

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 7 RAr 76/88

.....,

Klägerin, Revisionsklägerin
und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte, Revisionsklägerin
und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am
29. November 1989 durch den Vorsitzenden Richter **H e n n i g**, die Richter
S a t t l e r und **D r. H e n k e** sowie den ehrenamtlichen Richter
Freiherr von **B o d e n h a u s e n** und die ehrenamtliche Richterin **W a x**
für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom
26. April 1988 wird als unzulässig verworfen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts aufgehoben, soweit es der Berufung der Klägerin stattgegeben hat; insoweit wird die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Osnabrück vom 25. August 1987 mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß das Urteil des Sozialgerichts folgende Fassung erhält:

Der Bescheid der Beklagten vom 15. Mai 1985 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 9. Oktober 1985 und des Bescheids vom 9. April 1986 wird aufgehoben,

- a) soweit die Arbeitslosenhilfe für März, April, Mai, Juni und Juli 1983 um monatlich mehr als 489,80 DM und für August, September und Oktober 1983 um monatlich mehr als 943,80 DM entzogen worden ist, und
- b) soweit die Erstattung von mehr als 5.280,40 DM von der Klägerin verlangt wird.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den außergerichtlichen Kosten der Klägerin im ersten Rechtszug hat die Beklagte ein Drittel zu erstatten; im übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Die Klägerin wendet sich gegen die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) und die Erstattung überzahlter Beträge.

Das Arbeitsamt N. bewilligte der geschiedenen Klägerin Alhi ab 24. Februar 1983, und zwar in Höhe von 69,72 DM wöchentlich (Bescheid vom 27. April 1983). Der Bewilligung lag ein Leistungssatz von wöchentlich 268,20 DM zugrunde, von dem das Arbeitsamt 198,48 DM an Unterhaltszahlungen des früheren Ehemannes abgesetzt hatte.

Mit Schreiben vom 22. April 1983 teilte die Klägerin dem Arbeitsamt mit, daß ihr früherer Ehemann seine bisherigen Unterhaltszahlungen von monatlich 860,-- DM, die nicht durch ein Urteil oder eine Vereinbarung festgelegt waren, eingestellt habe. Sie habe Auftrag zur Klagerhebung erteilt und bitte, bis zum Abschluß des Unterhaltsverfahrens ihr den bisher vom Ehemann gezahlten Unterhaltsbetrag zu überweisen. Bei obsiegendem Urteil werde sie die überzahlten Leistungen unverzüglich zurückerstatten. Das Arbeitsamt entsprach diesem Begehren für die Zeit vom 24. Februar bis 31. Oktober 1983, minderte den unveränderten Alhi-Leistungssatz von 268,20 DM wöchentlich jedoch unter Berufung auf § 115 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) um Arbeitseinkommen der Klägerin; der Minderungsbetrag betrug für die Zeit vom 24. Februar bis 16. Juni 1983 1.339,69 DM (= wöchentlich 83,73 DM) und für die Zeit vom 12. Juli bis 4. September 1983 434,75 DM (= wöchentlich 54,34 DM). Von dem verbleibenden Alhi-Betrag für die Zeit bis zum 31. August 1983 setzte das Arbeitsamt die schon ausgezahlten 1.882,44 DM (= 69,72 DM x 27) sowie weitere 250,75 DM ab. Hierbei handelte es sich um in den Kalenderwochen vom 16. November 1981 bis 3. Januar 1982 erarbeitetes Arbeitseinkommen, das nach Auffassung des Arbeitsamtes in dieser Höhe noch auf Arbeitslosengeld (Alg) anzurechnen war; seinerzeit hatte die Klägerin diese Leistung bezogen (Bescheid vom 10. Oktober 1983).

Die Unterhaltsklage der Klägerin hatte in erster Instanz Erfolg. Das Amtsgericht Düsseldorf (AG) verurteilte den früheren Ehemann kostenpflichtig, der Klägerin für März bis Juli 1983 4.300,-- DM und ab August 1983 monatlich 1.404,-- DM zu zahlen; im übrigen wies es die Klage ab (Urteil vom 20. Dezember 1983 - 264 F 174/83 -). Im Berufungsverfahren vor dem Oberlandesgericht Düssel-



dorf (OLG) kam es am 12. November 1984 zu einem Vergleich, nachdem die Sache mit der Unterhaltsklage des 1961 geborenen gemeinsamen Sohnes gegen den früheren Ehemann verbunden worden war: Für die Zeit bis zum 31. Dezember 1983 blieb es bei dem vom AG festgesetzten Unterhalt, ab 1. Januar 1984 brauchte der Ehemann keinen Unterhalt mehr an die Klägerin zu zahlen. Der Ehemann war ferner berechtigt, den Unterhaltsrückstand gegenüber der Klägerin mit Unterhaltsüberzahlungen an den Sohn in Höhe von 1.610,-- DM zu verrechnen. Die Kosten wurden gegeneinander aufgehoben. Auf die Klägerin entfielen Kosten in Höhe von 4.072,22 DM (Kostenfestsetzungsbeschuß des AG vom 24. April 1985 über 673,50 DM; Gebührenrechnung der Prozeßbevollmächtigten der Klägerin vom 19. März 1985 über 3.123,72 DM; 275,-- DM weitere Auslagen der Klägerin).

Nachdem die Klägerin mit Schreiben vom 24. April 1985 den Vergleich vorgelegt hatte, hob das Arbeitsamt unter Berufung auf § 48 Abs 1 Satz 2 Nr 3 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB 10) die Bewilligung von Alhi für die Zeit vom 1. März bis 31. Juli 1983 in Höhe von wöchentlich 198,48 DM und für die Zeit ab 1. August 1983 gänzlich auf, da der zugesprochene Unterhalt anzurechnen sei, und forderte 7.864,28 DM zurück (Bescheid vom 15. Mai 1985, Widerspruchsbescheid vom 9. Oktober 1985). Die Klägerin erhob Klage. Während des Klageverfahrens änderte das Arbeitsamt die angefochtene Regelung. Die Alhi-Bewilligung für die Zeit vom 1. März bis 18. Juni 1983 wurde nunmehr ganz, für die Zeit vom 19. Juni bis 10. Juli 1983 in Höhe von wöchentlich 198,48 DM, für die Zeit vom 11. bis 31. Juli 1983 in Höhe von wöchentlich 252,82 DM und für die Zeit vom 1. August bis 31. Oktober 1983 ganz aufgehoben; der Erstattungsbetrag betrug nunmehr 7.405,45 DM (Bescheid vom 9. April 1986). In dem Bescheid ist ua ausgeführt, neben den Unterhaltsansprüchen müsse noch das Nebeneinkommen für die Zeit vom 16. November 1981 bis 3. Januar 1982 und vom 24. bis 28. Februar 1983 mit 250,75 DM und 59,81 DM angerechnet werden.

