

An das  
Bundesverfassungsgericht  
Schloßbezirk 3  
76131 Karlsruhe

Potsdam, den 30. Juni 2011

**- 1 BvR 1083/09 -  
Anfrage des Bundesverfassungsgerichts vom 21. Februar 2011 im  
Verfahren – über die Verfassungsbeschwerde**

**1. unmittelbar gegen**

- a) das Urteil des Bundessozialgerichts vom 13. November 2008 – B 14 AS 428/08 R –,
- b) das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 12. November 2007 – S 32 AS 428/06 –,
- c) den Widerspruchsbescheid der Stadt Hamm vom 18. November 2006 – 50-501-02-0/144/06 –,
- d) den Bescheid der Stadt Hamm vom 22. Juli 2006 – 2 202 0 02 31 2940 1 –,

**2. mittelbar gegen**

**§ 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 (BGBl. I S. 1706)**

Sehr geehrter Herr Vizepräsident,

der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* bedankt sich für die ihm eingeräumte Möglichkeit, sich in dem oben benannten Verfassungsbeschwerdeverfahren äußern zu können. Er hat

durch seinen Vorstand unter Mitwirkung von Dr. Jan-Erik Schenkel, Richter am Verwaltungsgericht (Lüneburg) folgende Stellungnahme erarbeitet:

Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* hält den mittelbaren Gegenstand der Verfassungsbeschwerde, § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 (BGBl. I S. 1706), nicht mit dem Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums für vereinbar. Hiervon ausgehend hält der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* die Verfassungsbeschwerde hinsichtlich ihrer unmittelbaren Verfahrensgegenstände für begründet, da diese auf der Anwendung der verfassungswidrigen Anrechnungsvorschrift zulasten der Verfassungsbeschwerdeführerin beruhen (**B.**).

Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* verzichtet auf einen eigenen Sachbericht über das Verfahren, da die Tatbestände der mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Urteile des Bundessozialgerichts vom 13. November 2008 und des Sozialgerichts Dortmund vom 12. November 2007 sowie die Antragschrift der Verfassungsbeschwerdeführerin vom 4. Mai 2009 den entscheidungserheblichen Sachverhalt eingehend darstellen.

Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* wird jedoch in einer Vorbemerkung auf die historische Gesetzgebungsentwicklung des Fürsorgerechts in den letzten Jahrzehnten eingehen, um aufzuzeigen, dass die mit der Verfassungsbeschwerde mittelbar angegriffene, seit dem 1. August 2006 geltende Regelung zur Anrechnung von Einkommen und Vermögen eines Stiefpartners\* auf den Grundsicherungsbedarf des mit ihm nicht verwandten Kindes im bisherigen Sozialrecht kein Vorbild hat (**A.**).

## **A. Vorbemerkung zur Gesetzesentwicklung**

Mittelbarer Gegenstand der Verfassungsbeschwerde ist § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der seit dem 1. August 2006 geltenden Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 (BGBl. I S. 1706), der vorsieht, dass innerhalb des Leistungssystems der Grundsicherung für Arbeitsuchende auf den

---

\* Zur sprachlichen Vereinfachung wird in dieser Stellungnahme der Begriff „Stiefpartner“ im Regelfall als zusammenfassender Oberbegriff verwendet, der sowohl verheiratete Stiefeltern als auch unverheiratete Partner des Elternteils einschließt, soweit sich aus dem unmittelbaren Kontext nichts anderes ergibt.

Bedarf eines unverheirateten Kindes auch Einkommen und Vermögen des in der Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners seines Elternteils anzurechnen ist. Mit dieser Entscheidung hat der Gesetzgeber Neuland betreten. Im Fürsorgerecht findet sich keine vergleichbare Vorgängerregelung, die die Anrechnung von Einkommen und Vermögen des Stiefpartners auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes vorsieht.

## **I. Rechtsentwicklung bis zum 31. Dezember 2004**

Bis zum 31. Dezember 2004 existierten zwei unterschiedliche Systeme steuerfinanzierter bedürftigkeitsabhängiger Sozialleistungen zur Sicherstellung des Lebensunterhalts in Gestalt der Sozialhilfe nach dem Bundessozialhilfegesetz (BSHG) einerseits sowie in Gestalt der Arbeitslosenhilfe andererseits, die in den §§ 190 ff. Sozialgesetzbuch Drittes Buch – Arbeitsförderung – (SGB III) geregelt war.

### **1. Sozialhilferecht (BSHG)**

Nach §§ 4 Abs. 1 Satz 1, 11 Abs. 1 Satz 1 BSHG hatte derjenige Anspruch auf Sozialhilfe in der Form der Hilfe zum Lebensunterhalt, der seinen notwendigen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem aus seinem Einkommen und Vermögen, beschaffen konnte. Aufgabe der Sozialhilfe war es, dem Empfänger der Hilfe die Führung eines Lebens zu ermöglichen, das der Würde des Menschen entspricht (§ 1 Abs. 2 Satz 1 BSHG). Die Sozialhilfe war damit das Fürsorgesystem, das der materiellen Sicherung des von Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG geschützten Existenzminimums diene.

Ein eigener Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem BSHG konnte auch einem bedürftigen Kind zustehen. Zur anspruchsmindernden Anrechnung von Einkommen und Vermögen der Eltern auf den Bedarf des Kindes traf § 11 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 BSHG folgende Regelung:

„Soweit minderjährige unverheiratete Kinder, die dem Haushalt ihrer Eltern oder eines Elternteiles angehören, den notwendigen Lebensunterhalt aus ihrem Einkommen und Vermögen nicht beschaffen können, sind auch das Einkommen und das Vermögen der Eltern oder des Elternteiles zu berücksichtigen.“

Die Vorschrift wurde aufgrund ihres klaren Wortlautes als abschließend angesehen, so dass auf ihrer Grundlage eine Anrechnung von Einkommen oder Vermögen eines im Haushalt lebenden Stiefpartners auf den Bedarf des Kindes nicht in Betracht kam (BVerwGE 108, 36 <38>).

Etwas anderes galt nur dann, wenn das Einkommen oder Vermögen des Stiefpartners sich rechtlich zu eigenem Einkommen des Kindes oder seines leiblichen Elternteils umwandelte und deshalb nach § 11 Abs. 1 Satz 1 bzw. Satz 2 Halbs. 2 BSHG bedarfsmindernd anzurechnen war. Da es für den sozialhilferechtlichen Einkommensbegriff nicht auf das Bestehen eines rechtlichen Zahlungsanspruchs, sondern allein auf die tatsächliche Lage, also auf den Zufluss beim Einkommensempfänger ankam (Zuflussprinzip), waren Zuwendungen des Stiefpartners, die dem Elternteil oder dem Kind tatsächlich zufließen, als anrechenbares Einkommen zu qualifizieren (BVerwG, a.a.O. <39> zum Einkommenszufluss bei der Mutter des Kindes).

Darüber hinaus regelte § 16 BSHG die Vermutung einer Unterhaltsgewährung im Rahmen einer Haushaltsgemeinschaft, die folgenden Wortlaut hatte:

„Lebt ein Hilfesuchender in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten, so wird vermutet, dass er von ihnen Leistungen zum Lebensunterhalt erhält, soweit dies nach ihrem Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Soweit jedoch der Hilfesuchende von den in Satz 1 genannten Personen Leistungen zum Lebensunterhalt nicht erhält, ist ihm Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren.“

Nach dieser Regelung konnte in dem Fall, dass ein Kind mit dem neuen Partner seines Elternteils in einer Haushaltsgemeinschaft lebte, der Anspruch des Kindes auf Sozialhilfe aufgrund einer vermuteten Leistungsgewährung durch den Stiefpartner ausgeschlossen sein. Diese Vermutung bestand nicht nur bei einer durch Heirat mit dem Elternteil begründeten Schwägerschaft zwischen dem neuen Partner und dem Kind (vgl. § 1590 Abs. 1 Satz 1 BGB), sondern nach § 122 Satz 2 BSHG auch dann, wenn der Elternteil mit dem Stiefpartner in eheähnlicher Gemeinschaft lebte. Die Vermutung der Leistungsgewährung stand jedoch unter mehreren Einschränkungen. Zunächst musste eine Haushaltsgemeinschaft bestehen, d.h., die involvierten Personen mussten in einem gemeinsamen Haushalt „aus einem Topf“ wirtschaften (Conradis, in: Armbrorst u.a., Bundessozialhilfegesetz – Lehr- und Praxiskommentar <LPK – BSHG>, 6. Aufl. 2003, § 16 Rdnr. 6). Ferner bestand die Vermutung der Leistungsgewährung durch Haushaltsangehörige ausdrücklich nur, „soweit dies nach ihrem Einkommen und Vermögen erwartet werden kann“. Bei der Prüfung, ob von dem Angehörigen Leistungen zum Lebensunterhalt an den mit ihm in Haushaltsgemeinschaft lebenden Hilfesuchenden erwartet werden konnten, war sicherzustellen, dass ihm ein Lebenshaltungsniveau verblieb, das deutlich über dem der Hilfe zum Lebensunterhalt lag (BVerwG, Urt. v.

17. Januar 1980 - [5 C 48.78](#) -, [FEVS 28, 309](#) <312>; Urt. v. 29. Februar 1996 – 5 C 2.95 - , Buchholz 436.0 § 16 BSHG Nr. 4). Dem haushaltsangehörigen Einkommensbezieher musste daher ein deutlich über dem Bedarf der Hilfe zum Lebensunterhalt verbleibender anrechnungsfreier Freibetrag eingeräumt werden (näher dazu Conradis, a.a.O. Rdnr. 12 ff.). Hinzu kam, dass nach § 16 Satz 2 BSHG dem Hilfesuchenden Hilfe zum Lebensunterhalt ungeschmälert zu gewähren war, soweit er die angerechneten Leistungen des Haushaltsangehörigen zum Lebensunterhalt nicht erhielt. Die gesetzliche Vermutung der Leistungsgewährung durch den haushaltsangehörigen Dritten konnte also widerlegt werden.

## **2. Arbeitslosenhilferecht (SGB III)**

Nach § 190 Abs. 1 SGB III hatte ein arbeitsloser Arbeitnehmer unter den dort geregelten Voraussetzungen Anspruch auf Arbeitslosehilfe. Die Höhe der Arbeitslosehilfe war nicht bedarfsdeckend konzipiert, sondern richtete sich nach einem Prozentsatz vom Leistungsentgelt (§ 195 SGB III). War der auf diese Weise errechnete Anspruch auf Arbeitslosehilfe nicht ausreichend zur existenzsichernden Deckung des Lebensunterhalts, so hatte der Arbeitslose einen ergänzenden Anspruch auf Sozialhilfe nach dem BSHG. Die Bedürftigkeit als Anspruchsvoraussetzung war in den §§ 193, 194 SGB III näher geregelt und richtete sich nach dem anzurechnendem Einkommen und Vermögen. Nach diesen Regelungen konnte auch ein arbeitslos gewordener Jugendlicher oder junger Erwachsener, der noch im Haushalt seiner Eltern oder eines Elternteils lebte, Anspruch auf Arbeitslosehilfe haben.

Nach § 194 Abs. 2 Satz 1 SGB III gehörten zu dem anspruchsmindernd zu berücksichtigenden Einkommen des Arbeitslosen neben allen Einnahmen in Geld oder Geldeswert, für deren Anrechnung wie im Sozialhilferecht der tatsächliche Zufluss der Mittel beim Arbeitslosen maßgebend war (BSGE 41, 187 <188>), auch „Leistungen, die von Dritten beansprucht werden können“. Ein zivilrechtlicher Unterhaltsanspruch gegen Eltern oder andere Familienmitglieder war daher im Grundsatz bedürftigkeitsmindernd. Dies wurde durch § 194 Abs. 3 Nr. 11 SGB III jedoch dahingehend eingeschränkt, dass Unterhaltsansprüche gegen Verwandte zweiten und entfernteren Grades sowie Unterhaltsansprüche, die ein volljähriger Arbeitsloser gegen Verwandte hatte, aber nicht geltend machte, nicht als Einkommen galten.

