

Jutta Puls
Richterin am Oberlandesgericht a.D.

Heinrich Schürmann
Vors. Richter am OLG

Stellungnahme des Deutschen Familiengerichtstages e.V. zu der Verfassungsbeschwerde 1 BvR 1083/ 09

I. Beurteilung

Die von der Klägerin mit ihrer Verfassungsbeschwerde geltend gemachten Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II sind nach Auffassung des Deutschen Familiengerichtstages e.V. nicht entscheidungsrelevant, weil die genannte Vorschrift nach dem zugrunde liegenden Sachverhalt mangels Bedürftigkeit der Klägerin nicht anzuwenden ist.

II. Ausgangslage

Die am 2. Juli 1993 geborene Klägerin wendet sich gegen die Versagung von Sozialgeld für den Monat August 2006 auf Grund des Bescheids der Beklagten vom 22. Juli 2006.

Bis November 2005 hatten die in Bedarfsgemeinschaft lebende Klägerin und ihre Mutter Leistungen nach dem SGB II bezogen, weil die Mutter nur über ein geringes Erwerbseinkommen verfügte und die titulierten Unterhaltsansprüche der Klägerin gegen ihren leiblichen Vater dauerhaft nicht durchsetzbar waren. Im November 2005 zogen die Klägerin und ihre Mutter zu deren neuen verwitweten Partner und seiner minderjährigen Tochter in eine gemeinsame Mietwohnung. Seitdem gewährte die Beklagte gemäß Leistungsbescheid vom 24. Januar 2006 nur noch der Klägerin Sozialgeld in Höhe von 194,50 Euro monatlich für die Zeit vom 1. Dezember 2005 bis zum 31. August 2006.

Der Partner der Mutter verdiente monatlich ein Erwerbseinkommen von netto 1446,55 Euro und erhielt Versorgungsbezüge nach seiner verstorbenen Ehefrau in Höhe von 754,90 €. Aus einer geringfügigen Beschäftigung erzielte die Mutter der Klägerin monatlich 154,25 Euro. Für die Klägerin und die Tochter des Partners der Mutter wurde Kindergeld von je 154 Euro geleistet. Daneben bezog die Tochter des Partners Waisengeld nach ihrer verstorbenen Mutter von 151,23 Euro monatlich. Für die Wohnung waren monatlich eine Kaltmiete von 450 Euro sowie 65 Euro an Heizkostenvorauszahlung und 115 Euro für die sonstigen Nebenkosten aufzubringen, desgleichen eine Vorauszahlung für die Stromkosten von 45 Euro. Für die freiwillige gesetzliche Krankenversicherung für sich und die Klägerin als mitversichertes Familienmitglied zahlte die Mutter der Klägerin monatlich 121,69 Euro.

Mit Bescheid vom 22. Juli 2006 hob die Beklagte ihren Leistungsbescheid mit Wirkung zum 1. August 2006 auf. Dies begründete die Beklagte mit einer durch das zum 1. August 2006 in Kraft getretene Gesetz zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom

20. Juli 2006 herbeigeführten wesentlichen Änderung der rechtlichen Verhältnisse infolge der Neufassung des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II. Zur Bedarfsgemeinschaft, in der die Klägerin mit ihrer Mutter lebe, gehörten auch der Partner der Mutter und dessen Tochter. Bei der Ermittlung der Bedürftigkeit von Kindern, die mit nur einem Elternteil und dessen Partner in einer Bedarfsgemeinschaft lebten, sei neben dem Einkommen des Elternteils auch das Einkommen des Partners zu berücksichtigen. Das Einkommen des Partners der Mutter reiche für die Sicherung des Lebensunterhalts auch der Klägerin aus.

Die Klägerin macht geltend, der Bescheid der Beklagten vom 22. Juli 2006 sei verfassungswidrig, desgleichen der auf ihren Widerspruch hin ergangene Widerspruchsbescheid vom 18. November 2006 sowie das in ihrer Sache ergangene klagabweisende Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 12. November 2007 und das – nach Zulassung der Sprungrevision – ihre Revision zurückweisende Urteil des Bundessozialgerichts vom 13. November 2008. Sie rügt zudem die Verfassungswidrigkeit der herangezogenen Vorschrift des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II.

Sie betont, dass sie hilfebedürftig sei, da sie vom Partner ihrer Mutter nur Kost und Logis erhalte, er aber für ihren Lebensbedarf im übrigen nicht aufkomme. Nach ihrer Meinung verstoße es gegen das Sozialstaatsgebot nach Art. 20 GG sowie gegen Art. 1, 2 und 6 GG, dass sie in ihrer Situation keine Sozialleistungen nach dem SGB II erhalte, zumal sie gegen den Partner ihrer Mutter weder privatrechtlich noch öffentlich-rechtlich auf Leistung von Unterhalt vorgehen könne. Die beanstandete Neuregelung greife auch in die Rechte ihrer Mutter und deren Partners ein, denn es gehöre zum geschützten Bereich der freien Lebensgestaltung, selbst zu entscheiden, welchem Partner man sich zuwenden und für wen man Verantwortung übernehmen wolle. Diese Freiheit werde verletzt, wenn der Partner beim Zusammenziehen verpflichtet werde, das Existenzminimum eines Kindes zu sichern, mit dem er weder verwandt noch verschwägert sei.

