur Neun-Zehntel-Belegung der zweiten Hälfte vorgesehen, ferner in Art 56 Abs 1, 3 GRG eine Fortgeltung des alten Rechts bei Rentenantragstellung bis Ende 1993. Nicht einmal diese früher eingeräumte Übergangsfrist hat der Gesetzgeber im GSG gewahrt. Er hat es zwar für Rentenantragstellungen im Jahre 1993 alternativ zur Neun-Zehntel-Regelung bei der Halbbelegung belassen, auch für sie aber nunmehr eine Pflichtversicherung gefordert. Die verschärften Zugangsvoraussetzungen waren von den Versicherten durch eigenes Verhalten nicht mehr zu beeinflussen, weil an Sachverhalte angeknüpft wurde, die abgeschlossen in der Vergangenheit lagen (Pflichtversicherung oder freiwillige Versicherung). Die Betroffenen konnten altersbedingt nicht mehr in die private Krankenversicherung wechseln. Außerdem hatten rentennahe Jahrgänge die früher ausreichenden Zugangsvoraussetzungen Ende 1992 häufig schon für alle Rentenantragstellungen der nächsten beiden Jahre unverlierbar erfüllt.

Aus diesen Gründen hat der Senat erwogen, ob nicht eine weitergehende Übergangsregelung geboten war. Dabei hat er sich nicht davon überzeugen können, daß - wie die Revision vorträgt - den freiwillig versicherten Angestellten ohne vorangehende Pflichtversicherung ein größerer Vertrauensschutz zukomme wie den Weiterversicherten. Zwar ist bei Versicherten wie dem Kläger zusätzlich zu berücksichtigen, daß sie früher privat versichert waren und sie eine besondere gesetzliche Regelung zum Wechsel in die gesetzliche Krankenversicherung genutzt haben, als die Beitragsentlastung durch den Arbeitgeberzuschuß eingeführt wurde. Letztlich hat der Senat die verfassungsrechtliche Erforderlichkeit einer Übergangsregelung für beide Arten freiwillig Versicherter verneint. Allerdings hat es früher in vergleichbaren Zusammenhängen mehrfach Übergangsregelungen gegeben: So bei der Wiedereinführung der Vorversicherungszeit zum 1. Juli 1977 für Rentenantragstellungen bis 30. Juni 1978 (oben I 3), bei der stufenweisen Einführung einer individuellen Beitragspflicht auf Renten (oben I 4) und bei der Änderung der Vorversicherungszeit zum 1. Januar 1989 bei Rentenantragstellungen bis 31. Dezember 1993 (oben I 5). Andererseits fehlte eine Übergangsregelung bei der Einführung der Beitragspflicht



auf Versorgungsbezüge nach dem halben Beitragssatz zum 1. Januar 1983 bei Versicherungspflichtigen (oben I 4). Dieses ist vom BVerfG in seinem Beschluß vom 6. Dezember 1988 (BVerfGE 79, 223 = SozR 2200 § 180 Nr 46) nicht beanstandet worden. Auch im Urteil des BVerfG zur Wiedereinführung der Vorversicherungszeit im Jahre 1977 (BVerfGE 69, 272 = SozR 2200 § 165 Nr 81) war der Ausschluß von der KVdR teilweise mit erheblichen Mehrbelastungen verbunden. Die finanzielle Entwicklung der Krankenversicherung in den alten Ländern war im Jahre 1992 dramatisch (BT-Drucks 12/3608 S 66/67). Es mußte umgehend Abhilfe geschaffen werden. Der Gesetzentwurf hat ein Beitragsmehraufkommen von 350 Millionen DM im Jahre 1993 veranschlagt (BT-Drucks 12/3608 S 160/161). Auch wenn die Höhe dieses Betrages während des Gesetzgebungsverfahrens in Zweifel gezogen und nach der ursprünglich vorgesehenen, später aber nicht verwirklichten Einbeziehung der Bestandsrentner in die Neuregelung ermittelt worden war, blieb das geschätzte Beitragsmehraufkommen von etwa 150 Millionen DM beachtlich. Ob eine gleich hohe Summe an Beiträgen durch geeignetere Maßnahmen zu erzielen gewesen wäre oder durch Minderausgaben hätte eingespart werden können, entzieht sich der Kontrolle durch die Gerichte (vgl BVerfGE 72, 9, 23 = SozR 4100 § 104 Nr 13 S 15; BVerfGE 76, 220, 240 ff = SozR 4100 § 242b Nr 3 S 13 ff). Eine Übergangsregelung hätte eine umgehend erforderliche Entlastung der Krankenversicherung jedenfalls im vorliegenden Bereich erschwert.

8. Sollte die vorgelegte Regelung wegen Verstoßes gegen Art 3 Abs 1 GG für verfassungswidrig erklärt werden, müßte der Gesetzgeber die Gleichbehandlung herstellen. Dieses könnte in einer Weise geschehen, daß auch dem Kläger des vorliegenden Verfahrens die KVdR eröffnet wird. Anschließend hätte die Revision des Klägers Aussicht auf Erfolg. Auch wenn Versicherten wie dem Kläger in der freiwilligen Versicherung die Beitragsvorteile der versicherungspflichtigen Rentner eingeräumt würden, wäre dem Gleichheitssatz Rechnung getragen.