Eine Anrechnung von Einkommen oder Vermögen des Partners seines Elternteils, mit dem ein junger Arbeitsloser in einem Haushalt zusammenlebte, kannte das Arbeitslosenhilferecht zu keinem Zeitpunkt. Sie konnte auch nicht nach dem Tatbestandsmerkmal „Leistungen, die von Dritten beansprucht werden können“ in § 194

Abs. 2 Satz 1 SGB III erfolgen, da zwischen dem Arbeitslosen und dem Partner des Elternteils kein einen Unterhaltsanspruch begründendes Verwandtschaftsverhältnis bestand. Lediglich tatsächlich geleistete Zuwendungen des Stiefpartners an den Arbeitslosen konnten aufgrund des auch im Arbeitslosenhilferecht gültigen Zuflussprinzips – ebenso wie im BSHG – grundsätzlich als eigenes Einkommen des Arbeitslosen behandelt werden. Eine an den tatsächlichen Mittelzufluss anknüpfende Anrechnung wurde jedoch durch § 194 Abs. 3 Nr. 8 SGB III eingeschränkt, nach dem u.a. Zuwendungen, die ein Dritter zur Ergänzung der Arbeitslosenhilfe erbrachte, ohne dazu rechtlich oder sittlich verpflichtet zu sein, nicht als Einkommen galten. Höchst- oder obergerichtliche Entscheidungen der Sozialgerichtsbarkeit zum Arbeitslosenhilferecht, die sich dazu äußern, ob ein mit dem Elternteil und dem jungen Arbeitslosen zusammenlebender Stiefpartner mit der finanziellen Unterstützung des Arbeitslosen einer sittlichen Verpflichtung nachkommt, sind dem *Deutschen Sozialgerichtstag e. V.* nicht bekannt. Die Freistellung der Zuwendung von der Einkommensanrechnung hätte aber jedenfalls unter der weiteren Voraussetzung gestanden, dass sie „zur Ergänzung der Arbeitslosenhilfe“ erbracht worden war. Dies setzte voraus, dass ein Dritter aus freien Stücken einem Arbeitslosen in geringem Umfang Geld zuwendete, um die durch den Bezug von Arbeitslosenhilfe eingetretene momentane Notlage durch eine angemessene Ergänzung der staatlichen Hilfeleistung kurzfristig aufzufangen. Unverhältnismäßig hohe Zuwendungen waren daher nicht privilegiert (LSG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 28. Oktober 1997 – L 1 Ar 121/96 –, in juris, Rdnr. 20). Somit wären zumindest größere Zuwendungen des Stiefpartners an den Arbeitslosen unabhängig von der Annahme einer sittlichen Verpflichtung als anrechenbares Einkommen einzuordnen gewesen.

## **II. Rechtsentwicklung ab dem 1. Januar 2005**

Mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 hat der Gesetzgeber durch das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003 (BGBl. I S. 2954) die Leistungssysteme der Sozialhilfe und der Arbeitslosenhilfe im neu geschaffenen Sozialgesetzbuch Zweites Buch – Grundsicherung für Arbeitsuchende – (SGB II) in Form einer einheitlichen, bedürftigkeitsabhängigen Grundsicherung für Erwerbsfähige und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen zusammengeführt. Ebenfalls mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 wurde durch das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27. Dezember 2003 (BGBl. I S. 3022) das Sozialhilferecht im Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch – Sozialhilfe – (SGB XII) als bedürftigkeitsabhängige Grundsicherung für solche Personen, die nicht nach dem SGB II leistungsberechtigt sind, neu geregelt.

## 1. Sozialhilferecht (SGB XII)

Ebenso wie früher das BSHG regelt das SGB XII einen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt für Personen, die ihren Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften oder Mitteln beschaffen können. Die Leistungserbringung ist allerdings nachrangig zu den Leistungsansprüchen nach dem SGB II. Personen, die nach dem SGB II als Erwerbsfähige oder als Angehörige dem Grunde nach leistungsberechtigt sind, erhalten keine Hilfe für den Lebensunterhalt (§ 21 Satz 1 SGB XII; § 5 Abs. 2 Satz 1 SGB II). Leistungsberechtigt nach dem SGB II sind hilfebedürftige Personen, die nach den in § 7 Abs. 1 S. 1 SGB II geregelten Kriterien als erwerbsfähig gelten, sowie Personen, die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft leben (§ 7 Abs. 2 Satz 1 SGB II; näher zum Begriff der Bedarfsgemeinschaft unter 2.). Für Kinder, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil (und ggf. dessen neuem Partner) in einem Haushalt leben, bedeutet das, dass sie in aller Regel Leistungen nach dem SGB II und somit nicht nach dem SGB XII erhalten können. Anderes gilt nur, soweit das Kind selbst nach den Kriterien des § 7 Abs. 1 SGB II nicht erwerbsfähig ist und zusätzlich dasselbe auch auf die Eltern oder den Elternteil und ggf. dessen Partner zutrifft, die mit dem Kind zusammen leben. Das betrifft hauptsächlich Haushalte, in denen das Kind das 15. Lebensjahr noch nicht vollendet hat (vgl. § 7 Abs. 1 Nr. 1 SGB II) und mit Erwachsenen zusammenlebt, die gesundheits- oder altersbedingt nicht (mehr) als erwerbsfähig gelten.

Die bedarfsmindernde Einkommens- und Vermögensanrechnung ist im SGB XII weitgehend wie im früheren BSHG gestaltet. Insbesondere hat der Gesetzgeber auch die Regelung des § 11 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 BSHG über die Anrechnung von Elterneinkommen und -vermögen auf den Bedarf von minderjährigen Kindern sachlich unverändert in das SGB XII übernommen (zunächst § 19 Abs. 1 Satz 2 SGB XII; durch das Gesetz zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011 <BGBl. I S. 453> nunmehr nach § 27 Abs. 1 Satz 3 SGB XII verschoben). Es hat sich daher nichts daran geändert, dass Einkommen oder Vermögen des im Haushalt lebenden Stiefpartners auf den Bedarf des Kindes nicht angerechnet werden kann (Grube, in: ders./Wahrendorf, SGB XII – Sozialhilfe, 2. Aufl. 2008, § 19 Rdnr. 22). Anderes gilt wie nach alter Rechtslage nur dann, wenn Zuwendungen des Partners dem Elternteil oder dem Kind tatsächlich zufließen und daher zu anrechenbarem Einkommen des Elternteils oder des Kindes werden.

Daneben enthält das SGB XII eine – zunächst in § 36 geregelte, durch das Gesetz zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011 (BGBl. I S. 453) zwischenzeitlich in § 39 Satz 1

SGB XII verschobene – Vorschrift über eine vermutete Leistungsgewährung innerhalb einer Haushaltsgemeinschaft, die an die Tradition von §§ 16, 122 Satz 2 BSHG anknüpft. Sie ist gegenüber dem alten Sozialhilferecht in zweifacher Hinsicht verschärft worden. Zum einen besteht die Leistungsvermutung nicht mehr nur in Bezug auf Verwandte oder Verschwägerter des Einkommensbeziehers sowie Verwandte seines eheähnlichen Partners, sondern zwischen jeglichen Personen, die in einem Haushalt leben. Für Kinder, die mit einem neuen Partner des Elternteils in einem Haushalt leben, ändert sich dadurch allerdings nichts, da bereits das alte Recht eine Unterstützung durch den Stiefpartner vermutet hat. Zum anderen wird nunmehr auch das gemeinsame Wirtschaften in einer Haushaltsgemeinschaft als Voraussetzung für die vermutete Leistungsgewährung seinerseits vermutet. Die gesetzlichen Vermutungen können jedoch wie nach früherem Recht widerlegt werden, soweit sie nicht den tatsächlichen Verhältnissen entsprechen, so dass der Hilfebedürftige dann die Hilfe zum Lebensunterhalt ungekürzt erhält. Ferner steht die Leistungsvermutung nach wie vor unter der Voraussetzung, dass die Unterstützung des Hilfeempfängers von dem haushaltsangehörigen Dritten nach dessen Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Es bleibt somit bei der schon nach dem BSHG bestehenden Rechtslage, dass vom Einkommen des Stiefpartners ein deutlich über dem Bedarf der Hilfe zum Lebensunterhalt verbleibender anrechnungsfreier Freibetrag abgezogen werden muss, bevor es auf den Bedarf des nicht leiblichen Kindes angerechnet werden kann.

## **2. Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II)**

### *a) Ursprungsfassung*

Seit dem 1. Januar 2005 ist die Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II das Leistungssystem zur Sicherung der Existenz von Erwerbsfähigen und denen mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen. Nicht erwerbsfähige Angehörige, die mit erwerbsfähigen Personen in Bedarfsgemeinschaft leben, erhalten Sozialgeld (ursprünglich § 28 SGB II; gemäß Gesetz zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011 <BGBl. I S. 453> nunmehr § 19 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 23 SGB II). Sozialgeld erhalten auch Kinder unter 15 Jahren, soweit sie nicht mit erwerbsunfähigen Erwachsenen in einem Haushalt leben und daher in das Leistungssystem des SGB XII fallen (siehe oben 1.). Kinder über 15 Jahren gelten als erwerbsfähig und haben nach § 7 Abs. 1 i.V.m. §§ 19 ff. SGB II Anspruch auf Arbeitslosengeld II.

Wie bereits früher nach dem BSHG und auch im heutigen Sozialhilferecht nach dem SGB XII haben die einzelnen Haushaltsmitglieder, also auch Kinder, im Leistungssystem



des SGB II jeweils individuelle Leistungsansprüche. Der Individualanspruch hängt im SGB II aufgrund der dort neu geschaffenen Rechtsfigur der Bedarfsgemeinschaft aber auch von kollektiven Anspruchsvoraussetzungen ab. Wer zur Bedarfsgemeinschaft gehört, ist in § 7 Abs. 3 SGB II geregelt. Nach der seit dem 1. Januar 2005 geltenden ersten Fassung der Vorschrift gehörten dazu:

- „1. die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen,
2. (...)
3. als Partner der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen
  - a) der nicht dauernd getrennt lebende Ehegatte,
  - b) die Person, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in eheähnlicher Gemeinschaft lebt,
  - c) der nicht dauernd getrennt lebende Lebenspartner,
4. die dem Haushalt angehörenden minderjährigen unverheirateten Kinder der in den Nummern 1 bis 3 genannten Personen, soweit sie nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts beschaffen können.“

Demnach wurden auch sog. Patchwork-Familien, bei der die Partner – verheiratet, als Lebenspartner oder in eheähnlicher Gemeinschaft – mit nicht gemeinsamen Kindern zusammenleben, im SGB II von Anfang an zu einer Bedarfsgemeinschaft verbunden. Dies gilt trotz zwischenzeitlicher Änderungen des § 7 Abs. 3 SGB II im Ergebnis bis heute.