III. Würdigung

Die von der Klägerin aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Fragen dürften im Rahmen der vorliegenden Verfassungsbeschwerde nicht klärungsbedürftig sein. Denn die Klägerin ist nicht darauf angewiesen, dass der Partner ihrer Mutter ihr Leistungen erbringt, die über die ihr von ihm tatsächlich gewährte Kost und Logis hinausgehen. Vielmehr ist der diese Zuwendungen übersteigende Lebensbedarf der Klägerin durch das Kindergeld gedeckt, das die Mutter der Klägerin bezieht und für den Kindesbedarf einsetzen muss, soweit es für den Bedarf der Klägerin benötigt wird (§ 11 Abs. 1 S. 3 SGB II).

1. Mangelnde Bedürftigkeit der Klägerin bezüglich Kost und Logis

Die Klägerin ist nicht bedürftig i.S.d. §§ 9 Abs. 1, 22 Abs. 1, 28 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 SGB II, soweit sie Kost und Logis als Bestandteile ihres Hilfebedarfs vom Partner ihrer Mutter im Rahmen des Zusammenlebens der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft erhält. Diese Naturalleistungen in Gestalt von Unterkunft und Verpflegung werden der Klägerin nach ihrem eigenen Vortrag freiwillig und ohne jeglichen Vorbehalt laufend vom Partner der Mutter zugewendet und sie nimmt sie entgegen. Dies gilt auch für den hier maßgeblichen Anspruchszeitraum, den Monat August 2006. Als Einnahmen in Geldeswert sind die in Rede stehenden Naturalleistungen gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II als Einkommen der Klägerin zu bewerten, denn der Partner der Mutter der Klägerin hat sie nicht etwa unter der Voraussetzung erbracht, dass sie nicht mindernd auf den Bedarf der Klägerin nach dem SGB II angerechnet werden sollen. Vielmehr handelt es sich bei der Gewährung von Kost und Logis durch den Partner der Mutter um „bereite Mittel“ der Klägerin, die den Hilfebedarf der

Klägerin nach dem SGB II schmälern. Eine Ausnahme von der Anrechnung dieser geldwerten Zuwendungen als Einkommen nach der Alg II-Verordnung liegt nicht vor.

2. Deckung des restlichen Bedarfs der Klägerin durch das Kindergeld

Der notwendige Lebensbedarf der Klägerin nach dem Maßstab des SGB II, der ihren Bedarf an Kost und Logis übersteigt, ist durch das für die Klägerin bezogene Kindergeld gedeckt. Im Anspruchszeitraum belief sich dieses auf 154 Euro monatlich und ist der Klägerin gemäß § 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II als Einkommen zuzurechnen, soweit es zur Sicherung ihres Lebensunterhalts benötigt wird.

Der nach Empfang von Kost und Logis verbleibende Bedarf der im August 2006 13 Jahre alten Klägerin kann verfassungskonform (vgl. dazu BVerfG, Urteil vom 9.2.2010 – 1 BvL 1/09 –, FamRZ 2010, 429ff) nach Artikel 1 § 6 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2 des Gesetzes zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011 (RBEG) auf maximal 145,45 Euro monatlich festgelegt werden. Die auf der Grundlage der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 2008 ermittelten regelbedarfsrelevanten Verbrauchsausgaben der Familienhaushalte nach § 4 Satz 2 Nr. 2 RBEG belaufen sich nämlich (ohne Kosten der Unterkunft) auf insgesamt 240,32 Euro, gerundet gem. § 7 Abs. 4 Nr. 2 RBEG auf 242 Euro monatlich. Für August 2006 ist kein höherer Betrag anzunehmen, weil die Verbraucherpreise im Jahre 2006 im Vergleich zu 2008 niedriger ausgefallen sind. Setzt man den bei Kindern zwischen dem Beginn des siebten und der Vollendung des vierzehnten Lebensjahres für Nahrungsmittel und alkoholfreie Getränke in § 6 Abs. 1 Nr. 2 RBEG kalkulierten Betrag von 96,55 Euro vom Gesamtbedarf von 242 Euro ab, weil der Partner der Mutter der Klägerin diesen Bedarfsposten in Naturalien abdeckt, verbleibt ein ungedeckter Kindesbedarf von 145,45 Euro, der die Höhe des für die Klägerin gezahlten Kindergeldes von 154 Euro monatlich nicht übersteigt.