Das Sozialgericht (SG) hat den Bescheid vom 15. Mai 1985 idF des Widerspruchsbescheids vom 9. Oktober 1985 und des Änderungsbescheids vom 9. April 1986 abgeändert und die Klägerin verurteilt, 5.280,40 DM an die Beklagte zu erstatten; es hat die Berufung zugelassen (Urteil vom 25. August 1987). Das SG hat ausgeführt, das Nebeneinkommen habe wegen Ablaufs eines Jahres gemäß §§ 48 Abs 4, 45 SGB 10 nicht mehr angerechnet werden können; die Beklagte habe spätestens im September 1983 die Kenntnis aller Tatsachen gehabt, die die Anrechnung des Nebeneinkommens gerechtfertigt hätte. Der Unterhaltsanspruch gegen den früheren Ehemann sei gemäß § 138



Abs 1 Nr 1 AFG anzurechnen, jedoch gemäß § 138 Abs 2 Nr 3 AFG um die anteiligen Rechtsverfolgungskosten gemindert. Da die Klägerin Unterhalt für elf Monate erstritten habe, sei der anzurechnende Unterhalt von monatlich 860,-- DM bzw 1.404,-- DM um je 370,20 DM ($= 4.072,22 \text{ DM} : 11$) auf 489,80 DM bzw 1.033,80 DM zu kürzen. Anzurechnen seien für die Zeit vom 1. März bis 31. Juli 1983 2.449,-- DM ($= 489,80 \text{ DM} \times 5$) und für die Zeit vom 1. August bis 31. Oktober 1983 monatlich 943,80 DM, insgesamt also 2.831,40 DM, die die Klägerin an Alhi erhalten habe. Der zu erstattende Anrechnungsbetrag betrage hiernach 5.280,40 DM ($= 2.449,-- \text{ DM} + 2.831,40 \text{ DM}$).

Auf die Berufung der Klägerin hat das Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG und die Bescheide geändert. Es hat die Bescheide aufgehoben, soweit sie die Klägerin verpflichten, mehr als 2.965,67 DM zu erstatten. Im übrigen hat das LSG die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (Urteil vom 26. April 1988).

Zur Begründung seines Urteils hat das LSG ausgeführt, hinsichtlich der Bewilligung von Alhi von insgesamt 7.540,61 DM sei eine wesentliche, die Teilaufhebung der Bewilligung rechtfertigende Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen eingetreten, weil die Klägerin aufgrund des Unterhaltsvergleiches auf die Alhi anzurechnendes Einkommen erzielt habe. Allerdings seien von dem nachträglich zugeflossenen Einkommen gemäß § 138 Abs 2 Nr 3 AFG die notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung abzusetzen. Wäre die Beklagte nach § 140 AFG vorgegangen, hätte sie auf eigene Kosten den Unterhaltsprozeß führen müssen. Angesichts dessen seien hier abzusetzen alle Kosten, die für die Erzielung des zu berücksichtigenden Einkommens erforderlich gewesen seien. Die genannten Kosten von 4.072,22 DM seien der Klägerin aufgrund eines Streitwerts von 22.008,-- DM entstanden, weil sie rückständigen Unterhalt ($860,-- \text{ DM} \times 5 = 4.300,-- \text{ DM}$) und laufenden Unterhalt ($1.404,-- \text{ DM} \times 12 = 16.848,-- \text{ DM}$) geltend gemacht habe. Letztlich habe die Klägerin zwar nur teilweise Erfolg gehabt. Das ändere indessen nichts daran, daß die notwendigen Kosten gemäß § 17 Gerichtskostengesetz (GKG) nach dem Streitwert von 22.008,-- DM zu berechnen gewesen seien. Da die Unterhaltsforderung der Klägerin der Höhe nach berechtigt gewesen und nur wegen Arbeitsaufnahme in zeitlicher Hinsicht nicht zum vollen Erfolg geführt habe, seien die 4.072,22 DM in voller Höhe erforderlich gewesen. Dieser Betrag sei von dem der Klägerin für die Zeit vom 1. März bis 31. Oktober 1983 zugebilligten Unterhalt von insgesamt 8.512,-- DM abzusetzen, so daß das zu berücksichtigende Einkommen 4.439,78 DM betrage. Die Aufhebung der Bewilligung von Alhi und der daraus abgeleitete Erstattungsanspruch seien daher nur gerechtfertigt, soweit die Be-



klagte mehr als 4.439,78 DM gezahlt habe. Angesichts der 7.405,45 DM, die die Beklagte nach dem Bescheid vom 9. April 1986 in der Zeit vom 1. März bis 31. Oktober 1983 gezahlt habe, seien dies 2.965,67 DM. Diesen Betrag habe die Klägerin zu erstatten. Soweit die Klägerin meine, abzusetzen seien auch die 1.610,-- DM, um die der frühere Ehemann die Vergleichsforderung habe kürzen dürfen, fehle es hierfür an einer gesetzlichen Grundlage. Ebenso gehe die Rüge der Klägerin fehl, die Beklagte habe Ermessen ausüben müssen. Hierfür habe keine Veranlassung bestanden; es liege kein atypischer Fall vor.

Gegen das Urteil des LSG haben sowohl die Klägerin als auch die Beklagte Revision eingelegt.

Die Klägerin trägt mit ihrer Revision vor, hinsichtlich der Verrechnung des Unterhaltsrückstandes von 8.512,-- DM mit der Unterhaltsüberzahlung an den Sohn in Höhe von 1.610,-- DM habe das LSG verkannt, daß der Sohn gegen die Klägerin in gleicher Höhe einen Unterhaltsanspruch gehabt habe. Hätte die Klägerin die 8.512,-- DM voll vereinnahmt, hätte sie 1.610,-- DM an den Sohn auskehren müssen. Insofern habe die Klägerin den Vergleich auch nur schließen lassen, weil sie auf die Bestandskraft der Alhi-Bewilligung vertraut habe. Dieses Vertrauen habe als schutzwürdig anerkannt werden müssen; insofern habe die Beklagte ihr Ermessen fehlerhaft ausgeübt, wenn sie die 1.610,-- DM abziehe. Dieser Berechnung stehe auch in keiner Weise die vom LSG angezogene Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) entgegen. Darüber hinaus habe das LSG gerade zu diesem Punkt keine Feststellungen getroffen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des LSG aufzuheben, soweit es die Berufung zurückgewiesen hat.

Die Beklagte beantragt,

die Revision der Klägerin zu verwerfen, und hilfsweise, sie zurückzuweisen.