Eine der Neuerungen, die mit der Figur der Bedarfsgemeinschaft einhergeht, betrifft die gegenseitige Anrechnung von Einkommen und Vermögen auf den Bedarf. Hierzu regelt § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II:

„Ist in einer Bedarfsgemeinschaft nicht der gesamte Bedarf aus eigenen Kräften und Mitteln gedeckt, gilt jede Person der Bedarfsgemeinschaft im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf als hilfebedürftig.“

Die Vorschrift normiert die sog. horizontale Berechnungsmethode, nach der in der Bedarfsgemeinschaft Einkommen und Vermögen eines Mitglieds – nach Abzug der in §§ 11, 12 und 30 SGB II geregelten anrechnungsfreien Freibeträge – anteilig auf den unbedeckten Bedarf aller Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft anzurechnen ist. Dies ist im deutschen Fürsorgerecht neuartig, da in der Sozialhilfe – in Fortführung der früheren Rechtslage nach dem BSHG – nur das den eigenen existenzsichernden Bedarf übersteigende Einkommen oder Vermögen beim Partner oder beim minderjährigen

leiblichen Kind bedarfsmindernd angerechnet werden kann (sog. vertikale Berechnungsmethode).

Nach der Erstfassung des SGB II stand einer anteiligen Anrechnung von Einkommen und Vermögen eines Stiefpartners auf den Bedarf des in der Bedarfsgemeinschaft lebenden nicht leiblichen Kindes jedoch § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II entgegen, der folgenden Wortlaut hatte:

„Bei minderjährigen unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen oder Vermögen beschaffen können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils zu berücksichtigen.“

Nach ganz überwiegender Auffassung der mit der Regelung befassten Sozialgerichte ließ der ersichtlich in der Tradition des früheren § 11 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 BSHG (siehe oben I.1.) stehende klare Wortlaut – entgegen der Rechtsauslegung durch die Arbeitsverwaltung – eine Anrechnung von Stiefpartnereinkommen auf den Bedarf des Kindes nicht zu. Dieser Ansicht hat sich das Bundessozialgericht in dem mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Urteil vom 13. November 2008 ausdrücklich angeschlossen (BSG, a.a.O. Rdnr. 27 m.w.N. zur Rspr.). Es blieb damit zunächst auch im SGB II bei der Rechtslage, dass nur tatsächliche Zuwendungen des Stiefpartners bedarfsmindernd angerechnet werden konnten.

Darüber hinaus enthielt das SGB II von Anfang an in § 9 Abs. 5 eine dem früheren § 16 BSHG inhaltlich entsprechende Vermutung einer Leistungsgewährung bei Verwandten und Verschwägerten, die mit Hilfebedürftigen in Haushaltsgemeinschaft leben. Sie steht wie das frühere Recht unter der Voraussetzung, dass dem Einkommensbezieher trotz der vermuteten Unterstützungsleistung ein Lebenshaltungsniveau verbleibt, das deutlich über dem Niveau der Grundsicherung für Arbeitsuchende liegt. Die Berechnungsformel für diesen Einkommensselbstbehalt ist für das Leistungssystem des SGB II in § 1 Abs. 2 der Arbeitslosengeld II/Sozialgeldverordnung (Alg II-V) konkret geregelt worden. § 9 Abs. 5 SGB II regelt anders als § 16 Satz 2 BSHG nicht ausdrücklich, dass die Vermutung der Leistungsgewährung widerlegt werden kann. Eine Rechtsänderung ist damit aber nicht intendiert, da die Widerlegbarkeit der Vermutung zumindest in der Gesetzesbegründung eindeutig zum Ausdruck kommt (BT-Drs. 15/1516, S. 53; siehe auch Hänlein, in: Gagel, SGB II/SGB III, § 9 <40. Ergänzungslieferung 2010> Rdnr. 79). Allerdings fehlt bis heute im SGB II eine mit § 122 Satz 2 BSHG vergleichbare Regelung,

die die Leistungsvermutung auf das Verhältnis zu Verwandten des Partners einer eheähnlichen Gemeinschaft ausgedehnt hatte. § 9 Abs. 5 SGB II kann daher anders als die Parallelvorschriften im früheren und heutigen Sozialhilferecht nur zur Anwendung kommen, soweit der Elternteil den neuen Partner geheiratet hat und somit familienrechtlich eine Schwägerschaft zwischen Stiefpartner und Kind entstanden ist.

*b) Rechtsänderung zum 1. August 2006: mittelbarer Gegenstand der Verfassungsbeschwerde*

Den ursprünglichen Rechtszustand im SGB II, der eine Anrechnung von Stiefpartnereinkommen auf den Bedarf von Kindern nicht zuließ, änderte der Gesetzgeber durch den mit der Verfassungsbeschwerde mittelbar angegriffenen Art. 1 Nr. 8 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 (BGBl. I S. 1706). In § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II wurden mit Wirkung zum 1. August 2006 die im folgenden Gesetzeszitat unterstrichenen Wörter eingefügt:

„Bei unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen oder Vermögen beschaffen können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils und dessen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners zu berücksichtigen.“

In der Begründung des zugrunde liegenden Gesetzesentwurfs der Fraktionen von CDU/CSU und SPD (BT-Drs. 16/1410, S. 20) heißt es dazu:

„Der bisherige Wortlaut des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II macht nicht hinreichend deutlich, dass Einkommen innerhalb einer Bedarfsgemeinschaft auch auf den Bedarf nicht leiblicher Kinder anzurechnen ist. Dies hat zur Folge, dass bei nicht miteinander verheirateten Partnern das Einkommen des nicht leiblichen Elternteils nicht auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes angerechnet wird. Bei verheirateten Partnern entsteht dagegen zum nicht leiblichen Kind eine Schwägerschaft, so dass entsprechend der Regelung des § 9 Abs. 5 vermutet wird, dass das nicht leibliche Kind vom Stiefelternteil Leistungen erhält. Nach derzeitigem Rechtsstand werden daher verheiratete Partner gegenüber unverheirateten Partnern schlechter gestellt. Mit der Änderung wird daher klargestellt, dass – auch entsprechend der ursprünglichen Absicht des Gesetzgebers – Einkommen innerhalb der Bedarfsgemeinschaft in beiden Fallgestaltungen auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes anzurechnen ist und damit die Schlechterstellung von Ehen gegenüber nichtehelichen Partnerschaften aufgelöst.“

Wortlaut und Begründung der Gesetzesänderung lässt sich somit entnehmen, dass nunmehr sowohl Einkommen und Vermögen eines in der Bedarfsgemeinschaft lebenden verheirateten als auch eines unverheirateten Stiefpartners auf den Bedarf des Kindes anzurechnen ist. Hierfür gilt, wie allgemein im Grundsicherungsrecht, die horizontale Berechnungsmethode nach § 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II, so dass dem Partner vor der anteiligen Anrechnung auf den Bedarf des Kindes kein die eigene Existenz sichernder Selbstbehalt von seinem Einkommen bleibt.

Hinsichtlich des Personenkreises zusätzlich ausgeweitet wird diese Einkommensanrechnung durch weitere bereits zum 1. April und 1. Juli 2006 in Kraft getretene Rechtsänderungen. In § 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II sind nicht mehr nur minderjährige, sondern auch volljährige unverheiratete Kinder bis zum Alter von 25 Jahren in die Bedarfsgemeinschaft einbezogen worden. Deren Auszug aus der Bedarfsgemeinschaft ist wirtschaftlich dadurch erschwert worden, dass ihnen bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres für eine eigene Wohnung nur dann Leistungen für Unterkunft und Heizung erbracht werden, wenn der Umzug aus einem der gesetzlich geregelten Gründe erforderlich ist; ferner muss der zuständige Sozialleistungsträger die Kostenübernahme grundsätzlich vor Abschluss des Mietvertrages zugesichert haben (§ 22 Abs. 2a SGB II; nach heutigem Rechtsstand § 22 Abs. 5 SGB II). Zieht ein junger Erwachsener um, ohne dass diese Voraussetzungen vorliegen, erhält er bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres auch die Regelleistung nur in gekürzter Höhe (§ 20 Abs. 2a SGB II; nach heutigem Rechtsstand § 20 Abs. 3 SGB II). Korrespondierend ist in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II zum 1. Juli 2006 die Beschränkung der Einkommensanrechnung auf minderjährige Kinder gestrichen worden. Die Einkommens- und Vermögensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II, die seit dem 1. August 2006 auch das Einkommen und Vermögen des Stiefpartners einschließt, erfolgt daher auch auf den Bedarf von in der Bedarfsgemeinschaft lebenden volljährigen unverheirateten Kindern unter 25 Jahren.

### **III. Zusammenfassung der Gesetzesentwicklung**

§ 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 (BGBl. I S. 1706) sieht erstmalig im deutschen Fürsorgerecht vor, dass Einkommen und Vermögen des verheirateten oder unverheirateten Partners eines Elternteils auf den Bedarf des mit ihm nicht verwandten Kindes unmittelbar anzurechnen ist. Nach früheren Fassungen des SGB II war Stieffpartnereinkommen im Einklang mit der noch heute im SGB XII geltenden sozialhilferechtlichen Tradition nicht auf den Bedarf des Kindes anrechenbar. Lediglich

tatsächliche Zuwendungen des Partners konnten als eigenes Einkommen des Kindes oder seines Elternteils angerechnet werden. Für Zuwendungen des Stiefpartners an Kinder, die bereits einen eigenen Anspruch auf Arbeitslosenhilfe erworben hatten, galt Gleiches im früheren Arbeitslosenhilferecht mit dem Vorbehalt, dass relativ geringfügige in „Ergänzung zur Arbeitslosenhilfe“ erfolgte freiwillige Unterstützungsleistungen anrechnungsfrei zu bleiben hatten.

Zusätzlich kennt das Sozialhilferecht bis heute nur die widerlegbare Vermutung einer Leistungsgewährung innerhalb einer bestehenden Haushaltsgemeinschaft unter dem Vorbehalt, dass die nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Einkommensbeziehers erwartet werden kann. Diese Regelung wurde auch in das SGB II von Anfang an aufgenommen, schließt dort aber nur die Vermutung ein, dass der verheiratete Partner des Elternteils, dem mit ihm aufgrund der Heirat verschwägerten Kind Leistungen gewährt. Anders als im früheren und heutigen Sozialhilferecht erstreckt sich die Vermutung hingegen nicht auf leistungsfähige Partner, die in eheähnlicher Lebensgemeinschaft mit dem Elternteil leben.

Die zum 1. August 2006 in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II aufgenommene Anrechnung von Einkommen und Vermögen des Stiefpartners auf den Bedarf des mit ihm nicht verwandten Kindes erfolgt, wie innerhalb einer Bedarfsgemeinschaft im SGB II allgemein, nach der horizontalen Berechnungsmethode. Das Einkommen ist daher anders als nach den gewachsenen Prinzipien des Sozialhilferechts, die im SGB XII noch heute gelten, nicht nur auf den Bedarf anderer Personen anzurechnen, soweit es den Betrag übersteigt, den der Einkommensbezieher selbst benötigt, um seinen existenziellen Bedarf zu decken. Es wird vielmehr anteilig auf den Bedarf aller Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft – also auch auf den Bedarf des nicht leiblichen Kindes – angerechnet.

Aufgrund weiterer Rechtsänderungen im SGB II zum 1. April und 1. Juli 2006 erfasst die Anrechnung von Stiefpartnereinkommen auf den Bedarf des Kindes nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II nicht nur minderjährige, sondern auch in der Bedarfsgemeinschaft lebende volljährige unverheiratete Kinder unter 25 Jahren. Dieser Fall ist praxisbedeutsam, weil der Gesetzgeber zugleich den Auszug von volljährigen, aber noch nicht 25jährigen Kindern aus der Bedarfsgemeinschaft wirtschaftlich erheblich erschwert hat.