Im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Prüfung, ob die Klägerin hilfebedürftig i. S. d. SGB II ist, kann sich ihre Mutter nicht darauf berufen, dass Kindergeld unterhaltsrechtlich gemäß § 1612 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BGB nur zur Hälfte für den Bedarf eines minderjährigen Kindes zu verwenden sei, wenn der Elternteil seiner Unterhaltspflicht durch Betreuung erfüllt (BVerfG, Beschluss vom 11.03.2010 – 1 BvR 3163/09 –, FamRZ 2010, 800). Die zivilrechtlichen Regeln (§§ 1606 Abs. 3, 1612b Abs. 1 BGB) betreffen nur das Verhältnis der Eltern untereinander. Sie ändern nichts daran, dass die zur Verbesserung der wirtschaftlichen Lage von Familien mit Kindern zur Verfügung gestellten Mittel zweckentsprechend einzusetzen sind. Anzumerken ist, dass das Kindergeld in den Fällen, in denen – wie vorliegend – kein zu versteuerndes Einkommen erzielt wird, ausschließlich als Sozialleistung zur Familienförderung gezahlt wird (§ 31 S. 2 EStG).

3. Alleinige Verfügungsbefugnis der Mutter der Klägerin über das Kindergeld

Hinsichtlich der Verwendung des für die Klägerin anfallenden Kindergeldes für ihren nicht durch Zuwendung von Naturalleistungen gedeckten verbliebenen Bedarf ist die Klägerin nicht auf den Partner ihrer Mutter angewiesen: Denn berechtigt zum Bezug des Kindergeldes ist gemäß §§ 62 Abs. 1 Nr. 1, 63 Abs. 1 Nr. 1, 64 Abs. 2 EStG die Mutter der Klägerin, mit der die Klägerin in einem Haushalt lebt. Die (auch) sorgeberechtigte Mutter der Klägerin hat gemäß § 1687 Abs. 1 Satz 2 BGB dafür zu sorgen, dass das an sie geleistete Kindergeld für den offenen Bedarf der Klägerin auch tatsächlich eingesetzt wird. Dem Partner der Mutter der Klägerin fehlt jegliche rechtliche Befugnis, über die Verwendung des für die Klägerin gezahlten Kindergeldes zu bestimmen.

4. Keine Verpflichtung des Partners der Mutter zu einem die freiwilligen Zuwendungen übersteigenden Aufwand für die Klägerin

Eine etwa wegen Verstoßes gegen das Sozialstaatsprinzip verfassungswidrige mangelnde Durchsetzbarkeit des Anspruchs der Klägerin auf Gewährung von Lebensunterhalt gegen den Partner ihrer Mutter liegt im Streitfall nicht vor, weil die Klägerin wegen der freiwilligen Zuwendungen des Partners ihrer Mutter und des für ihren restlichen Bedarf von der Mutter zu verwendenden Kindergeldes nicht bedürftig ist. Dementsprechend bedarf es keines Einkommenseinsatzes von Seiten des Partners ihrer Mutter gegen dessen Willen gemäß § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II für den Bedarf der Klägerin.

Angesichts der vorliegenden Fallkonstellation werden auch die Freiheitsrechte des Partners der Mutter der Klägerin oder der Mutter der Klägerin durch die Belastung des Partners mit Aufwendungen für den Lebensunterhalt der mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden weder verwandten noch verschwägerten Klägerin durch § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II nicht verfassungswidrig eingeschränkt, weil der Partner der Mutter der Klägerin über die freiwillige Zuwendung von Kost und Logis hinaus keinen Aufwand für die Klägerin aus seinem Einkommen tätigen muss.

5. Keine Verletzung sozialstaatlicher Prinzipien durch die Ausweitung der Bedarfsgemeinschaft auf Kinder des Lebenspartners/der Lebenspartnerin

Selbst wenn man davon ausgeht, dass die Gewährung von Kost und Logis nicht auf einer freiwilligen Leistung des Partners der Mutter der Klägerin beruht, folgt aus der Neufassung des § 9 Abs. 2 S. 2 SGB II und den aufgrund dieser Vorschrift ergangenen gerichtlichen Entscheidungen keine Verletzung verfassungsrechtlich geschützter Rechtspositionen. Vielmehr bestanden verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich der vorhergehenden Gesetzesfassung, die durch die vermutete Bedarfsdeckung bei Schwägerschaft (§ 9 Abs. 5 SGB II) im Verhältnis zu nichtehelichen Partnerschaften die Ehe benachteiligende Wirkungen entfaltete – eine mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht zu vereinbarende Rechtsfolge (vgl. BVerfG, Urteil vom 17.11.1992 – 1 BvL 8/87 –, BVerfGE 87, 334; Beschluss vom 16.06.1987 – 1 BvL 4/84 u.a. –, BVerfGE 75, 382; Beschluss vom 10.11.1998 – 2 BvR 1057/91 u.a. –, BVerfGE 99, 216).

