

## **BGer C\_350/1999 vom 7. Februar 2000**

Bundesgericht, 2000-02-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_C\\_350\\_1999](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_C_350_1999)

FR: TF C\_350/1999 du 7 février 2000

IT: TF C\_350/1999 del 7 febbraio 2000

### **Erwägungen**

#### **E. 25**

Januar 1995 forderte die Arbeitslosenkasse X. \_\_\_\_\_ vom 1961 geborenen N. \_\_\_\_\_ in der Zeit von 1. Oktober 1993 bis 31. Oktober 1994 zu Unrecht bezogene Arbeitslosenentschädigung im Betrag von Fr. 16'138.90 zurück. Das am 6. Dezember 1996 gestellte Erlassgesuch wies das Kantonale Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit, Abteilung Arbeitslosenversicherung (KIGA; nunmehr: Amt für Wirtschaft und Arbeit [nachfolgend: kantonales Amt]), Zürich, mangels Gutgläubigkeit beim Leistungsbezug mit Verfügung vom

#### **E. 28**

August 1997 ab.

B.- N. \_\_\_\_\_ liess hiegegen Beschwerde führen und ersuchte unter anderem um Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung, welche das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 3. September 1999 abwies (Dispositiv-Ziffer 2).

C.- Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt N. \_\_\_\_\_ beantragen, Dispositiv-Ziffer 2 des vorinstanzlichen Entscheids sei aufzuheben und ihm bis 26. Januar 1999 die unentgeltliche Verbeiständung zu gewähren.

Das kantonale Gericht verzichtet auf eine Stellungnahme zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- Der kantonale Entscheid über die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege gehört zu den Zwischenverfügungen, die einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil be-

wirken können. Er kann daher selbstständig mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Eidgenössischen Versicherungsgericht angefochten werden (Art. 5 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 und 2 lit. h VwVG sowie Art. 97 Abs. 1 und 128 OG ; BGE 100 V 62 Erw. 1, 98 V 115).

Im Beschwerdeverfahren über die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege durch das kantonale Versicherungsgericht sind keine Versicherungsleistungen streitig, weshalb das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen hat, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG ; BGE 100 V 62 Erw. 2).

2.- Nach Gesetz und Praxis sind in der Regel die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung erfüllt, wenn der Prozess nicht aussichtslos, die Partei bedürftig und die anwaltliche Verbeiständung notwendig oder doch geboten ist (BGE 103 V 47, 100 V 62, 98 V 117)

Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Praxis Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie

nichts kostet ( BGE 125 II 275 Erw. 4b, 124 I 306 Erw. 2c mit Hinweis).

3.- a) Das kantonale Gericht begründet die Ablehnung der unentgeltlichen Verbeiständung damit, der Beschwerdeführer habe die gegen den Schuldspruch des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 12. November 1998 betreffend Widerhandlung gegen das Arbeitslosenversicherungsgesetz erhobenen Rechtsmittel am 26. Januar 1999 zurückgezogen, weshalb vorliegende Beschwerde angesichts der rechtskräftigen Verurteilung von vornherein aussichtslos erscheine.

b) Dieser Auffassung kann nicht beigeplichtet werden.

Ob ein Verfahren aussichtslos ist und deshalb ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen werden darf, ist - worauf der Beschwerdeführer zu Recht hinweist - nach ständiger Rechtsprechung aus der Sicht des Gesuchstellers zur Zeit, in der er das Gesuch stellt, namentlich aufgrund der bis dann vorliegenden Akten zu beurteilen. Da der Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung primär das Recht auf Zugang zum Gericht schützt, müssen die Erfolgsaussichten nach den Verhältnissen zur Zeit der Einreichung des Gesuchs beurteilt werden ( BGE 124 I 307 Erw. 2c, 122 I 6 Erw. 4a je mit Hinweisen). Die Erfolgsaussichten einer Klage oder eines Rechtsmittels dürfen nur am Anfang des Verfahrens beurteilt werden, weil sie sich häufig nach Abschluss des Beweisverfahrens klären. Könnte mit dem Entscheid über diesen Punkt zugewartet werden, würde dem Gesuchsteller die unentgeltliche Rechtspflege bei erkennbar gewordenem Verlust des Prozesses unzulässigerweise rückwirkend entzogen (SVR 1998 IV Nr. 13 S. 48 Erw. 7b).

c) Der Beschwerdeführer hat sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung zusammen mit der Beschwerde am 6. Oktober 1997 bei der Vorinstanz eingereicht. Zu diesem Zeitpunkt lag zwar bereits das Strafurteil des Bezirksgerichts Zürich vom 15. Juli 1997 vor, dagegen erhob

er indessen am 9. September 1997 Berufung, welche vom Obergericht am 12. November 1998 abgewiesen wurde. Die kantonale und die Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof des Bundesgerichts zog er am 26. Januar 1999 zurück. Zum für die Beurteilung der Erfolgsaussichten der Beschwerde vom 6. Oktober 1997 allein massgebenden Zeitpunkt der Gesuchseinreichung lag noch keine rechtskräftige Verurteilung des Beschwerdeführers vor. Die Begründung, mit der das kantonale Gericht die Beschwerde als aussichtslos bezeichnet, und der allein darauf beruhende Entscheid verletzen nach dem Gesagten Bundesrecht. Die Sache geht daher mangels anderweitiger Feststellungen, die eine Beurteilung erlauben, an die Vorinstanz zurück, damit sie die Erfolgsaussichten der Beschwerde im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuches und gegebenenfalls die weiteren Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung prüfe und hernach darüber neu entscheide.

4.- Beim Streit um die unentgeltliche Prozessführung sind praxismässig keine Gerichtskosten zu erheben (SVR 1994 IV Nr. 29 S. 76 Erw. 4). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend steht dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zu (Art. 159 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 135 OG). Diese geht zu Lasten des Kantons Zürich, da dem kantonalen Amt im Verfahren um die Bewilligung oder Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege keine Parteistellung zukommt ( Art. 159 Abs. 2 OG ; SVR 1994 IV Nr. 29 S. 76 Erw. 4).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass Dispositiv-Ziffer 2 des Entscheids des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 3. September 1999 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, damit sie im Sinne der Erwägungen verfähre und über den Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung für das kantonale Verfahren

neu entscheide.

II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

III. Der Kanton Zürich hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

IV. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Kantonalen Amt für Wirtschaft und Arbeit, Zürich, und dem Staatssekretariat für Wirtschaft zugestellt.

Luzern, 7. Februar 2000

Im Namen des

Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident

Der Gerichts-

der II. Kammer:

schreiber:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.