## **B. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde**

### **I. Verletzung des Grundrechtes auf Gewährleistung des Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG)**

Der *Deutsche Sozialgerichtstages e. V.* hält die mit der Verfassungsbeschwerde mittelbar angegriffene Anrechnung von Stiefpartnereinkommen und –vermögen auf den Bedarf nicht leiblicher Kinder nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der seit dem 1. August 2006 geltenden Fassung mit dem Grundrecht auf Gewährleistung des Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) nicht für vereinbar. Er schließt sich daher den in der Instanzrechtsprechung der Sozialgerichtsbarkeit und im Schrifttum geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Regelung an (SG Berlin, Beschl. v. 8. Januar 2007 – S 103 AS 10869/06 ER, info also 2007, 121; Labrenz, Die Abkehr vom Prinzip der (Hilfe-)bedürftigkeit – Zur verfassungswidrigen Konstruktion der Bedarfsgemeinschaft im SGB II, ZfF 2008, 217; Stephan, Rechtliche Konflikte in der Bedarfsgemeinschaft – Zum Beispiel bei Stiefkindern und „gemischten“ Bedarfsgemeinschaften, Soziale Sicherheit 2009, 434; Wenner, Geplante Hartz-IV-Änderungen: Verfassungsrechtlich problematische Regelungen für eheähnliche Gemeinschaften und Stiefeltern, Soziale Sicherheit 2006, 146; mit der Einschränkung, dass eine verfassungskonforme Auslegung für möglich erachtet wird: LSG Baden-Württemberg, Beschl. v. 19. April 2007 – L 3 AS 1740/07 ER-B –, ZFSH/SGB 2007, 481; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 18. April 2007 - L 9 AS 139/07 ER -, FEVS 59, 107; SG Berlin, Beschl. v. 20. Dezember 2006 - S 37 AS 11401/06 ER -, in juris; Münder/Geiger, Die generelle Einstandspflicht für Partnerkinder in der Bedarfsgemeinschaft nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II, NZS 2009, 593). Infolge dessen geht der *Deutsche Sozialgerichtstages e. V.* davon aus, dass das Urteil des Bundessozialgerichts vom 13. November 2008 (B 14 AS 428/08 R) und die weiteren mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Gerichts- und Behördenentscheidungen die Verfassungsbeschwerdeführerin in ihrem Grundrecht aus Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG verletzen, weil sie auf der Anwendung der verfassungswidrigen Anrechnungsvorschrift zulasten der Verfassungsbeschwerdeführerin beruhen.

## 1. Prüfungsmaßstab nach der Rechtsprechung des BVerfG

Aus Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG ergibt sich das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums. Zu dessen normativen Vorgaben für den Gesetzgeber hat sich das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 9. Februar 2010 – 1 BvL 1, 3, 4/09 – (BVerfGE 125, 175 <222 ff.>) am Beispiel der Regelleistung nach § 20 SGB II grundlegend geäußert. Zusammenfassend lässt sich der Entscheidung folgender Maßstab für die Prüfung des Grundrechts entnehmen:

Wenn einem Menschen die zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins notwendigen materiellen Mittel fehlen, weil er sie weder aus seiner Erwerbstätigkeit, noch aus eigenem Vermögen noch durch Zuwendungen Dritter erhalten kann, ist der Staat verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die materiellen Voraussetzungen dafür dem Hilfebedürftigen zur Verfügung stehen. Dieser objektiven Verpflichtung korrespondiert ein Leistungsanspruch des Grundrechtsträgers, der sich auf diejenigen Mittel erstreckt, die zur Aufrechterhaltung eines menschenwürdigen Daseins unbedingt erforderlich sind. Er gewährleistet sowohl die physische Existenz als auch die Sicherung der Möglichkeit zur Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen und zu einem Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben. Die Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums muss durch einen gesetzlichen Anspruch gesichert sein. Ein Hilfebedürftiger darf nicht auf freiwillige Leistungen des Staates oder Dritter verwiesen werden. Der gesetzliche Leistungsanspruch muss so ausgestaltet sein, dass er stets den gesamten existenznotwendigen Bedarf jedes individuellen Grundrechtsträgers deckt. Er hängt von gesellschaftlichen Anschauungen, der konkreten Lebenssituation des Hilfebedürftigen sowie den jeweiligen wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten ab und ist danach vom Gesetzgeber konkret zu bestimmen. Diesem kommt ein Gestaltungsspielraum bei der Bestimmung des Umfangs der Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums zu, der die Beurteilung der tatsächlichen Verhältnisse ebenso wie die wertende Einschätzung des notwendigen Bedarfs umfasst. Zur Konkretisierung des Anspruchs hat der Gesetzgeber alle existenznotwendigen Aufwendungen realitätsgerecht zu bemessen.

Ebenso wie sonst bei der Ordnung von Massenerscheinungen darf der Gesetzgeber auch für Leistungen zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums typisierende und pauschalierende Regelungen treffen. Allerdings verlangt [Art. 1 Abs. 1 GG](#), der die Menschenwürde jedes einzelnen Individuums ohne Ausnahme schützt, dass das Existenzminimum in jedem Einzelfall sichergestellt wird (BVerfGE 125, 175 <252 f.>; vgl. auch BVerfGE 87, 153 <172>).

## **2. Die mangelnde Realitätsgerechtigkeit der typisierenden Einkommensanrechnung**

a) Das Bundessozialgericht hat in dem mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Urteil vom 13. November 2008 die mittelbar angegriffene Regelung in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II dahingehend ausgelegt, dass es für die Einkommensabrechnung ausschließlich auf das Zusammenleben des Kindes mit dem Stiefpartner in einer über den leiblichen Elternteil vermittelten Bedarfsgemeinschaft ankommt, dass es aber unerheblich ist, wie das angerechnete Einkommen in der Bedarfsgemeinschaft tatsächlich verteilt wird. In Ausübung seines Gestaltungsspielraums gehe der Gesetzgeber davon aus, dass für diese Kinder ausreichende und vorrangige eigene Mittel durch das Zusammenleben mit dem leistungsfähigen Partner des Elternteils zur Verfügung stehen (BSG, a.a.O. Rdnr. 29, 31, 34). Bei dieser Interpretation geht die Vorschrift typisierend davon aus, dass der Bedarf des Kindes durch das Einkommen des Partners gedeckt wird, ohne eine Prüfung vorzusehen, ob diese Annahme in der Realität im konkreten Einzelfall zutrifft (vgl. Labrenz, a.a.O. <220>).

Die typisierende Annahme des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II, dass das Einkommen und Vermögen des Stiefpartners dem nicht leiblichen Kind zur Bedarfsdeckung zur Verfügung steht, knüpft rechtlich ausschließlich daran an, dass dieser mit dem Kind in einem Haushalt lebt und aufgrund seiner Verbindung zum Elternteil zur Bedarfsgemeinschaft zählt (Münder/Geiger, a.a.O. <593>). Nach § 7 Abs. 3 Nr. 3 SGB II in der hier maßgeblichen, durch das Gesetz zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende (BGBl. I S. 1706) zum 1. August 2006 geregelten Fassung ist das der Fall beim nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten oder Lebenspartner des Elternteils oder einer Person, die mit dem Elternteil so in einem Haushalt zusammenlebt, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen. Mit dem zuletzt genannten Fall der sog. Einstehensgemeinschaft hat der Gesetzgeber ersichtlich an die vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Definition der eheähnlichen Gemeinschaft (BVerfGE 87, 234 <264 f.>) angeknüpft, was sich auch daran zeigt, dass § 7 Abs. 3 Nr. 3 b SGB II in der bis zum 31. Juli 2006 geltenden Fassung das Tatbestandsmerkmal „in eheähnlicher Gemeinschaft“ noch ausdrücklich enthielt. Die Typisierung des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II besteht somit darin, dass von der bestehenden Bereitschaft des Einkommensbeziehers, für seinen Partner wirtschaftlich zu sorgen und dessen Lebensunterhalt bei Bedürftigkeit zu sichern, unwiderlegbar darauf geschlossen wird, dass sich diese Einstehensbereitschaft auch auf dessen Kind erstreckt, obwohl der Einkommensbezieher nicht dessen leiblicher Elternteil ist. Dies kommt auch in der mit der



Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 13. November 2008 deutlich zum Ausdruck, wenn es dort sinngemäß heißt, dass der Gesetzgeber an das Bestehen einer eheähnlichen Gemeinschaft zwischen den Partnern und damit der Erwartung des Wirtschaftens aus einem Topf die weitere Vermutung knüpfen durfte, dieses gemeinsame Wirtschaften beeinflusse auch die tatsächlichen Lebensumstände der Kinder der Partner (BSG, a.a.O. Rdnr. 36).

b) Nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* überschreitet diese Typisierung die sich aus dem Grundrecht auf Gewährleistung des Existenzminimums ergebenden verfassungsrechtlichen Grenzen. Es ist nicht sicherstellt, dass das Einkommen des Stiefpartners im konkreten Fall jeweils in der angerechneten Höhe tatsächlich zur Deckung des Bedarfs des Kindes verwendet wird und dessen existenzieller Bedarf damit gesichert ist. Der Gesetzgeber hat daher nicht realitätsgerecht dafür gesorgt, dass der gesamte existenznotwendige Bedarf von Kindern in jedem Einzelfall gedeckt ist. Er hat somit seinen verfassungsrechtlichen Gestaltungsspielraum bei der Bestimmung des Leistungsumfangs überschritten.

aa) Der Vermutung, dass eine Ehe, Partnerschaft oder eheähnliche Gemeinschaft zwischen den erwachsenen Partnern auch die tatsächlichen Lebensverhältnisse der nicht von beiden Partnern abstammenden im Haushalt lebenden Kinder beeinflusst, vermag der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* allgemein durchaus beizutreten. Es erscheint nicht lebensnah, dass ein Partner, der mit dem Elternteil aus einem Topf wirtschaftet und bereit ist, für diesen umfassend materiell zu sorgen, typischerweise zugleich streng darauf achtet, dass aus dem gemeinsamen Haushaltstopf kein einziger Cent für den Unterhalt eines von ihm nicht abstammenden Kindes aufgewendet wird. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* meint daher, dass der Gesetzgeber an das Bestehen einer Ehe, Partnerschaft oder eheähnlichen Gemeinschaft in maßvoller Ausgestaltung die Vermutung knüpfen darf, dass das Einkommen des Stiefpartners auch dem nicht leiblichen Kind zugute kommt. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* hat daher keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die früher in § 16 BSHG und heute in § 9 Abs. 5 SGB II geregelte Leistungsvermutung zugunsten von im Haushalt lebenden Verwandten und Verschwägerten, zu denen auch die Kinder des Ehepartners zählen. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* würde auch eine Ausdehnung dieser Vermutung auf Kinder des Partners in einer eheähnlichen Gemeinschaft, wie es früher bereits der Rechtslage nach § 122 Satz 2 BSHG entsprach, als verfassungskonform ansehen, zumal das Bundesverfassungsgericht bereits zum Arbeitslosenhilferecht entschieden hat, dass der

Gesetzgeber Ehen bei fürsorgerechtlichen Leistungszuteilungen gegenüber eheähnlichen Gemeinschaften nicht benachteiligen darf (BVerfGE 67, 186 <195 ff.>).