Die Beklagte macht geltend, die Revisionsbegründung entspreche nicht den Anforderungen des § 164 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG). Der Begründung sei nicht zu entnehmen, welche Rechtsnorm das LSG verletzt habe. Soweit die Klägerin vortrage, sie habe den Vergleich vor dem OLG nur geschlossen, weil sie auf die Bestandskraft der Alhi-Bewilligung vertraut habe, handele es sich um einen neuen Tatsachenvortrag, dessen Berücksichtigung im Revisionsverfahren ausgeschlossen sei. Im übrigen treffe das Urteil des LSG



bezüglich der 1.610,-- DM zu. Das AFG sehe nicht vor, daß bestehende Unterhaltsverpflichtungen des Alhi-Empfängers in tatsächlicher Höhe von dem bei ihm nach § 138 AFG zu berücksichtigenden Einkommen abgesetzt werden könnten. Im übrigen sei die Klägerin gegenüber ihrem Sohn nicht unterhaltsverpflichtet gewesen; zumindest habe für die Vergangenheit kein Unterhalt gefordert werden können. Schließlich habe die Klägerin das Bestehen einer Unterhaltsverpflichtung in den Tatsacheninstanzen zu keinem Zeitpunkt behauptet. Das LSG habe daher zur Frage des Bestehens einer Unterhaltsverpflichtung der Klägerin auch keine Feststellungen treffen müssen.

Die Beklagte rügt mit ihrer Revision eine Verletzung der §§ 138 Abs 2 Nr 3, 137 Abs 1 AFG sowie des § 128 Abs 1 SGG. Das LSG habe den Begriff der notwendigen Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen iS des § 138 Abs 2 AFG verkannt. Der Begriff der Werbungskosten könne zwar unter Hinzuziehung steuerrechtlicher Vorschriften vernünftig ausgelegt werden, es könnten sich aber aus Sinn und Zweck der Alhi notwendige Einschränkungen ergeben. Es seien nur solche Werbungskosten zu berücksichtigen, die bei einer vernünftigen Wirtschaftsführung die Einkünfte effektiv schmälern (BSGE 45, 60, 62). Hieraus folge, daß jedenfalls solche Rechtsverfolgungskosten nicht notwendig seien, deren Vermeidung möglich gewesen wäre. So wären der Klägerin keine weiteren Kosten erwachsen, wenn sie wegen ihrer Arbeitsaufnahme ihre Unterhaltsklage für die Zukunft zurückgenommen hätte. Aufgrund seiner unzutreffenden Auslegung habe das LSG nicht geprüft, inwieweit und in welcher Höhe der Klägerin auch bei zweckmäßiger Prozeßführung Kosten entstanden wären. Wenn es hierauf ankommen sollte, müßte der Rechtsstreit an das LSG zurückverwiesen werden.

Selbst wenn dem nicht zu folgen wäre, wäre der vom LSG vorgenommene Vorabzug der gesamten Rechtsverfolgungskosten von den erstrittenen Unterhaltsleistungen unzulässig. Es könnten nämlich nur die Werbungskosten abgezogen werden, die für die Alhi-Bezugsmonate angefallen seien (vgl BSGE 45, 60, 67). Keinesfalls aber könnten Kosten, die durch das Verhalten des Arbeitslosen nach dem Alhi-Bewilligungszeitraum entstanden seien, als Werbungskosten sein Einkommen in dem vorangegangenen Zeitraum mindern. Die Kostenteilung in dem Vergleich sei dadurch verursacht worden, daß die Klägerin nicht die notwendigen Konsequenzen aus ihrer Arbeitsaufnahme ab 1. Januar 1984 gezogen habe. Die Gemeinschaft der Beitragszahler dürfe nicht dadurch belastet werden, daß die Klägerin zu einem Zeitpunkt, als sie keine Alhi mehr bezogen habe, versucht habe, einen Anspruch weiterhin gerichtlich durchzusetzen, der ihr für einen nach dem Alhi-Bezug liegenden Zeitraum nicht



mehr zugestanden habe. Notwendige Werbungskosten seien auf den gesamten Zeitraum umzulegen, für den sie angefallen seien, und nur in der jeweils anteiligen Höhe abzugsfähig.

Das Urteil des LSG könne schließlich auch deshalb keinen Bestand haben, weil es gegen § 137 Abs 1 AFG verstoße. Selbst bei Unterstellung der Rechtsauffassung des LSG verbliebe nämlich nach Abzug der gesamten Kosten der Rechtsverfolgung in Höhe von 4.072,22 DM von dem Unterhalt in Höhe von 8.512,-- DM ein zu berücksichtigendes Einkommen von 4.439,78 DM. Dieses zu berücksichtigende Einkommen mindere gemäß § 137 Abs 1 AFG die Bedürftigkeit der Klägerin. Sie habe in dieser Höhe zuviel an Leistungen erhalten; zu erstatten seien von der Klägerin mithin 4.439,78 DM. Soweit das LSG ausgeführt habe, die Aufhebung der Bewilligung von Alhi und der daraus abgeleitete Erstattungsanspruch seien nur gerechtfertigt, soweit die Beklagte mehr als 4.439,78 DM gezahlt habe, seien seine Ausführungen nicht nachvollziehbar. Richtig sei lediglich, daß die 2.965,67 DM der Betrag seien, den die Klägerin nach der Rechtsauffassung des LSG behalten dürfe. Insoweit liege eine Verletzung des § 128 Abs 1 SGG vor, weil das LSG gegen die Denkgesetze verstoßen habe.

Die Beklagte beantragt,

auf ihre Revision das Urteil des LSG aufzuheben, soweit es der Berufung stattgegeben hat, und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG zurückzuweisen,
und hilfsweise,
den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Revision der Beklagten zu verwerfen,
und hilfsweise,
sie zurückzuweisen.

Die Klägerin teilt die Ansicht des LSG, daß die Rechtsverfolgungskosten insgesamt als wirtschaftliche Einheit abgesetzt werden können. Träfe die Ansicht der Beklagten zu, daß sie nur anteilig abzugsfähig seien, müßten auch die zurückzuerstattenden Beträge anteilig berechnet werden; andernfalls läge ein Verstoß gegen die Denkgesetze vor. Es könne nicht zulässig sein, daß die Beklagte die Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin überlasse, obwohl sie gemäß § 140 AFG diese selbst hätte durchsetzen können und ihr im Nachhinein



den Vorwurf mache, unvernünftig gehandelt zu haben. Im übrigen habe die Klägerin nicht nur auf Alhi für November und Dezember 1983 verzichtet, nachdem ihr im Oktober 1983 bekannt geworden sei, daß sie ab Januar 1984 eine Beschäftigung erhalten würde. Sie habe vielmehr ab Januar 1984 auch keinen Unterhaltsanspruch gegen ihren Mann geltend gemacht.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 SGG).

II

Die Revision der Klägerin ist unzulässig. Es fehlt an einer Revisionsbegründung, wie sie § 164 Abs 2 SGG vom Revisionsführer erwartet.

