

schon in der schriftlichen Antwort für die von ihm vorgebrachten Tatsachen den Beweis anbieten; darauf hat das Gericht sich über dessen Abnahme schlüssig zu machen und muss nun wissen, ob es dem Beklagten dafür einen Kostenvorschuss auflegen darf. Es mag sich daher rechtfertigen, wenn diesem zugemutet wird, ein Armenrechtsgesuch schon mit der schriftlichen Antwort und nicht erst nach dem Beweisdekret zu stellen, da sonst das Verfahren leicht verzögert würde. Aber auch abgesehen hievon lässt sich annehmen, dass das Gericht ein Interesse daran habe, am Anfang des Prozesses zu wissen, ob der Beklagte auf eigene Kosten prozessieren will oder nicht. Das Armenrecht besteht nach den §§ 308 und 309 ZPO nicht nur in der Befreiung von Kosten oder Kostenvorschüssen, sondern zugleich auch in der Bestellung eines Armenanwaltes, sofern die Partei nicht imstande ist, ihre Sache selbst vor Gericht zu verfechten (vgl. BGE 60 I S. 13 ff.). Diese Massnahme muss zweckmässigerweise in der Regel beim Beginn des Prozesses erfolgen. Es erscheint daher vom Gesichtspunkt des Art. 4 BV aus nicht von vornherein als unzulässig, wenn man dem Beklagten vorschreibt, das Armenrechtsgesuch mit seiner ersten Prozesseingabe, der schriftlichen Antwort, oder innert der ihm dafür angesetzten Frist zu stellen. Dagegen ist auf jeden Fall nicht einzusehen, welches schutzwürdige Interesse das Gericht oder der Kläger daran haben sollte, dass es schon vorher geschehe, z. B. innert der von § 105 ZPO vorgesehenen Maximalfrist, auch wenn dem Beklagten zur Antwort eine längere Frist eingeräumt worden ist. In einem solchen Fall wartet das Gericht wenigstens bis zum Ablauf dieser längern Frist mit weitem Prozesshandlungen, so dass es leerer Formalismus ist, ein bis dahin gestelltes Armenrechtsgesuch nur deshalb zurückzuweisen, weil die Maximalfrist des § 105 ZPO abgelaufen ist. Sollte auch eine solche Ordnung im Sinne des kantonalen Rechtes liegen, so würde sie doch gegen die in Art. 4 BV enthaltene Garantie des Armenrechts verstossen (BGE 60 I S. 185 f.).

Der angefochtene Entscheid ist daher aufzuheben und die Justizkommission einzuladen, dem Rekurrenten das Armenrecht zu gewähren.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Beschwerde wird gutgeheissen, der Entscheid der Justizkommission des Obergerichts des Kantons Luzern vom 16. März 1935 aufgehoben und diese Behörde eingeladen, dem Rekurrenten das Armenrecht zu erteilen.

### 35. Auszug aus dem Urteil vom 13. September 1935

#### i. S. Hubacher und Moser gegen Solothurn, Regierungsrat.

##### Arbeitslosenversicherung.

1. Der Regierungsrat des Kantons Solothurn, als kantonale Aufsichtsbehörde über die Arbeitslosenversicherung, ist berechtigt einzuschreiten, wenn Gemeinden den privaten Arbeitslosenversicherungskassen ungerechtfertigterweise höhere Subventionen gewähren als der staatlichen Kasse und damit gegen die Rechtsgleichheit verstossen und die eidgenössische Subventionsordnung (Art. 4 BG über Beitragsleistungen an die Arbeitslosenversicherung) stören.
2. Er hat dabei gegen die fehlbaren Gemeinden direkt vorzugehen. Unzulässig ist es dagegen, den Mitgliedern der staatlichen Kasse, die in solchen Gemeinden wohnen, die Ausrichtung des statutarischen Betrages der Taggelder wegen des Verhaltens ihrer Wohngemeinde zu verweigern.

A. — Der Kanton Solothurn lässt den Erwerbstätigen, die der obligatorischen Arbeitslosenversicherung unterstellt sind, die Wahl, sich der staatlichen, einer privaten paritätischen oder einer privaten nicht paritätisch verwalteten Arbeitslosen-Versicherungskasse anzuschliessen (§ 5 des kantonalen Gesetzes betreffend die Arbeitslosenversicherung vom 31. Oktober 1926/12. Februar 1933). Die Mittel dieser Kassen werden, ausser durch Prämien der Mitglieder, Beiträge von Bund, Kanton, Arbeitgebern u. a., aufgebracht aus allfälligen Beiträgen der Einwohner- und Bürgergemeinden (§ 7 lit. e). Die Leistungen der kantona-

len Versicherungskasse (Taggelder) sind in der kantonalen Vollziehungsverordnung (§§ 27 f.) festgesetzt, dies gemäss § 17 des Gesetzes.