bb) Über die Leistungsvermutung des § 9 Abs. 5 SGB II, bei der ein deutlich über dem Niveau der existenzsichernden Leistungen nach dem SGB II liegender Einkommensbetrag anrechnungsfrei zu bleiben hat und die bei abweichenden tatsächlichen Verhältnissen widerlegt werden kann, geht § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II allerdings erheblich hinaus. Das Einkommen des Stiefpartners, das die seinen eigenen Grundsicherungsbedarf nicht abdeckenden gesetzlichen Freibeträge (§§ 11, 30 SGB II) übersteigt, wird aufgrund der horizontalen Berechnungsmethode (§9 Abs. 2 Satz 3 SGB II) anteilig auch auf den Bedarf des Kindes (und der anderen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft) angerechnet. Das gilt selbst dann, wenn das nach dieser Berechnungsmethode auf seinen eigenen Bedarf angerechnete Einkommen nicht ausreicht, um die materielle Existenz des Stiefpartners zu sichern und er deshalb selbst ergänzend Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II benötigt. Es gilt auch unabhängig davon, ob er dem mit ihm nicht verwandten Kind die auf dessen Bedarf angerechneten Mittel tatsächlich zukommen lässt. Die Besonderheit der Typisierung in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II besteht somit darin, dass die Vermutung der materiellen Einstehensbereitschaft für das nicht leibliche Kind umfassend und unwiderlegbar ist (vgl. Labrenz, a.a.O. <221>; Münder/Geiger, a.a.O. <594>; Stephan, a.a.O. <435>).

cc) In dieser Radikalität ist die typisierende Einstehensvermutung in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* zu weitgehend. Wie der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* oben bereits hervorgehoben hat, ist die vollständige Weigerung eines Stiefpartners, für das im Haushalt lebende nicht leibliche Kind zu sorgen, kaum als die gesellschaftliche Regel zu betrachten. Diese Erwägung vermag die Verfassungsmäßigkeit der umfassenden und unwiderlegbaren Anrechnungsvorschrift in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II, wobei sich das betroffene Kind ggf. so behandeln lassen muss, als ob sein gesamter durch Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG geschützter Bedarf durch das angerechnete Einkommen oder Vermögen des Partners gedeckt wird, aber nicht hinreichend zu stützen. Die grundrechtliche Garantie des Existenzminimums gewährleistet im Rahmen der physischen Existenz Nahrung, Kleidung, Hausrat, Unterkunft, Heizung, Hygiene und Gesundheit und darüber hinaus die Möglichkeit zur Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen und zu einem Mindestmaß an gesellschaftlicher, kultureller und politischer Teilhabe (BVerfGE 125, 175 <223>). Eine typisierende Anrechnungsvorschrift muss daher die Gewähr bieten, dass diese Bedarfspositionen sämtlich beim nicht leiblichen Kind gedeckt sind. Die Annahme, dass

der Stiefpartner dem mit ihm nicht verwandten Kind in aller Regel zumindest Naturalunterhalt zur Deckung einzelner Bedarfspositionen – insbesondere freie Kost und Logis – erbringt, reicht dazu nicht aus (SG Berlin, Beschl. v. 8. Januar 2007 – S 103 AS 10869/06 ER, info also 2007, 121 <124>; Münder/Geiger, a.a.O. <595 mit Fußn. 80>).

dd) Hiervon ausgehend hat der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* erhebliche Zweifel daran, dass die unwiderlegbare gesetzliche Vermutung, der Partner des Elternteils setze das angerechnete Einkommen und Vermögen uneingeschränkt für das Wohl des mit ihm nicht verwandten Kindes ein, realitätsgerecht ist.

(1) Empirische Untersuchungen, die dafür sprechen, dass nach den heutigen gesellschaftlichen Verhältnissen Stiefpartner in Patchwork-Familien regelmäßig dazu bereit sind, ihre wirtschaftlichen Mittel umfassend für den Unterhalt der im Haushalt lebenden Kindern des Partners einzusetzen, sind dem *Deutschen Sozialgerichtstag e. V.* nicht bekannt und werden auch in den mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen nicht genannt. Auch im Gesetzgebungsverfahren sind dazu keine Erkenntnisse angeführt worden, obwohl eine Reihe von angehörten Verbänden und Sachverständigen Bedenken gegen die Regelung geäußert hatte (vgl. dazu SG Berlin, a.a.O. <124>; Wenner, a.a.O. <150>).

(2) Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* geht in Ermangelung derartiger Erkenntnisse nicht davon aus, dass der in einer Bedarfsgemeinschaft lebende neue Partner eines Elternteils typischerweise ohne Einschränkungen und Vorbehalte dazu bereit ist, auch für das mit ihm nicht verwandte Kindes umfassend zu sorgen. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* hält es für lebensnah, dass der Umfang der Einstehensbereitschaft des Stiefpartners für das Kind von Faktoren des konkreten Einzelfalls abhängig ist und daher im Ergebnis variiert.

Einen solchen Faktor können insbesondere die eigenen wirtschaftlichen Verhältnisse des Einkommensbeziehers darstellen. Es ist zumindest nahe liegend, dass die Unterstützungsbereitschaft weitergehend ist, wenn die eigenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Stiefpartners deutlich über dem Niveau der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II liegen. Ebenso wahrscheinlich ist es, dass seine Unterstützungsbereitschaft für das von ihm nicht abstammende Kind sinkt, wenn hierdurch das eigene Existenzminimum des Stiefpartners aufgebraucht wird und er deshalb selbst Leistungen nach dem SGB II in Anspruch nehmen muss (Labrenz, a.a.O. <222>). Eine Rolle kann ferner spielen, ob der neue Partner des Elternteils noch mit der

Abzahlung von Schulden aus der Zeit vor der Begründung der Partnerschaft belastet ist (Münder/Geiger, a.a.O. <595>).

Ein weiterer wesentlicher Faktor für den Umfang der Einstehensbereitschaft des Stiefpartners wird der Grad der zu dem Kind entstandenen emotionalen Bindung sein, der nicht in jedem Fall mit der partnerschaftlichen Bindung zum Elternteil des Kindes Schritt halten muss. Das ist insbesondere denkbar, wenn das Kind dem neuen Partner des Elternteils zu erkennen gibt, dass es ihn emotional ablehnt (Münder/Geiger, a.a.O. <595>; Wenner, a.a.O. <151>). Da im Haushalt lebende Kinder bis zum 25ten Lebensjahr in die Bedarfsgemeinschaft einbezogen werden und ihr Auszug rechtlich erheblich erschwert worden ist, erscheint zudem fraglich, ob auch dann von einem unwiderlegbaren familiären Zusammenhalt zwischen dem neuen Partner und dem Kind auszugehen ist, wenn dieser erst zu einem Zeitpunkt in den Haushalt kommt, zu dem das Kind bereits jugendlich oder schon volljährig ist und im Zweifel eine richtige Familie gar nicht mehr gebildet wird (Stephan, a.a.O. <435>; Wenner, a.a.O. <151>). Die Einstehensbereitschaft kann zusätzlich leiden, soweit der Jugendliche oder Jungerwachsene seinen Unterhaltsanspruch gegen den nicht im Haushalt lebenden leiblichen Elternteil verloren oder gar verwirkt hat oder keine ausreichenden Anstrengungen unternimmt, um durch Erwerbsarbeit zum eigenen Unterhalt beizutragen (Münder/Geiger, a.a.O. <594>).

Außerdem kann der neue Partner Unterhaltsverpflichtungen gegenüber eigenen Kindern haben und durch die Einkommensanrechnung die Fähigkeit verlieren, diesen nachzukommen. Eine gewisse Entlastung besorgt zwar die gesetzliche Anrechnungsfreistellung für titulierte Unterhaltsverpflichtungen (§ 11 Abs. 2 Nr. 7 SGB II a.F. nach der für die Verfassungsbeschwerde maßgeblichen Rechtslage; heute § 11 b Abs. 2 Nr. 7 SGB II). Das hilft allerdings Elternteilen nicht, die freiwillig Unterhalt leisten oder mehr leisten, als sie leisten müssen (Wenner, a.a.O. <151 mit Fußn. 29>). Insbesondere wenn das unterhaltsberechtigten Kind im selben Haushalt lebt und der Elternteil daher Naturalunterhalt leistet, wird ein Unterhaltstitel nicht vorliegen. Auch dann kann aber bei relativ knappen Einkommensverhältnissen der Wunsch, das eigene leibliche Kind so gut wie möglich zu versorgen, stärker sein als die Bereitschaft, für das Kind des Partners in gleicher Weise materiell einzustehen.

ee) Letztlich erkennt auch das Bundessozialgericht, dass die Anrechnung von Einkommen und Vermögen des Stiefpartners auf den Bedarf des von ihm nicht abstammenden Kindes zu Konflikten in der Bedarfsgemeinschaft führen kann, also nicht stets realitätsgerecht ist. Es führt dazu in dem mit der Verfassungsbeschwerde

unmittelbar angegriffenen Urteil aus, dass es aufgrund solcher Konflikte zwischen den Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft zwar zur Auflösung der Partnerschaft und damit der Bedarfsgemeinschaft kommen könne. Diese Konsequenz möge sozialpolitisch nicht wünschenswert sein; damit werde die allgemeine Handlungsfreiheit der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft aber nicht in verfassungswidriger Weise eingeschränkt (BSG, a.a.O. Rdnr. 37).

(1) Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* lässt offen, ob er dieser Auffassung folgt, soweit sie die vom Bundessozialgericht in diesem Kontext ausdrücklich angesprochene allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG betrifft, welche unter dem weiten Schrankenvorbehalt der verfassungsmäßigen Ordnung steht. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* hält die Argumentation aber jedenfalls nicht für tragfähig, soweit sie das vorrangig zu prüfende Grundrecht auf Gewährleistung des Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) betrifft. Anders als die allgemeine Handlungsfreiheit steht dieses Grundrecht nicht unter einem Schrankenvorbehalt, so dass jeder Grundrechtseingriff zugleich eine Grundrechtsverletzung darstellt. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kann der von der Gewährleistung des Existenzminimums umfasste elementare Lebensbedarf eines Menschen grundsätzlich nur in dem Augenblick befriedigt werden, in dem er besteht (BVerfGE 125, 175 <225>; BVerfGK 5, 237 <241>). Das bedeutet, dass eine Bedarfsunterdeckung, die zu einer Unterschreitung des Existenzminimums führt, auch nicht übergangsweise hingenommen werden kann. Würde man Kinder, deren Bedarf in der Realität nicht gedeckt ist, auf eine Auflösung der bestehenden Partnerschaft ihres Elternteils zum neuen Lebensgefährten verweisen – die sie rechtlich gegenüber ihrem Elternteil ohnehin nicht durchsetzen können (vgl. Stephan, a.a.O. <436>) –, bestünde nach Einschätzung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* aber die Gefahr, dass ihr materielles Existenzminimum jedenfalls während einer Übergangszeit nicht vollständig gedeckt ist. Die zuständige Sozialleistungsbehörde wird der Auflösung der Partnerschaft regelmäßig erst dann Glauben schenken (und infolge dessen Elternteil und Kind ohne jede Anrechnung von Mitteln des Partners Leistungen gewähren), wenn sie durch einen Auszug aus dem gemeinsamen Haushalt nach Außen nachvollziehbar belegt wird, zumal auch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Beendigung einer eheähnlichen Gemeinschaft in der Regel mit der Auflösung der Wohngemeinschaft verbunden ist (BVerfGE 87, 234 <265>). Das Kind ist dadurch aber dem Risiko ausgesetzt, während der Zeitspanne, die die Suche einer neuen Unterkunft in Anspruch nimmt, die Bedarfsunterdeckung zunächst vorläufig hinnehmen zu müssen.