Nach § 164 Abs 2 Satz 1 SGG ist die Revision innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des angegriffenen Urteils oder, wenn die Begründungsfrist verlängert worden ist, innerhalb der verlängerten Frist zu begründen. Die Begründung muß einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen bezeichnen, die den Mangel ergeben (§ 164 Abs 2 Satz 3 SGG).

Die Klägerin hat zwar innerhalb der bis zum 10. Oktober 1988 verlängerten Begründungsfrist den Schriftsatz vom 3. Oktober 1988 vorgelegt. Sein Inhalt entspricht jedoch nicht den Anforderungen des § 164 Abs 2 SGG, wie die Beklagte zu Recht beanstandet. Auf den Schriftsatz der Klägerin vom 25. November 1988 kann nicht zurückgegriffen werden, denn er ist nach Ablauf der verlängerten Revisionsbegründungsfrist eingegangen. Selbst wenn die Revision der Klägerin angesichts der Revision der Beklagten als unselbständige Anschlußrevision betrachtet würde, wäre der Schriftsatz vom 25. November 1988 verspätet, um diese zu begründen. Die unselbständige Anschlußrevision muß nämlich ihrerseits innerhalb der Anschlußfrist von einem Monat nach Zustellung der Revisionsbegründung begründet werden (§ 202 SGG, § 556 Zivilprozeßordnung). Die Ausschußfrist war indessen Ende November 1988 schon abgelaufen, da die Revisionsbegründung der Beklagten der Klägerin am 12. Oktober 1988 zugestellt worden ist.

Die Begründung der Revision hat das SGG zugelassenen Prozeßbevollmächtigten vorbehalten, um sicherzustellen, daß die Rechtslage im Hinblick auf das Rechtsmittel der Revision genau durchdacht wird. Es ge-



nügt daher zur Begründung nicht schon, daß die Begründung einen bestimmten Antrag enthält und, was hier auch zweifelhaft sein könnte, die verletzte Rechtsnorm bezeichnet. Die Begründung muß vielmehr sichtbar machen, aus welchen Gründen die angefochtene Entscheidung und die sie tragende Begründung angegriffen wird und deren Aussagen für unrichtig angesehen werden (BFHE 88, 230; 101, 356; 121, 19). Dementsprechend hat sich der Prozeßbevollmächtigte mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils zumindest kurz auseinanderzusetzen und darzutun, daß und warum eine reversible Rechtsvorschrift auf den festgestellten Sachverhalt nicht oder nicht richtig angewandt worden ist (BSG SozR 1500 § 164 Nr 25); dies kann nur mit rechtlichen Erwägungen geschehen, die sich auf die betreffende Vorschrift beziehen (BSG SozR 1500 § 164 Nr 12). An einer solchen Auseinandersetzung fehlt es hier.

Das LSG hat bezüglich der von ihm bestätigten Anrechnung des Unterhaltsbetrages von 1.610,-- DM, der wegen Verrechnung mit Unterhaltsüberzahlungen an den Sohn nicht an die Klägerin ausgezahlt worden ist, ausgeführt, für einen Abzug gebe es in § 138 AFG keine gesetzliche Grundlage. Der Vorwurf der Klägerin, das LSG habe verkannt, daß die Klägerin in gleicher Höhe ihrem Sohn gegenüber unterhaltspflichtig geworden wäre, wenn sie den vereinbarten Unterhalt in voller Höhe vom früheren Ehemann erhalten hätte, enthält keine Auseinandersetzung mit den vom LSG angeführten Gründen. Die Revision legt damit weder dar, weshalb entgegen der vom LSG vertretenen Auffassung nach § 138 AFG die 1.610,-- DM nicht anzurechnen seien, noch, daß dieses Ergebnis aus einer anderen, vom LSG übersehenen Vorschrift folge. Ebenso fehlt es an einer Auseinandersetzung mit dem Urteil des LSG, soweit das Berufungsgericht näher dargelegt hat, in Fällen vorliegender Art habe die Beklagte nach § 48 SGB 10 kein Ermessen auszuüben. Die schlichte Behauptung der Klägerin, die Beklagte habe das Vertrauen in die Bestandskraft der Bewilligung, das die Klägerin beim Vergleichsschluß betätigt habe, als schutzwürdig anerkennen müssen und insoweit ihr Ermessen fehlerhaft ausgeübt, genügt nicht. Die Revision der Klägerin, deren Begründung damit erschöpft ist, erweist sich mithin als unzulässig und ist gemäß § 169 SGG zu verwerfen.

In der Sache zu entscheiden ist hiernach nur über die Revision der Beklagten, gegen deren Zulässigkeit keine Bedenken bestehen.

Zutreffend begehrt die Beklagte mit der Revision nicht wie noch vor dem SG die gänzliche Abweisung der Klage, sondern lediglich die Zurückweisung der Berufung der Klägerin. Das Urteil des SG, mit dessen Wiederherstellung die Beklagte sich zufrieden gibt, wird also nicht angegriffen, soweit das SG der Klage



stattgegeben hat. Einem solchen Angriff stünde auch die Rechtskraft dieses Urteils entgegen, deren Umfang angesichts der vom SG verwendeten Urteilsformel allerdings näherer Bestimmung bedarf.

Das SG hat der verwendeten Urteilsformel nach die angefochtenen Bescheide abgeändert und die Klägerin verurteilt, 5.280,40 DM an die Beklagte zu erstatten. Letztere Formulierung war gänzlich verfehlt; denn ein Kläger kann nur auf Widerklage des Beklagten hin verurteilt werden, die hier aber nicht erhoben worden ist. In Wahrheit hat das SG mit dieser Formulierung etwas anderes gemeint. Dies belegen verschiedene Umstände, so daß es gerechtfertigt ist, die Urteilsformel entsprechend auszulegen (BSGE 4, 121, 122). So zeigen einerseits der Vergleich des Betrages von 5.280,40 DM mit dem um 2.125,05 DM höheren Erstattungsbetrag im (letzten) Bescheid der Beklagten vom 9. April 1986, andererseits die in der Urteilsformel ausgesprochene "Abänderung" der angefochtenen Bescheide und nicht zuletzt die Urteilsgründe mit ausreichender Deutlichkeit, daß die "Verurteilung" der Klägerin nur den Umfang kenntlich macht, in dem es bei den durch die angefochtenen Bescheide getroffenen Regelungen verbleiben sollte. Hierbei ist zu beachten, daß in Fällen vorliegender Art Bescheide typischerweise zwei Verfügungssätze oder Regelungen enthalten, nämlich zum einen die Aufhebung der ausgesprochenen Leistungsbewilligung, die - in Verbindung mit dem jeweiligen Leistungsrecht in der Regel auf § 45 oder § 48 SGB 10 gestützt wird, und zum andern die - zumeist auf § 50 SGB 10 gegründete - Festsetzung des zu erstattenden Betrages, der infolge der Herabsetzung oder Entziehung der Leistung überzahlt worden ist. Das SG hat sowohl die Aufhebung der Alhi-Bewilligung als auch die festgesetzte Erstattung nicht gebilligt, soweit die ursprünglichen Bewilligungen um mehr als 5.280,40 DM aufgehoben und mehr als dieser Betrag erstattet verlangt worden ist. Das SG hat der Klage der Klägerin, bei der es sich um eine reine Anfechtungsklage gegen die Aufhebungs- und Erstattungsbescheide handelt, insoweit also stattgegeben. Das kommt auch in der Kostenentscheidung zum Ausdruck; denn das SG hat der Beklagten trotz der Verurteilung der Klägerin ein Drittel der Kosten der Klägerin auferlegt.