Die Feststellung, dass einige Gemeinden die privaten paritätischen und nicht paritätischen Arbeitslosenkassen bei den freiwilligen Gemeindebeiträgen vor der staatlichen Kasse begünstigten, veranlasste den Regierungsrat, bei Anlass einer Revision der Vollziehungsverordnung vom 28. Dezember 1934, anzuordnen :

« Sofern Gemeinden, welche freiwillig die Taggeldaussahlungen der Arbeitslosenkassen subventionieren, der Staatlichen Versicherungskasse eine um mehr als 5 % geringere Subvention ausrichten als den privaten Versicherungskassen, behält sich der Regierungsrat vor, nach erfolglosen Verhandlungen mit den in Betracht fallenden Gemeindebehörden zwecks Ausgleichung der Subventionsleistungen, die Taggeldhöhe (§ 27) der in den betreffenden Gemeinden wohnenden Mitglieder der Staatlichen Arbeitslosen-Versicherungskasse entsprechend herabzusetzen. »

B. — Die Gemeinde Derendingen beschloss für 1935, wie schon für 1934, einen Gemeindebeitrag von 20 % der ausbezahlten Taggelder für die privaten und von nur 10 % für die staatliche Arbeitslosenversicherungskasse und hielt auf Vorstellungen des kantonalen Handels- und Industrie-departementes hin an diesen Ansätzen fest (Beschluss der Gemeindeversammlung vom 22. März 1935).

Daraufhin verfügte der Regierungsrat, durch Entscheid vom 1. April 1935, eine Herabsetzung der Taggelder der in der Gemeinde Derendingen wohnenden Mitglieder der staatlichen Arbeitslosenversicherungskasse um 5 % des normalen reglementarischen Betrages....

C. — Hierüber beschwerten sich die beiden Rekurrenten, Mitglieder der staatlichen Arbeitslosenversicherungskasse. Sie beantragen Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Anordnung, dass sämtlichen Mitgliedern der kantonalen Arbeitslosenversicherungskasse der normale reglementarische Betrag ausbezahlt werde....

Das Bundesgericht hat den Rekurs gutgeheissen mit folgender

*Begründung :*

1. — ...

2. — ...

3. — Es kann kein Zweifel darüber bestehen, dass der vom Regierungsrat mit der angefochtenen Verfügung verfolgte Zweck, die Bevorzugung der privaten Arbeitslosenversicherungskassen vor der staatlichen Kasse bei der Subventionierung durch die Gemeinden wenigstens in dem Umfange zu beseitigen, in dem sie sachlich ungerechtfertigt erscheint, an sich berechtigt ist. Der Regierungsrat hat als kantonale Aufsichtsbehörde über die Gemeinden (§ 91 sol. Gemeindegesetz) das Recht und die Pflicht, Abhilfe zu schaffen, wenn Gemeinden gegen den Grundsatz der Rechtsgleichheit dadurch verstossen, dass sie Subventionen, die sie einer Institution gewähren, einer andern unter den nämlichen Bedingungen verweigern (Entscheid vom 19. Juli 1923 i. S. Flückiger, nicht publiziert). Es handelt sich dabei nicht darum, eine Gemeinde unter Missachtung ihres Selbstverwaltungsrechtes zur Ausrichtung von Subventionen gegen ihren Willen zu verhalten, sondern nur darum, durchzusetzen, dass sie dort, wo sie sich zur Gewährung von Subventionen selbst entschliesst, ihre verfassungsmässige Pflicht zur Wahrung der Rechtsgleichheit erfüllt.