(2) Hinzu kommt, dass eine Auflösung der Bedarfsgemeinschaft die Hilfebedürftigkeit sowohl beim Kind als auch bei dessen Elternteil nicht senkt, sondern steigert und beide somit in größerem Umfang auf staatliche Unterstützung angewiesen sind als vor der Auflösung der Bedarfsgemeinschaft. Nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* kann die Nachrangigkeit staatlicher Existenzsicherung gegenüber einer anderweitigen Bestreitung des Lebensunterhalts keine Obliegenheit zur Auflösung partnerschaftlicher Bindungen begründen, wenn dadurch Elternteil und Kind im Ergebnis geringeres Einkommen oder Vermögen zur Verfügung steht und sich ihre wirtschaftliche Lage verschlechtert (ähnlich, auf die wirtschaftliche Perspektive des Elternteils abstellend, Stephan, a.a.O. <436>). Das Grundrecht auf Gewährleistung des Existenzminimums verbietet es dem Staat nach Ansicht des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* auch, die materielle Notlage selbst erst zu schaffen oder zu verschärfen.

Der Verteilungskonflikt mit dem neuen Partner des Elternteils tritt in aller Regel ein, wenn der Partner über höheres anrechenbares Einkommen und Vermögen verfügt als der Elternteil. In diesem Fall führt die Auflösung der Bedarfsgemeinschaft selbst ohne Berücksichtigung der Anrechnung von Stiefpartnereinkommen auf den Bedarf des nicht leiblichen Kindes dazu, dass Elternteil und Kind nach der Trennung vom Partner schlechter gestellt sind als vorher. Das Einkommen und Vermögen des Stiefpartners ist nunmehr nicht mehr nach § 9 Abs. 2 Satz 1 SGB II auf den Bedarf des Elternteils anrechenbar, so dass dieser einen größeren oder sogar erstmalig einen ungedeckten eigenen Bedarf hat. Infolgedessen wird ein größerer Teil des eigenen Einkommens des Elternteils im Rahmen der horizontalen Berechnungsmethode auf seinen eigenen Bedarf angerechnet und steht damit nicht mehr für die Deckung des Bedarfs des Kindes zur Verfügung. So verhält es sich auch im Fall der Verfassungsbeschwerdeführerin. Der Bedarf ihrer Mutter wurde im für die Verfassungsbeschwerde entscheidungserheblichen Zeitraum vollständig von ihrem eigenen geringfügigen Einkommen und dem Einkommen ihres Partners gedeckt, so dass sie selbst keinen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II hatte. Im Fall der Trennung vom Partner wäre ihr eigenes, vom Bundessozialgericht nach Abzug der gesetzlichen Freibeträge auf monatlich 43,40 EUR taxiertes Einkommen (BSG, a.a.O. Rdnr. 26) ersichtlich nicht ausreichend gewesen, um ihren eigenen Bedarf und den Bedarf der Verfassungsbeschwerdeführerin zu decken. Infolge dessen hätte die Mutter bei einer Trennung vom Partner einen eigenen Leistungsanspruch nach dem SGB II erworben. Außerdem wäre der ungedeckte Bedarf der Verfassungsbeschwerdeführerin gestiegen, da das Einkommen ihrer Mutter in geringerem Umfang zur Deckung ihres Bedarfs zur Verfügung gestanden hätte.

(3) Lediglich ergänzend – da dies wegen der Minderjährigkeit der Verfassungsbeschwerdeführerin nicht unmittelbar entscheidungserheblich ist –, weist der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* darauf hin, dass der vom Bundessozialgericht angeführte Lösungsweg für Verteilungskonflikte durch eine Auflösung der Bedarfsgemeinschaft zusätzliche rechtliche Probleme aufwirft bei volljährigen Kindern unter 25 Jahren, deren Auszug aus der Bedarfsgemeinschaft vom Gesetzgeber rechtlich erschwert worden ist (vgl. Stephan, a.a.O. <436>).

ff) Da der Gesetzgeber nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für Leistungen zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums typisierende und pauschalierende Regelungen nur treffen kann, soweit das Existenzminimum in jedem Einzelfall sichergestellt wird (BVerfGE 125, 175 <252 f.>), geht der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* aus den vorstehend ausgeführten Gründen nicht davon aus, dass § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II den Anforderungen des [Art. 1 Abs. 1 GG](#) genügt. Das gilt selbst dann, wenn man zusätzlich die Kriterien heranzieht, die das Bundesverfassungsgericht in seiner Rechtsprechung zum allgemeinen Gleichheitssatz für die allgemeine Zulässigkeit von Typisierungen entwickelt hat. Wesentliche Voraussetzung einer Typisierung ist danach, dass die durch sie eintretenden Härten nur unter Schwierigkeiten vermeidbar wären, wofür auch praktische Erfordernisse der Verwaltung von Gewicht sind (std. Rspr. – siehe nur BVerfGE 87, 234 <255 f.> m.w.N.). Für die Vermeidung von Härten, die im Einzelfall zu einer Unterschreitung des verfassungsrechtlich gewährten Existenzminimums führen können, hätte dem Gesetzgeber der Weg offen gestanden, die Vermutung der Leistungsgewährung innerhalb einer Haushaltsgemeinschaft nach § 9 Abs. 5 SGB II auch auf das Verhältnis von Partnern einer eheähnlichen Gemeinschaft zu im Haushalt lebenden Verwandten des anderen Partners, also auch dessen Kinder, auszudehnen. Dass diese Rückkehr zur früheren Rechtslage nach § 16 i.V.m. § 122 Satz 2 BSHG für den Gesetzgeber mit besonderen Schwierigkeiten verbunden gewesen wäre, ist für den *Deutschen Sozialgerichtstag e. V.* nicht ersichtlich (ebenso SG Berlin, a.a.O. <124>; Münder/Geiger, a.a.O. <596>).

### **3. Keine Rechtfertigung der Einkommensanrechnung durch familienrechtliche Erwägungen**

a) Das Bundessozialgericht führt in dem mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Urteil vom 13. November 2008 zur Rechtfertigung der unwiderlegbaren Einstehensvermutung des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II auch Erwägungen zum Familienunterhaltsrecht und zur Pflicht zur elterlichen Sorge an. Das Bundessozialgericht führt insoweit aus, dass es innerhalb einer Bedarfsgemeinschaft, in der ein Kind

gegenüber einem Partner keine bürgerlich-rechtlichen Unterhaltsansprüche hat, Aufgabe des leiblichen Elternteils sei, die Belange des Kindes zu schützen und ihm ausreichende Mittel zukommen zu lassen (BSG, a.a.O. Rdnr. 31). Für „echte“ Stiefkinder ergebe sich die Annahme, dass die Kinder in einem gemeinsamen Haushalt faktisch an den Vorteilen der gemeinsamen Haushaltsführung teilhaben, bereits daraus, dass der Anspruch auf Familienunterhalt ihrem Elternteil in rechtlich gesicherter Form aus §§ 1360, 1360a BGB gegen den anderen Partner zustehe. Das gelte aber auch für „faktische“ Stiefkinder ohne Selbsthilfemöglichkeiten. Der Gesetzgeber gehe hier zulässigerweise davon aus, dass der Elternteil innerhalb einer Gemeinschaft, in der er gleichberechtigt („aus einem Topf“) mit dem Partner über die Ausgaben entscheidet, die Belange des Kindes ausreichend schützen und so seiner Pflicht zur elterlichen Sorge (§§ 1626 ff. BGB) nachkommen werde. Die für den Elternteil aus § 9 Abs. 1 und Abs. 2 SGB II folgende Pflicht, auch in Partnerschaften, in denen der Partner dem Kind nicht nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften unterhaltspflichtig ist, für die Verteilung der Mittel zugunsten seines minderjährigen Kindes zu sorgen, sei eine zulässige Konkretisierung der den Eltern grundrechtlich in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG zugewiesenen Verantwortung für das Kind. Hierauf gründe die nicht zu beanstandende gesetzgeberische Annahme, dass die Elternverantwortung des einen Partners gegenüber dem minderjährigen Kind und das Wissen des anderen Partners um diese Pflicht von vornherein Grundlage des Zusammenlebens der Partner und der Lebensgestaltung in der Bedarfsgemeinschaft sein werde (BSG, a.a.O. Rdnr. 36).

b) Das Bundesverfassungsgericht betont in seiner Entscheidung zur Bemessung der Regelleistung, dass die Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums durch einen gesetzlichen Anspruch gesichert sein muss und ein Hilfebedürftiger nicht auf freiwillige Leistungen des Staates oder Dritter verwiesen werden darf (BVerfGE 125, 175 <223>). Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* versteht diese Aussage so, dass der Staat einen Hilfebedürftigen auch nicht darauf verweisen darf, Dritte in seinem privaten Umfeld um Unterstützungsleistungen „anzubetteln“, wenn ihm gegen diese keine rechtlich gesicherten Unterhaltsansprüche zustehen. Eine lediglich „moralische Verpflichtung“ des Partners zur Unterstützung des nicht leiblichen Kindes, die nicht zugleich durch einen rechtlichen Anspruch gestützt wird, kann die Einkommensanrechnung daher nicht rechtfertigen (a. A. LSG NRW, Beschl. v. 18. Juli 2007 – L 20 B 64/07 AS ER, in juris, Rdnr. 18).

c) Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* meint, dass die Erwägungen des Bundessozialgerichts dieser verfassungsrechtlichen Vorgabe nicht gerecht werden. Wie das Bundessozialgericht selbst zutreffend hervorhebt, steht dem Kind gegen den mit ihm



nicht verwandten neuen Partner gerade kein eigener Unterhaltsanspruch zu (BSG, a.a.O. Rdnr. 31). Ein vertraglicher Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den neuen Partner des Elternteils – dem die Familienrechtsdogmatik zurückhaltend begegnet (siehe Weber-Monecke, in: Säcker/Rixecker, Münchener Kommentar zum BGB, Bd. VII/1, 5. Aufl. 2010, § 1360 a Rdnr. 12 f.; vgl. auch Münder/Geiger, a.a.O. <597> m.w.N. in Fußn. 41) – ist nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II nicht Voraussetzung der Einkommensanrechnung und wird daher auch in keiner der mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen positiv festgestellt. Der in §§ 1360, 1360 a BGB geregelte Unterhaltsanspruch ist für die Verfassungsbeschwerde nicht unmittelbar entscheidungserheblich, da er nur im Fall einer Ehe eingreift, während die Mutter der Verfassungsbeschwerdeführerin mit dem neuen Partner nicht verheiratet ist. Lediglich ergänzend wird daher darauf hingewiesen, dass sich aus § 1360 BGB nur gegenseitige Unterhaltsansprüche der Ehegatten ergeben, keine eigenen Unterhaltsansprüche von Kindern (Brudermüller, in: Palandt, BGB, 70. Aufl. 2011, § 1360 Rdnr. 2; Weber-Monecke, a.a.O., § 1360 Rdnr. 1, 3, 8). Hinsichtlich des Umfangs dieses Unterhaltsanspruchs macht der Wortlaut des § 1360 a Abs. 1 BGB zudem deutlich, dass er nur den Lebensbedarf eines gemeinsamen unterhaltsberechtigten Kindes einbezieht, nicht aber eines Kindes, das nur mit einem Partner verwandt ist (Brudermüller, a.a.O., § 1360 a Rdnr. 2; Weber-Monecke, a.a.O., § 1360 a Rdnr. 10 f.; vgl. auch Münder/Geiger, a.a.O. <597> m.w.N. in Fußn. 39, 40).

d) Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* vermag auch nicht zu erkennen, dass das elterliche Sorgerecht (§§ 1626 ff. BGB) und der damit korrespondierende Unterhaltsanspruch des Kindes diesem einen Anspruch gegen sein Elternteil vermitteln, der auch den Zugriff auf das Einkommen und Vermögen des Partners einschließt. Im Familienrecht ist zwar anerkannt, dass ein Unterhaltsanspruch des Kindes das gesamte Einkommen des Elternteils aufzehren darf, soweit dessen eigener Unterhalt durch Einkommen seines neuen Partners bestritten werden kann (BGH, Urte. v. 5. Oktober 2006 – XII ZR 197/02 –, NJW 2007, 139 <140> m.w.N.; Weber-Monecke, a.a.O., § 1360 a Rdnr. 10). Das führt aber nur dazu, dass Einkommen des neuen Partners ggf. auf den Unterhaltsbedarf des Elternteils angerechnet wird, bewirkt also anders als die Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Sätze 2 und 3 SGB II keine direkte Anrechnung des Partnereinkommens auf den Bedarfs des Kindes. Gegenüber der Einkommensanrechnung nach dem SGB II führt die Beschränkung des unterhaltsrechtlichen Zugriffs des Kindes auf das Einkommen des Elternteils zu einem abweichenden wirtschaftlichen Ergebnis, wenn das eigene Einkommen des Elternteils zu niedrig ist, um den Bedarf des Kindes vollständig zu decken. Das betrifft auch den Fall der Verfassungsbeschwerdeführerin. Diese hatte nach den Feststellungen des mit der

Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Urteils des Bundessozialgerichts im entscheidungserheblichen Zeitraum einen monatlichen Bedarf nach dem SGB II von maximal 221,75 EUR, während ihre Mutter ein monatliches Einkommen aus geringfügiger Beschäftigung von 154,25 EUR bezog, von dem nach Abzug der Freibeträge nach §§ 11, 30 SGB II ein anrechenbarer Betrag von 43,40 EUR verblieb (BSG, a.a.O. Rdnr. 3, 25 f.). Da ein Unterhaltsanspruch der Verfassungsbeschwerdeführerin sich nur auf das Einkommen ihrer Mutter hätte erstrecken können, wäre somit bei einer Einkommensanrechnung, die unterhaltsrechtlichen Maßstäben folgt, ein ungedeckter Bedarf verblieben, da der Bedarf der Verfassungsbeschwerdeführerin selbst größer als das Bruttoeinkommen der Mutter war. Die das Stiefpartnereinkommen einschließende Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II hat hingegen dazu geführt, dass der Bedarf der Verfassungsbeschwerdeführerin vollständig als gedeckt anzusehen war.

e) Soweit das Bundessozialgericht in der mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Entscheidung ergänzend darauf hinweist, dass der Staat Kinder vor einer denkbaren Verletzung des Kindeswohls (im Sinne einer Vernachlässigung des Kindes) in erster Linie durch Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Achtes Buch (SGB VIII) und für den Fall, dass diese nicht ausreichen, um eine Gefährdung des Kindeswohls abzuwenden, ggf. durch familiengerichtliche Eingriffe in das Erziehungsrecht schütze (BSG, a.a.O. Rdnr. 37), vermag dies aus Sicht des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* die Verfassungswidrigkeit des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II nicht abzuwenden. Dem *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* ist nicht ersichtlich, welche Leistungen nach dem SGB VIII das materielle Existenzminimum von Kindern schützen sollen, da die Leistungen des SGB VIII regelmäßig sozialpädagogischer Art sind und keine Leistungen, die der Sicherung des Lebensunterhalts von Kindern dienen (ebenso Münder/Geiger, a.a.O. <598>). Leistungen zum Unterhalt eines Kindes oder Jugendlichen kennt das SGB VIII vornehmlich in § 39, der aber nur den notwendigen Unterhalt außerhalb des Elternhauses sicherstellt, also in dem Fall, dass das Kind zumindest bei einem leiblichen Elternteil lebt, nicht zur Anwendung kommt. Soweit das Bundessozialgericht auf die Möglichkeit eines familiengerichtlichen Eingriffs in das elterliche Sorgerecht verweist, hat der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* erhebliche Zweifel, ob die mangelnde Verwendung von Einkommen für das Wohl eines Kindes als Verstoß gegen die elterliche Sorgspflicht i.S.v. §§ 1666, 1666 a BGB eingeordnet werden kann und von den Familiengerichten auch entsprechend behandelt werden würde, soweit der Zugriff des Kindes auf dieses Einkommen nicht von einem eigenen Unterhaltsanspruch oder zumindest einem Unterhaltsanspruch seines Elternteils gestützt wird und daher ausschließlich vom Wohlwollen des Einkommensbeziehers abhängt (ebenso Münder/Geiger, a.a.O. <598>).

Ergänzend – auch wenn das nicht unmittelbar entscheidungserheblich ist, da die Verfassungsbeschwerdeführerin im entscheidungserheblichen Zeitpunkt minderjährig war – ist darauf hinzuweisen, dass eine familiengerichtliche Reaktion ohnehin ausscheidet, wenn von der Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II ein volljähriges unter 25jähriges Kind betroffen ist, das in der Bedarfsgemeinschaft lebt (ebenso Münder/Geiger, a.a.O. <598>).

#### **4. Keine Rechtfertigung der Einkommensanrechnung durch die Beseitigung eines Gleichheitsverstoßes**

§ 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II kann schließlich auch nicht deshalb als verfassungsgemäß angesehen werden, weil die Vorschrift nach der Intention des Gesetzgebers (siehe oben A.II.2.b) eine Ungleichbehandlung von Ehegatten gegenüber Partnern einer eheähnlichen Gemeinschaft beseitigen soll, die darin gesehen wurde, dass nur erstere wegen der durch die Heirat entstandenen Schwägerschaft zum Kind des Partners der Vermutung des § 9 Abs. 5 SGB II unterliegen, dass sie diesem Unterhaltsleistungen erbringen. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht bereits zum Arbeitslosenhilferecht entschieden, dass der Gesetzgeber Ehen bei fürsorgerechtlichen Leistungszuteilungen gegenüber eheähnlichen Gemeinschaften nicht benachteiligen darf (BVerfGE 67, 186 <195 ff.>). Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* teilt deshalb die Einschätzung des Gesetzgebers, dass die bis zum 31. Juli 2006 bestehende Rechtslage zulasten von Ehen gleichheitswidrig war. Eine verfassungskonforme Lösung des Gleichheitsproblems kann aber nicht in einer Regelung bestehen, die das Grundrecht von Kindern auf Gewährleistung ihres materiellen Existenzminimums nicht beachtet.

#### **5. Zur Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung**

Nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstag e. V.* besteht keine Möglichkeit, den Verstoß von § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II gegen Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG durch eine verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift zu heilen. Voraussetzung jeder verfassungskonformen Auslegung ist, dass sie durch den Wortlaut der Norm gedeckt und die prinzipielle Zielsetzung des Gesetzgebers gewahrt ist. Die Deutung darf nicht dazu führen, dass das gesetzgeberische Ziel in einem wesentlichen Punkt verfehlt oder verfälscht wird (std. Rspr. - siehe nur BVerfGE 119, 247 <274> m.w.N.). Die in der Instanzrechtsprechung der Sozialgerichtsbarkeit und im Schrifttum erwogenen Möglichkeiten einer verfassungskonformen Auslegung werden dieser Vorgabe nicht gerecht, weil sie mit den in Gesetzeswortlaut und Gesetzesbegründung zum Ausdruck kommenden Intentionen des Gesetzgebers nicht in Einklang zu bringen sind.

a) Die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II wird in zwei Varianten vertreten. Nach der ersten Auffassung findet die Anrechnung von Einkommen des Stiefpartners auf den Bedarf des Kindes nur nach Abzug des in § 9 Abs. 5 SGB II i.V.m. § 1 Abs. 2 Alg II-V geregelten Freibetrages statt (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 18. April 2007 - L 9 AS 139/07 ER -, FEVS 59, 107; SG Berlin, Beschl. v. 20. Dezember 2006 - S 37 AS 11401/06 ER -, in juris). Hierdurch wird nach Einschätzung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* das gesetzgeberische Ziel der Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II jedoch in einem wesentlichen Punkt verfälscht. Nach der oben (A.II.2.b) zitierten Gesetzesbegründung wollte der Gesetzgeber mit der Rechtsänderung eine Schlechterstellung von Ehen gegenüber eheähnlichen Lebensgemeinschaften beseitigen, die sich daraus ergab, dass bisher nur bei Ehen die Leistungsvermutung nach § 9 Abs. 5 SGB II hinsichtlich der mit dem Einkommensbezieher verschwägerten Kinder des Partners bestand. Hierfür hätte dem Gesetzgeber die Möglichkeit offen gestanden, die Leistungsvermutung des § 9 Abs. 5 SGB II - der in der Gesetzesbegründung in Bezug auf die bisherige Rechtslage ausdrücklich erwähnt wird - auf eheähnliche Gemeinschaften auszudehnen, wie er es bereits früher im BSHG geregelt hatte. Der Gesetzgeber hat sich aber bewusst gegen diesen Weg entschieden. Stattdessen hat er die Anrechnungsregelung in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II geändert und damit „klargestellt, dass – auch entsprechend der ursprünglichen Absicht des Gesetzgebers – Einkommen innerhalb der Bedarfsgemeinschaft in beiden Fallgestaltungen“, also sowohl bei verheirateten Stiefeltern als auch bei unverheirateten Stiefpartnern, „auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes anzurechnen ist“ (BT-Drs. 16/1410, S. 20). Demnach kam es dem Gesetzgeber mit der Neuregelung wesentlich darauf an, dass künftig weder dem verheirateten noch dem unverheirateten Stiefpartner bei der Anrechnung des Einkommens der Freibetrag nach § 9 Abs. 5 i.V.m. § 1 Abs. 2 Alg II-V eingeräumt wird. Eine Auslegung, die gerade auf diese Vorschriften zurückgreift, ist daher mit dem Willen des Gesetzgebers in einem wesentlichen Punkt unvereinbar.

b) Die zweite Variante einer verfassungskonformen Auslegung legt § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II einschränkend dahingehend aus, dass die Einkommens- und Vermögensanrechnung auf den Bedarf des Kindes nur dann erfolgt, wenn positiv feststeht, dass der Stiefpartner bereit ist, für dessen materielles Wohl einzustehen (LSG Baden-Württemberg, Beschl. v. 19. April 2007 – L 3 AS 1740/07 ER-B –, ZFSH/SGB 2007, 481; Münder/Geiger, a.a.O. <598 f.>). Damit werden die Kriterien, die das Bundesverfassungsgericht grundlegend zum Begriff der eheähnlichen Gemeinschaft entwickelt hat – die Bindungen der beiden Partner sind so eng, dass von ihnen ein gegenseitiges Entstehen in den Not- und Wechselfällen des Lebens erwartet werden

kann; sie fühlen sich so füreinander verantwortlich, dass sie zunächst den gemeinsamen Lebensunterhalt sicherstellen, bevor sie ihr persönliches Einkommen zur Befriedigung eigener Bedürfnisse verwenden (BVerfGE 87, 234 <265>) – sinngemäß auf das Verhältnis vom Stiefpartner zum Kind übertragen. Eine Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II soll daher nur erfolgen, wenn die Einstehensbereitschaft des Einkommensbeziehers sich nicht nur auf seinen Partner, sondern auch auf dessen Kind bezieht. In diesem Fall könne davon ausgegangen werden, dass das Kind die auf seinen Bedarf angerechneten Mittel tatsächlich auch erhalte (Münder/Geiger, a.a.O. <599>).

Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* tendiert zwar dazu, dass eine Einkommensanrechnung beim nicht leiblichen Kind, die von einer Einstehensbereitschaft des Stiefpartners abhängt, mit den Vorgaben von Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG für die Sicherung des Existenzminimums vereinbar ist, weil unter dieser Voraussetzung die typisierende Annahme, dass der Stiefpartner für das Kind materiell sorgt, realitätsgerecht ist (so auch SG Berlin, Beschl. v. 8. Januar 2007 – S 103 AS 10869/06 ER, info also 2007, 121 <125>; Stephan, a.a.O. <436>).