Die hierdurch beschwerte Beklagte hat gegen das Urteil des SG das Rechtsmittel der Berufung nicht eingelegt. Selbst soweit die Begründung des SG für sie nachteilig war, hat die Beklagte das Urteil des SG im Berufungsverfahren nicht beanstandet. Im Gegenteil, in der Berufungsinstanz hat sie eingeräumt, daß auch Kosten der Rechtsverfolgung zu den Aufwendungen zur Erzielung des Einkommens gehören können, die gemäß § 138 Abs 2 Nr 3 AFG abzusetzen sind, und sich auch der Berechnungsweise angeschlossen, die das SG



vorgenommen hatte. Soweit das SG der Klage stattgegeben hat, ist das Urteil mithin rechtskräftig geworden (§ 141 SGG). Die angefochtenen Bescheide sind damit rechtskräftig aufgehoben, soweit die Alhi für März, April, Mai, Juni und Juli 1983 um monatlich mehr als 489,80 DM und für August, September und Oktober 1983 um monatlich mehr als 943,80 DM entzogen worden ist, und soweit die Erstattung von mehr als 5.280,40 DM von der Klägerin verlangt wird. Insoweit kann die Revision der Beklagten nicht zu einer Abänderung des Urteils des SG zum Nachteil der Klägerin führen.

Die Revision der Beklagten ist begründet. In der Revisionsinstanz fortwirkende Verstöße der Vorinstanzen, die das Revisionsgericht bei einer zulässigen Revision von Amts wegen zu berücksichtigen hat, liegen nicht vor. Bedenken gegen die Zulässigkeit der Berufung der Klägerin bestehen nicht; dieses Rechtsmittel hatte das SG ausdrücklich zugelassen (§ 150 Nr 1 SGG). Ebenso bestehen gegen die Zulässigkeit der Klage keine Bedenken. Es handelt sich, wie schon erörtert, um eine reine Anfechtungsklage. Die von den Vorinstanzen verwendeten Urteilsformeln geben indessen Anlaß für den Hinweis, daß angesichts der beiden Verfügungssätze der angefochtenen Bescheide die Klägerin mit ihrer Klage zwei prozessuale Ansprüche geltend macht (vgl BSGE 6, 11, 13; 11, 167, 169 f; 48, 120, 122 f = SozR 4100 § 152 Nr 9; SozR 1500 § 146 Nrn 9, 18 und 19). Dies hat zur Folge, daß nicht allein über die Erstattung zu entscheiden ist, sondern auch darüber, und zwar vorgreiflich, in welchem Umfange die Aufhebung der Leistungsbewilligung rechtmäßig ist. Urteile sollten dies nicht nur in den Entscheidungsgründen, sondern auch in den Urteilsformeln klar zum Ausdruck bringen.

Entgegen der Auffassung des LSG ist die Aufhebung der Alhi-Bewilligung rechtmäßig, soweit über sie nach dem Urteil des SG noch zu entscheiden ist. Das ergibt sich aus § 48 SGB 10 und den §§ 134 ff AFG.

Nach § 48 Abs 1 Satz 1 SGB 10 ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlaß vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Auch für die Vergangenheit, nämlich vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse an, soll der Verwaltungsakt aufgehoben werden, soweit nach Antragstellung oder Erlaß des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde (§ 48 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB 10). Diese Voraussetzungen zur Aufhebung der Alhi-Bewilligung sind gegeben.



Zu der hier vorgenommenen Aufhebung der Alhi-Bewilligung berechtigt allerdings nicht das im Bescheid vom 9. April 1986 erwähnte Arbeitseinkommen, das die Klägerin in der Zeit vom 16. November 1981 bis 3. Januar 1982 und vom 24. bis 28. Februar 1983 erzielt haben soll. Abgesehen davon, daß eine Änderung in den Verhältnissen, die bei der Bewilligung der Alhi durch den Bescheid vom 10. Oktober 1983 vorgelegen haben, schon deshalb zu verneinen ist, weil das Arbeitsamt bei der im Oktober 1983 erfolgten Bewilligung der Alhi ab 24. Februar 1983 schon die Alhi für die Zeit vom 24. bis 28. Februar 1983 um 59,81 DM Arbeitseinkommen gekürzt bewilligt hatte und die Alhi, die der Klägerin damals insgesamt bewilligt worden war, ua mit 250,75 DM an angeblich überzahltem Alg verrechnet worden ist, betrifft eine Anrechnung dieses Einkommens, wenn sie nach § 115 AFG vorzunehmen war, vor dem 1. März 1983 liegende Leistungszeiten, um die es hier nicht geht; denn die angefochtenen Bescheide haben nur die Alhi-Bewilligung ab 1. März 1983 aufgehoben, nicht auch die Alhi-Bewilligung für die Zeit davor oder das früher gewährte Alg.

Die Voraussetzungen zur Aufhebung der Alhi-Bewilligung sind indessen infolge des Ausgangs des Unterhaltsprozesses gegeben, wie die Vorinstanzen übereinstimmend angenommen haben.

Nach § 134 Abs 1 Satz 1 Nr 3 AFG setzt der Anspruch auf Alhi voraus, daß der Arbeitslose bedürftig ist. Das ist der Fall, soweit der Arbeitslose seinen Lebensunterhalt und den bestimmter Angehöriger nicht auf andere Weise als durch Alhi bestreitet oder bestreiten kann und das Einkommen, das nach § 138 AFG zu berücksichtigen ist, die Alhi nach § 136 AFG, dh den im Einzelfalle in Betracht kommenden ungekürzten Leistungssatz, nicht erreicht (§ 137 Abs 1 AFG). Als Einkommen sind nach § 138 Abs 1 Nr 1 AFG im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung ua die Leistungen zu berücksichtigen, die der Arbeitslose von Dritten erhält, mithin auch Unterhaltsleistungen, um deren Berücksichtigung es hier geht. Allerdings stellt nach § 138 Abs 1 Nr 1 AFG die spätere Leistung von Unterhalt für die Vergangenheit an sich keine wesentliche Änderung der Verhältnisse für die Vergangenheit dar, wenn auf den Unterhalt ein Rechtsanspruch bestand. Denn nach § 138 Abs 1 Nr 1 AFG sind im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung als Einkommen nicht nur Leistungen zu berücksichtigen, die der Arbeitslose von Dritten tatsächlich erhält, sondern auch solche, die er von Dritten beanspruchen kann, ua mithin Ansprüche auf Unterhalt für die Zeit, für die Alhi geltend gemacht wird. Bestehen solche Ansprüche, sind sie nach den gesetzlichen Vorschriften grundsätzlich mit der Folge zu berücksichtigen, daß insoweit Alhi nicht zu gewähren ist. Ist das geschehen, kann die nachträgliche



Befriedigung des berücksichtigten Unterhaltsanspruchs keine wesentliche Änderung der Verhältnisse begründen.