Nach Auffassung des Deutschen Familiengerichtstags ist es verfassungsrechtlich unbedenklich, wenn der Gesetzgeber diese Benachteiligung von Ehen dadurch beseitigt hat, dass nicht nur die Partner sondern auch deren Kinder in die Bedarfsgemeinschaft einbezogen werden und bei der Prüfung der Hilfebedürftigkeit auf das Einkommen aller Mitglieder abgestellt wird. (s. BT-Drs. 16/1410 S. 20).

Durch diese Gesetzesänderung sind keine neuen Rechtspflichten entstanden. Es bleibt dabei, dass es keine gesetzlichen Unterhaltsansprüche nicht gemeinschaftlicher Kinder gegenüber dem neuen Partner eines Elternteils gibt und zwar unabhängig davon, ob diese verheiratet sind oder nicht. Die Verantwortung für den Kindesunterhalt obliegt weiterhin den leiblichen Eltern des Kindes (§ 1606 Abs. 1, 2 BGB). Sofern der (faktische) Stiefelternteil anstelle des eigentlich unterhaltspflichtigen Elternteils Unterhalt leistet, entsteht ein Ersatzanspruch, der unter den Voraussetzungen des § 1607 Abs. 3 BGB kraft Gesetzes auf den Leistenden übergeht. Entfällt hingegen die Unterhaltspflicht eines Elternteils, weil dieser verstorben oder leistungsunfähig ist, bleibt der andere Elternteil allein zum Unterhalt verpflichtet (Palandt/Brudermüller, BGB, 70. Aufl., § 1606 Rn. 4, 17). Es liegt in seiner elterlichen Verantwortung, bei Gestaltung seiner Lebensverhältnisse stets auch die Belange der von ihm wirtschaftlich abhängigen Kinder zu beachten.

Diese elterliche Verantwortung beschränkt nicht das Recht der Partnerwahl, wohl aber – wie in jeder Ehe oder Partnerschaft – die Gestaltungsfreiheit in der eigenen Lebensführung. Denn bei deren Gestaltung ist allen Belangen der Kinder einschließlich deren

Unterhaltsbedürfnissen Rechnung zu tragen. Sofern in einer neuen Partnerschaft auch finanzielle Leistungen für die Kinder des anderen Partners erbracht werden müssen, handelt es sich um eine reflexartige Folge der tatsächlichen Lebensgestaltung.

Bei der freien Gestaltung der Lebensverhältnisse muss der Gesetzgeber davon ausgehen, dass die Partner allen für sie wichtigen Umständen einschließlich der finanziellen Bedürfnisse der in dieser Partnerschaft lebenden Kinder Rechnung tragen. Eine andere Betrachtung ließe sich sozialrechtlich insbesondere deshalb nicht umsetzen, weil sonst zwischen dem Recht zur freien Gestaltung der Lebensverhältnisse und dem sozialrechtlichen Prinzip nachrangiger Hilfen ein unlösbarer Widerspruch entstände. Denn die vorrangige Pflicht, den Bedarf aller Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft aus eigenem Einkommen zu decken (vgl. § 1 Abs. 2 SGB II; zu den unterhalts- und sozialrechtlichen Erwerbspflichten s. § 1603 Abs. 2 BGB, § 10 Abs. 1 SGB II), lässt sich innerhalb einer solchen Gemeinschaft nur einheitlich anhand der in dieser vorhandenen Ressourcen beurteilen, nicht jedoch durch eine individuelle Betrachtung einzelner Unterhaltsbeziehungen.

Einer unzumutbaren Belastung begegnet das Gesetz in verfassungskonformer Weise dadurch, dass es die Einstandspflicht auf bestehende Bedarfsgemeinschaften beschränkt. Bei nicht verheirateten Paaren besteht eine solche erst dann, wenn der wechselseitige Wille anzunehmen ist, füreinander Verantwortung zu tragen (§ 7 Abs. 3 Nr. 3b SGB II; zu den Kriterien s. BVerfG, Urteil vom 17.11.1992 – 1 BvL 8/87 –, BVerfGE 87, 334). Fehlt es daran, bleibt das Einkommen Dritter unberücksichtigt. Dem zivilrechtlichen Vorrang von weiteren Unterhaltsverpflichtungen des leistungsfähigen Partners trägt das Gesetz durch deren Abzug vom Einkommen Rechnung (§ 11 b Abs. 1 Nr 7 SGB II; im Streitzeitraum § 11 Abs, 1 Nr. 7 SGB II).