Eine verfassungskonforme Auslegung, die die Anrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II von der tatsächlichen Einstehensbereitschaft des Stiefpartners abhängig macht, würde aber erneut mit einem wesentlichen Ziel des Gesetzgebers nicht im Einklang stehen. Offen bleiben kann, ob dies schon deshalb der Fall ist, weil § 7 Abs. 3 SGB II für das Bestehen einer Bedarfsgemeinschaft nur eine Einstehensbereitschaft für den eigenen Partner, nicht aber auch für dessen Kind voraussetzt (so SG Berlin, a.a.O. <125>). Jedenfalls widerspricht die vorgeschlagene verfassungskonforme Auslegung aber nach Ansicht des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* der zentralen Intention des Gesetzgebers, eine Benachteiligung von Ehen gegenüber eheähnlichen Lebensgemeinschaften zu beseitigen. Da die oben dargelegten verfassungsrechtlichen Einwände gegen § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II für Stiefkinder verheirateter Partner ebenso gelten wie für Stiefkinder in eheähnlichen Gemeinschaften, müsste die vorgeschlagene verfassungskonforme Auslegung zur Konsequenz haben, dass in beiden Konstellationen der Patchwork-Familie eine Einkommensanrechnung nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II ausscheidet, soweit die Einstehensbereitschaft des Stiefpartners für das Kind nicht zweifelsfrei nachgewiesen werden kann. Bei einer Ehe des Stiefpartners mit dem Elternteil würde dann aber zumindest die Leistungsvermutung des § 9 Abs. 5 SGB II eingreifen, während dies bei eheähnlichen Lebensgemeinschaften nicht der Fall ist, weil der Gesetzgeber die Regelung nach wie vor nicht auf diese ausgedehnt hat. Damit würde dem wesentlichen Ziel des Gesetzgebers, eine Benachteiligung von Ehen zu beseitigen, bei dieser Gesetzesinterpretation entgegengewirkt, weil Ehen bei der

Einkommensanrechnung nach wie vor schlechter gestellt wären als eheähnliche Gemeinschaften.

c) Für den Fall, dass das Bundesverfassungsgericht der hier vertretenen Ansicht nicht folgen und sich stattdessen einer der beiden dargestellten Auffassungen über die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung anschließen sollte, weist der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* vorsorglich darauf hin, dass die Verfassungsbeschwerde hinsichtlich ihrer unmittelbaren Gegenstände gleichwohl begründet wäre, da keine der mit der Verfassungsbeschwerde unmittelbar angegriffenen Gerichts- und Behördenentscheidungen auf eine der beiden Varianten der verfassungskonformen Auslegung zurückgreift.

## **II. Andere betroffene Grundrechte**

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Anrechnungsvorschrift in § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II werden auch im Hinblick auf Grundrechte des Elternteils und des Stiefpartners geäußert. Die Regelung führe zu Konflikten in der Bedarfsgemeinschaft; sie entfalte deshalb eine die Gründung von Ehen oder eheähnlichen Gemeinschaften hemmende gesellschaftlich unerwünschte Wirkung (so tendenziell SG Berlin, a.a.O. <125>). Damit verletze die Vorschrift den Schutz der Ehe durch Art. 6 GG bzw. die Freiheit der beiden Partner, in einer eheähnlichen Gemeinschaft zu leben, die nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützt wird (vgl. BVerfGE 87, 234 <267>).

Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* nimmt diese verfassungsrechtlichen Bedenken zum Anlass für die folgenden ergänzenden Anmerkungen zur heutigen gesellschaftlichen Stellung der Patchwork-Familie als Solidaritätsgemeinschaft und möglicher Adressat gegenseitiger Unterhalts- und Einstehenspflichten.

In den letzten Jahrzehnten hat sich ein gesellschaftlicher Wandel vollzogen, in dessen Folge die Zahl der Haushalte, in denen die Kinder in einer „regulären“ Familie mit beiden leiblichen Elternteilen zusammenleben, relativ rückläufig ist und umgekehrt die Zahl der Patchwork-Familien, in denen die erwachsenen Partner mit nicht gemeinsamen Kindern leben, zugenommen hat. Damit einher geht die Gefahr eines Rückgangs der Bereitschaft oder der materiellen Fähigkeit von Elternteilen, für Kinder, mit denen sie nicht im selben Haushalt leben, umfassend bis zum Abschluss einer berufsqualifizierenden Ausbildung zu sorgen. Zu denken ist insbesondere an Fälle, in denen der Elternteil nur sporadischen oder keinen persönlichen Kontakt zum Kind hat und/oder eine neue Familie gegründet

hat, so dass ein unterhaltsrechtlicher Verteilungskonflikt zwischen alter und neuer Familie eingetreten ist. Dies mag Anlass für die Erwägung sein, den neuen Partner eines Elternteils stärker als früher durch die Rechtsordnung für den Lebensbedarf von im Haushalt lebenden Kindern in Anspruch zu nehmen, um den teilweisen „Ausfall“ der elterlichen Sorge zu kompensieren und den vorschnellen Eintritt staatlicher Hilfe zum Lebensunterhalt zu vermeiden.

Innerhalb der Patchwork-Familie kann die gegenseitige Solidarität allerdings brüchiger sein als in der traditionellen Familie, bei der Eltern und Kinder dauerhaft unter einem Dach leben. Im Zuge des gesellschaftlichen Wandels wechseln partnerschaftliche Beziehungen häufiger und fallen damit auch schneller wieder auseinander. Insbesondere wenn die erwachsenen Partner dauerhaft unverheiratet bleiben möchten, ist dies oft in den unterhaltsrechtlichen Folgen einer Ehe begründet (Labrenz, a.a.O. <222> mit Fußn. 80; Stephan, a.a.O. <436>). Die Solidaritätsbereitschaft kann zudem aus den oben dargelegten Erwägungen (siehe B.I.2.b)dd)(2)) im Verhältnis des Stiefpartners zum nicht leiblichen Kind fragiler sein als zwischen den beiden erwachsenen Partnern.

Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* meint daher, dass die staatliche Unterhalts- und Fürsorgegesetzgebung die Brüchigkeit der Solidaritätsbereitschaft in Patchwork-Familien nicht unberücksichtigt lassen darf. Andernfalls droht die Gefahr, dass die Rechtsordnung die Einstehensbereitschaft großzügiger taxiert als es der Realität entspricht und dies zu einer Überforderung der Beteiligten führt. Anrechnungsvorschriften im Sozialrecht können an tatsächlich geübte private Solidarität anknüpfen, dürfen diese nach Ansicht des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* aber nicht in einem Umfang voraussetzen, der zum gegenteiligen Effekt der Entsolidarisierung führen kann – mit dem Ergebnis, dass einzelne Betroffene anschließend in größerem Umfang auf staatliche Hilfe zum Lebensunterhalt angewiesen sind als vorher (siehe oben B.I.2.b)ee)(2)).

Der Stiefpartner in einer Patchwork-Familie ist daher nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* kein tauglicher Adressat einer umfassenden rechtlichen Unterhalts- und Einstehenspflicht für ein mit ihm nicht verwandten Kind. Das gilt auch deshalb, weil er nicht der verfassungsrechtlichen Pflicht des Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG unterliegt. Auch unter geänderten gesellschaftlichen Verhältnissen sind es die beiden leiblichen Eltern, die zur Pflege und Erziehung des Kindes aufgerufen sind und daher vorrangig die Aufgabe zu bewältigen haben, für dessen Wohl zu sorgen und einzustehen. Der Gesetzgeber kann daher nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* den Stiefpartner unterhalts- und sozialrechtlich nicht zum „dritten Elternteil“ deklarieren. Staatliches Existenzsicherungsrecht muss deshalb die Einkommens- und

Vermögensanrechnung im Verhältnis zwischen Stiefpartner und nicht leiblichem Kind maßvoll gestalten. Auch aus dieser Perspektive hält der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* die hier vertretene Auffassung, dass eine Einkommensanrechnung entweder unter der Bedingung stehen muss, dass die Einstehensbereitschaft des Stiefpartners für das Kind positiv feststeht, oder als widerlegbare Vermutung zu gestalten ist, für den verfassungskonformen Weg.

### **III. Keine Erforderlichkeit einer Übergangsfrist für eine Neuregelung durch den Gesetzgeber**

Soweit das Bundesverfassungsgericht der Einschätzung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* folgt, dass die Anrechnung von Stiefpartnereinkommen auf den Bedarf eines nicht leiblichen Kindes nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II verfassungswidrig ist, spricht sich der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* dagegen aus, dem Gesetzgeber zur Herstellung eines verfassungskonformen Zustandes eine Übergangsfrist einzuräumen, während der die Vorschrift in ihrer bisherigen Fassung weiter angewendet werden darf. Zwar führt das dazu, dass ab der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zunächst wieder die auch nach Auffassung des *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* gleichheitswidrige Rechtslage gilt, nach der nur beim verheirateten Stiefelternteil, nicht aber beim Stiefpartner einer eheähnlichen Gemeinschaft nach § 9 Abs. 5 SGB II eine Leistungsgewährung an das im Haushalt lebende nicht leibliche Kind vermutet wird. Gegenüber einer fortdauernden Unterschreitung des Existenzminimums von Kindern sieht der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* dies jedoch als das kleinere Übel an. Zudem ist dem *Deutschen Sozialgerichtstages e. V.* nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber für eine angemessene Reaktion auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einen größeren zeitlichen Vorlauf benötigt. Ungeachtet dessen, dass auch eine verfassungskonforme Regelung denkbar ist, die an eine positiv festgestellte Einstehensbereitschaft des Einkommensbeziehers für das Kind seines Partners anknüpft (siehe oben B.I.5.b), kann der Gesetzgeber relativ zügig einen verfassungsgemäßen Zustand herstellen, indem er die Leistungsvermutung des § 9 Abs. 5 SGB II auf im Haushalt lebende Verwandte des Partners einer eheähnlichen Gemeinschaft ausweitet, wie es früher bereits in § 122 Satz 2 BSHG geregelt war.

## **C. Zusammenfassung**

I. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* weist darauf hin, dass der mit der Verfassungsbeschwerde mittelbar angegriffene § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II in der Fassung



des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 (BGBl. I S. 1706), der eine Anrechnung von Einkommen und Vermögen des Stiefpartners auf den Bedarf des nicht leiblichen Kindes vorsieht, im deutschen Fürsorgerecht der letzten Jahrzehnte ohne Vorbild ist.

II. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* hält die unwiderlegbare typisierende Annahme des § 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II, dass der Stiefpartner dem nicht leiblichen Kind das angerechnete Einkommen und Vermögen in jedem Einzelfall ungeschmälert zur Verfügung stellt, für nicht realitätsgerecht und daher für nicht mit dem Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG) vereinbar. Hiervon ausgehend hält der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* die Verfassungsbeschwerde hinsichtlich ihrer unmittelbaren Verfahrensgegenstände für begründet, da diese auf der Anwendung der verfassungswidrigen Anrechnungsvorschrift zulasten der Verfassungsbeschwerdeführerin beruhen.

III. Der *Deutsche Sozialgerichtstag e. V.* spricht sich dagegen aus, dem Gesetzgeber eine Übergangsfrist einzuräumen, während der die verfassungswidrige Anrechnungsvorschrift weiter angewendet werden darf.

Mit freundlichen Grüßen

Monika Paulat  
Präsidentin des Deutschen Sozialgerichtstag e.V.