Solange und soweit der Arbeitslose Leistungen nicht erhält, auf die er einen Rechtsanspruch hat, kann das Arbeitsamt dem Arbeitslosen jedoch ausnahmsweise ohne Rücksicht auf diese Leistungen Alhi gewähren (§ 140 Abs 1 Satz 1 AFG). Auch wenn das geschehen ist, berechtigt die spätere Zahlung der Leistungen, auf die der Arbeitslose einen Rechtsanspruch hatte, nach den Vorstellungen des Gesetzes eigentlich nicht zur Anwendung des § 48 Abs 1 SGB 10. Denn wie das Arbeitsamt in diesen Fällen zu verfahren hat, um die Subsidiarität der Alhi wiederherzustellen, ist in § 140 Abs 1 AFG geregelt. Hiernach hat das Arbeitsamt die Gewährung der Alhi dem leistungspflichtigen Dritten unverzüglich anzuzeigen (Satz 2). Die Anzeige bewirkt, daß die Ansprüche des Arbeitslosen gegen den Leistungspflichtigen in Höhe der Aufwendungen an Alhi, die infolge der Nichtberücksichtigung der Leistungen entstanden sind oder entstehen, auf den Bund übergehen, und zwar auch insoweit, als der Anspruch nicht übertragen, verpfändet oder gepfändet werden kann (Sätze 3 und 4). Die Bundesanstalt ist nicht lediglich berechtigt, sondern im Interesse des Bundes, aus dessen allgemeinen Steuermitteln die Alhi erbracht wird, verpflichtet, die Ansprüche für den Bund geltend zu machen (Satz 5). Wenn der Leistungspflichtige trotz des Rechtsübergangs auf den Bund mit befreiender Wirkung an den Arbeitslosen oder einen Dritten gezahlt hat, hat der Empfänger der Alhi diese allerdings insoweit zu erstatten (§ 140 Abs 2 AFG). Dieses Verfahren aber setzt eine Aufhebung der Alhi-Bewilligung nicht voraus, und zwar selbst dann nicht, wenn der Arbeitslose den Unterhalt erhalten hat (vgl zu dem - insoweit ähnlichen - Vorgang des § 117 Abs 4 Satz 2 AFG BSGE 60, 168, 172 = SozR 4100 § 117 Nr 16; SozR 4100 § 117 Nrn 18, 19 und 20).

Im vorliegenden Falle hat das Arbeitsamt bei der Bewilligung der Alhi im Oktober 1983 ohne Berücksichtigung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin weder § 138 AFG noch § 140 AFG beachtet. Nach § 138 Abs 1 Nr 1 AFG hätte das Arbeitsamt die Alhi nicht wie geschehen bewilligen dürfen; nach § 140 Abs 1 AFG hätte es die Alhi zwar bewilligen können, es hätte dann aber unverzüglich das geschilderte gesetzlich vorgeschriebene Verfahren in Gang setzen müssen. Das Arbeitsamt ist offenbar der Auffassung gewesen, es sei in Fällen dieser Art nicht darauf beschränkt, gemäß § 140 AFG vorzugehen, sondern dürfe auch andere rechtliche Wege beschreiten, wie die Beklagte im Revisionsverfahren unter Hinweis auf § 2 Abs 2 und § 17 SGB 1 geltend macht. Diese Auffassung ist zwar unzutreffend. Indessen hat die Nichtbeachtung der §§ 138, 140 AFG nicht zur Folge, daß dem Arbeitslosen die Alhi und die



anzurechnenden Leistungen verbleiben müßten. Nach der Rechtsprechung des BSG ist nämlich schon der Wegfall einer Tatsache, auf die die Verwaltung infolge falscher Subsumtion die Bewilligung einer Leistung gestützt hat, eine wesentliche Änderung, die zur Aufhebung einer Bewilligung berechtigt (BSGE 35, 277 = SozR Nr 21 zu § 1286 RVO; SozR 1300 § 48 Nrn 13 und 27). So liegt der Fall auch hier. Das Arbeitsamt ist von einem zutreffenden Sachverhalt ausgegangen, nach dem die Klägerin Unterhaltsansprüche hatte, der Unterhaltsverpflichtete seiner Unterhaltspflicht aber nicht nachkam, und hat gemeint, Alhi ungeachtet der §§ 138, 140 AFG gewähren zu können. Der Sachverhalt, den das Arbeitsamt seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat, hat sich wesentlich geändert, soweit der frühere Ehemann der Klägerin nun seiner Unterhaltspflicht nachgekommen ist. Der Grund für die Gewährung der ungekürzten Alhi - die Nichtzahlung - ist insoweit entfallen.

Die Klägerin hat mit den Unterhaltszahlungen ihres früheren Ehemannes aufgrund des Vergleiches nach Erlaß des Verwaltungsaktes Einkommen erzielt, das jedenfalls zur Minderung des Anspruchs auf Alhi geführt haben würde. Wie der Senat schon zum früheren Recht entschieden hat, ist Einkommen, das nach seiner Zweckbestimmung für eine zurückliegende Zeit geleistet wird, in der Alhi bezogen worden ist, nachträglich als Einkommen des Arbeitslosen zu berücksichtigen (vgl BSGE 10, 13, 16; zur gleichen Problematik im Sozialhilferecht BVerwGE 29, 295; 58, 146). Als Zeitpunkt der Änderung gilt in diesen Fällen der Beginn des Anrechnungszeitraums (§ 48 Abs 1 Satz 3 SGB 10). Hiernach ist der Unterhalt, den die Klägerin erhalten hat, bezogen auf den jeweiligen Monat, für den er gezahlt worden ist, zu berücksichtigen.