Dazu kommt, dass nach Art. 4 BG über die Beitragsleistung an die Arbeitslosenversicherung der Bundesbeitrag für öffentliche und für private paritätisch verwaltete Kassen auf 40 %, für die übrigen Kassen 30 % der statutengemäss ausbezahlten Taggelder bestimmt ist. Der Gesetzgeber wollte die Errichtung öffentlicher Kassen begünstigen, um die Durchführung des Beitrittszwanges und der Freizügigkeit zu erleichtern und den besondern Lasten Rechnung tragen, die den bevorzugten Kassen aus dem ihnen auferlegten Aufnahmewang erwachsen. Der Regierungsrat als kantonales Vollziehungsorgan für die

Arbeitslosengesetzgebung war berechtigt und verpflichtet, die erforderlichen Massnahmen zu treffen, um zu verhindern, dass diese bundesrechtliche Subventionsordnung durch Vorkehrungen einzelner Gemeinden gestört wird. Gerade das war aber der Zweck der Beschlüsse der Gemeinde Derendingen, welche die Gemeindesubvention an private Kassen 10 % höher ansetzte als diejenige, die sie der öffentlichen Kasse gewährt.

4. — Der Regierungsrat ist nun aber nicht gegen die Gemeinde vorgegangen, die die öffentliche Ordnung stört. Er versucht vielmehr, sie durch indirekte Massnahmen zum richtigen Verhalten zu veranlassen, dadurch dass er die Taggelder der Mitglieder der staatlichen Kasse, die in der Gemeinde Derendingen wohnen, um 5 % herabsetzt. Er legt damit Personen Rechtsnachteile auf, die für den beanstandeten Gemeindebeschluss nicht verantwortlich sind. Er stellt sie, ohne dass sie zu einem solchen Vorgehen Anlass gegeben hätten, also ohne sachlichen Grund, schlechter als alle übrigen Mitglieder der staatlichen Kasse. Der Beschluss des Regierungsrates vom 1. April 1935 führt dazu, dass die Einwohner einer Gemeinde, die an die staatliche Kasse Beiträge leistet, schlechter gestellt werden als Angehörige von Gemeinden, die die Kasse nicht subventionieren, was sich nicht halten lässt.

Die angeordnete Kürzung der Taggelder kann nicht darauf gestützt werden, dass die Taggelder der staatlichen Kasse auch sonst Abstufungen und Sonderansätze für einzelne Mitglieder oder Mitgliedergruppen aufweisen. Denn bei diesen Verschiedenheiten handelt es sich um sachlich begründete Unterscheidungen (Abstufungen nach der Höhe der Besoldung, der Dauer der Mitgliedschaft, ferner Sonderregelungen für bestimmte von der Krise besonders schwer betroffene Arbeitergruppen). Dagegen lässt sich die Schlechterstellung der Einwohner von Gemeinden, die Subventionen ausrichten, nicht rechtfertigen. Der Zwang, den der Regierungsrat auf diese Gemeinden ausüben will, darf nicht dazu führen, dass Kassenmitgliedern, die für die

Beschlüsse der Gemeinde nicht einzustehen haben, die reglementarischen Taggelder teilweise entzogen werden. Auch der Hinweis auf die finanzielle Lage der Kasse vermag die Schlechterstellung dieser Kassenmitglieder nicht zu rechtfertigen. Sie könnte allenfalls Grund geben zu einer allgemeinen Kürzung der Kassenleistungen oder zu einer Vermehrung der Einnahmen durch Ausdehnung der Beitragspflicht, beispielsweise auf die Gemeinden, aber nicht zu einer Benachteiligung von Einwohnern subventionierender Gemeinden.

Die Beschwerde der Rekurrenten ist deshalb begründet. Das will nicht bedeuten, dass der Regierungsrat überhaupt nicht einschreiten könnte, um den Misständen abzuwehren die sich aus der Subventionsordnung einiger Gemeinden ergeben. Er wird lediglich mit geeigneten Massnahmen im Rahmen seiner verfassungsmässigen und gesetzlichen Kompetenzen direkt gegen diejenigen Körperschaften und Behörden vorzugehen haben, welche die öffentliche Ordnung stören.

## II. BÜRGERRECHT

### DROIT DE CITÉ

#### 36. Arrêt du 7 juin 1935 dans la cause Dame Menge contre Bourgeoisie de Granges.

1. Quand une personne fait un recours de droit public contre une commune dont elle se prétend citoyenne, mais qui lui refuse des papiers d'origine, le Tribunal fédéral est compétent pour examiner, à titre préjudiciel, la question même du droit de cité, encore que l'action en constatation de ce droit reste réservée la juridiction cantonale. Art. 44 et 45 CF (consid. 2).
2. D'après l'ancienne législation impériale (loi du 1<sup>er</sup> juin 1870), la nationalité allemande se perdait dès l'instant où l'acte de dénationalisation (*Entlassungsurkunde*) était notifié à l'intéressé, sans égard pour le fait que celui-ci eût ou n'eût pas acquis une autre nationalité à ce moment (consid. 3).