Der Unterhalt, den die Klägerin für die einzelnen Monate von März bis Oktober 1983 erhalten hat, ist nicht um die 1.610,-- DM zu kürzen, die der frühere Ehemann der Klägerin nach dem Vergleich mit Unterhaltsüberzahlungen an den Sohn verrechnen durfte, die von Oktober 1983 bis November 1984 einschließlich in Höhe von 115,-- DM monatlich entstanden waren. Auch die verrechneten 1.610,-- DM sind im Wege des Vergleichs von der Klägerin erzielter Unterhalt, über den sie allerdings verfügt hat, indem sie sich mit der Verrechnung einverstanden erklärte. Nur bestimmte, mit dem Einkommen zusammenhängende Ausgaben können abgesetzt werden (§ 138 Abs 2 Satz 2 AFG), nämlich notwendige Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen (Nr 3), auf das Einkommen entfallende Steuern (Nr 1) und gesetzlich vorgeschriebene Versicherungsbeiträge sowie Beiträge zu Versicherungen uä, die nach Grund und Höhe angemessen sind (Nr 2). Die Übernahme von Rückzahlungsverpflichtungen Dritter gehört hiernach nicht zu den vom Einkommen ab-



setzbaren Ausgaben, auch nicht Unterhaltsleistungen des Arbeitslosen (vgl BSG SozR 4100 § 138 Nr 14). Es kann deshalb dahingestellt bleiben, aus welchen Gründen die Verrechnung durch den früheren Ehemann vereinbart worden ist und ob die Klägerin, wie sie geltend macht, in Höhe von 1.610,-- DM ihrem Sohne gegenüber unterhaltspflichtig gewesen ist. Einkommen, das nach § 138 AFG zu berücksichtigen ist, kann der Arbeitslose über die Regelung des § 138 Abs 2 Satz 2 AFG hinaus nicht dadurch vermindern, daß er über es verfügt. Das gilt nicht nur für Verfügungen nach Erzielung des Einkommens, sondern auch für Vorausverfügungen (vgl BSGE 53, 153 = SozR 4100 § 138 Nr 7).

Ist hiernach der erzielte Unterhalt von 860,-- DM bzw 1.404,-- DM monatlich auch nicht anteilig um die 1.610,-- DM zu kürzen, sind andererseits gegen die Absetzung von Prozeßkosten, die der Klägerin endgültig zur Last fallen, grundsätzlich keine Einwendungen zu erheben. Es besteht kein Zweifel, daß Prozeßkosten, die ein Arbeitsloser zur Erzielung von auf die Alhi anrechenbarem Einkommen aufwenden muß, notwendige Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung von Einnahmen sein können. Sind dem Arbeitslosen solche Aufwendungen entstanden und nicht schon während des Alhi-Bezuges abgesetzt worden, kommt eine - ggf anteilige - Absetzung von dem infolge des Prozesses erzielten Einkommen - wie hier von dem erzielten Unterhalt für die Zeit von März bis Oktober 1983 - jedenfalls dann in Betracht, wenn das erzielte Einkommen nachträglich bei der Alhi berücksichtigt wird. Bei nachträglicher Berücksichtigung eines aufgrund eines Prozesses erzielten Einkommens stellt sich die Frage der Absetzung von Prozeßkosten im allgemeinen nur, wenn der Arbeitslose den Prozeß nur mit einem Teilerfolg abschließen konnte; denn wegen der üblichen Verpflichtung des Prozeßgegners, im Falle des Unterliegens auch die Prozeßkosten des Arbeitslosen zu tragen, mindern Prozeßkosten das durch den Prozeß erzielte Einkommen regelmäßig nur, wenn die entstandenen erstattungsfähigen Kosten nicht begetrieben werden können. Aber auch bei einem teilweisen Mißerfolg ist eine Absetzung der Prozeßkosten von dem erzielten Einkommen nicht ausgeschlossen.

Dabei ist allerdings zu beachten, daß § 138 Abs 2 Satz 2 AFG nur die Absetzung von "notwendigen" Aufwendungen zuläßt. Darin unterscheidet sich das Recht der Alhi vom Einkommensteuerrecht (vgl § 9 Abs 1 Einkommensteuergesetz). Das Einkommensteuerrecht überläßt es nämlich grundsätzlich dem Steuerpflichtigen, welche Aufwendungen er für die Erzielung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen für geboten hält und beschränkt den Abzug von Werbungskosten nicht auf die notwendigen oder üblichen Aufwendungen. Im Recht der Alhi genügt es dagegen nicht, daß der Charakter als Werbungskosten gewahrt ist und die Aufwendungen nicht gleichzeitig die private Lebensführung



betreffen. Jedenfalls dann, wenn es wie hier um die Berücksichtigung des Einkommens des Arbeitslosen geht, sind nur solche Aufwendungen absetzbar, die bei einer vernünftigen Wirtschaftsführung anfallen (BSGE 45, 60, 62 = SozR 4100 § 138 Nr 2). Prozeßkosten, die dem Arbeitslosen infolge einer Prozeßführung entstehen, für die es nach der Sach- und Rechtslage (unter Einschluß prozeßtaktischer Erwägungen) keinen vernünftigen Grund gibt, sind hiernach nicht absetzbar.

Hat der Arbeitslose dagegen zB nur Unterhalt für die Zeit des Alhi-Bezuges eingeklagt und wird seine Klage teilweise abgewiesen, weil er im vertretbaren Umfange der Höhe oder der Dauer nach mehr verlangt hat, als ihm zustand, bilden die Prozeßkosten, die der Arbeitslose wegen der Klagabweisung zu tragen hat, notwendige Aufwendungen, die von dem erzielten Unterhaltseinkommen abgesetzt werden können. Das gilt - entgegen der Auffassung der Beklagten im allgemeinen auch für Prozeßkosten infolge solcher Gebührentatbestände, die erst nach dem Ende des Alhi-Bezuges vollendet werden; denn diese Kosten - hier etwa die Kosten des Berufungsverfahrens - schmälern den Prozeßerfolg in gleicher Weise wie die während des Alhi-Bezugs entstandenen Kosten.

Hat der Arbeitslose nicht nur Unterhalt für die Zeit des Alhi-Bezugs eingeklagt, wie das hier der Fall ist, darf indessen auch dann, wenn die Aufwendungen notwendig waren, nicht unberücksichtigt bleiben, daß die Prozeßkosten sich nicht allein auf den erzielten, auf die Alhi anrechenbaren Unterhalt beziehen lassen. Lassen sich Prozeßkosten nicht einem bestimmten Teil des Streitgegenstands sicher zuordnen (wie das insbesondere bei der vergleichsweisen Vereinbarung der Fall ist, die entstandenen Kosten gegeneinander aufzuheben), muß ein praktikabler Weg eingeschlagen werden, um eine den realen wirtschaftlichen Verhältnissen angepaßte Bedürftigkeitsprüfung zu ermöglichen. Grundsätzlich gilt, daß nachträglich erfolgte Unterhaltszahlungen auf die Zeit zu verteilen sind, für die der Unterhalt gezahlt wird. Für die zur Erwerbung, Erhaltung und Sicherung des Unterhalts notwendigen Prozeßkosten gilt nichts anderes. Um Zufallsergebnisse auszuschließen, sind diese Kosten nicht auf den Zahlungszeitraum zu beziehen, in dem die Kosten entstanden oder gezahlt worden sind, jedenfalls nicht bei einer nachträglichen Anrechnung erzielten wiederkehrenden Unterhalts. Vielmehr sind Prozeßkosten grundsätzlich anteilig auf die Zeit zu beziehen, für die die wiederkehrende Leistung beansprucht worden ist. Die entstandenen Prozeßkosten sind daher gleichmäßig auf alle Monate umzulegen, für die Unterhalt geltend gemacht worden ist, bei Einklagung von Unterhalt auch für die Zukunft entsprechend § 17 Abs 1 und 4 GKG aller-



dings beschränkt auf ein Jahr und die Anzahl von Monaten der Vergangenheit, für die Unterhalt eingeklagt worden ist.

Hiernach ist die angefochtene Aufhebung der Alhi-Bewilligung nicht rechtswidrig, soweit über sie aufgrund der Revision der Beklagten noch zu entscheiden ist. Ob, wie die Beklagte in der Revision in Frage stellt, die Prozeßkosten in Höhe von 4.072,22 DM, die der Klägerin nach den Feststellungen des LSG entstanden sind, iS des § 138 Abs 2 Satz 2 Nr 3 AFG notwendig waren, bedarf wegen der eingetretenen Rechtskraft des Urteils des SG keiner Prüfung; denn schon bei Zugrundelegung der Notwendigkeit aller der Klägerin entstandenen Kosten in Höhe von 4.072,22 DM ergibt sich nach Maßgabe des entwickelten Verteilungsmaßstabs, daß das SG von einem zu hohen Betrag ausgegangen ist, den es von dem erzielten Unterhalt abgesetzt hat.

Von den der Klägerin entstandenen Kosten von 4.072,22 DM konnte nämlich nur die Hälfte, dh 2.036,11 DM, auf den für März bis Oktober 1983 erzielten Unterhalt umgelegt werden. Entsprechend § 17 GKG ist von 18 Monaten auszugehen (Rückstand Februar bis Juli 1983, fortlaufender Unterhalt ab August 1983), die zur Hälfte auf die Zeit fallen, für die Alhi in Anspruch genommen worden ist (Februar bis Oktober 1983). Von den für März bis Oktober 1983 erzielten Unterhaltsbeträgen absetzbar waren hiernach eigentlich nur 254,51 DM monatlich (= 2.036,11 DM : 8) und nicht 370,20 DM, wie das SG angenommen hat.

Auf Grund dieser rechtlichen Beurteilung verbleibt ein anrechenbarer Unterhalt von 605,49 DM monatlich (= 860,-- DM - 254,51 DM) für die Monate März bis Juli 1983 und 1.149,49 DM monatlich (= 1.404,-- DM - 254,51 DM) für August bis Oktober 1983. Das ist mehr, als das SG der Klägerin angerechnet hat, bei dessen Entscheidung es wegen der eingetretenen Rechtskraft jedoch zu verbleiben hat.

Die angefochtenen Bescheide sind, soweit über sie zu entscheiden ist, auch nicht deshalb rechtswidrig, weil das Arbeitsamt die Aufhebung rückwirkend aufgehoben hat, ohne ein Ermessen auszuüben.

Nach § 48 Abs 1 Satz 2 SGB 10 soll der Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit einer der in den Nrn 1 bis 4 genannten Tatbestände vorliegt. Nach der inzwischen ständigen Rechtsprechung des BSG bedeutet das an dieser Stelle vom Gesetzgeber bewußt verwendete Wort "soll", daß die Verwaltung den Verwaltungsakt mit



Wirkung für die Vergangenheit im Regelfall aufzuheben hat, von der rückwirkenden Aufhebung indessen in atypischen Fällen absehen darf, bei denen dies insbesondere mit Rücksicht auf die sich aus § 50 Abs 1 SGB 10 ergebende Erstattungspflicht als unbillige Härte empfunden werden müßte. Das Ermessen erstreckt sich dabei auf das, was im gegebenen atypischen Fall geschehen soll, nicht aber darauf, wann ein atypischer Fall vorliegt. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor, wie das LSG zutreffend erkannt hat.

Wann ein atypischer Fall vorliegt, in dem eine Ermessensentscheidung zu treffen ist, wird stets nach dem Zweck der jeweiligen Regelung des § 48 Abs 1 Satz 2 SGB 10 und nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen sein. Im vorliegenden Falle ist ein atypischer Fall nicht schon deshalb zu bejahen, weil das Arbeitsamt nicht nach § 140 AFG verfahren ist. Die Vorschrift, daß der Verwaltungsakt rückwirkend aufgehoben werden soll, wenn nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde (§ 48 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB 10), hebt auf die Doppelversorgung ab, die die Vorschrift rückgängig zu machen sucht. Solange das zugeflossene Einkommen für eine Erstattung herangezogen werden kann, ist es daher für § 48 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB 10 unerheblich, auf wessen Verhalten die Doppelversorgung zurückzuführen ist. Einen Ausnahmefall begründende Umstände könnten zu bejahen sein, wenn die Klägerin den nachträglich erhaltenen Unterhalt in der gerechtfertigten Annahme ausgegeben hätte, einer Erstattungsforderung der Beklagten nicht ausgesetzt zu werden. Hierfür fehlt es indessen an jeglichen Anhaltspunkten. Wie das LSG zutreffend hervorgehoben hat, ist der Klägerin die ungekürzte Alhi auf ihren Antrag gewährt worden, nachdem ihr früherer Mann die bisherigen Unterhaltszahlungen eingestellt hatte. Die Klägerin hat bei der Antragstellung ausdrücklich erklärt, bei obsiegendem Urteil die überzahlten Leistungen unverzüglich zurückzuerstatten. Angesichts dessen kann von einem atypischen Fall keine Rede sein. Die Aufhebung der Alhi-Bewilligung ist daher nicht zu beanstanden, soweit der Senat über sie noch zu entscheiden hat.

Die ergangenen Bescheide sind entgegen der Auffassung des LSG schließlich nicht zu beanstanden, als die Beklagte 5.280,40 DM erstattet verlangt. Nach § 50 Abs 1 SGB 10 sind bereits erbrachte Leistungen zu erstatten, soweit ein Verwaltungsakt aufgehoben worden ist. Nach den getroffenen Feststellungen hat die Klägerin für März, April, Mai, Juni und Juli 1983 2.449,-- DM und für August, September und Oktober 1983 2.831,40 DM mehr an Alhi erhalten, als ihr bewilligt bleibt. Zu erstatten sind daher 5.280,40 DM.



Auf die Revision der Beklagten war das Urteil des SG somit wiederherzustellen;
dabei schien es angezeigt, klarstellend die Entscheidungsformel zu verwenden,
die schon das SG hätte verwenden sollen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)