

BGE 78 I 298

Bundesgericht (BGE), 1952-02-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_78_I_298

FR: ATF 78 I 298

IT: DTF 78 I 298

Volltext

298 Staatsrecht. gen der Berufung bekannt, da er den Art. 198 ZPO, wonach die Berufungsfrist nur 7 Tage beträgt, selber angerufen hat in seiner Eingabe vom 2. Februar 1952, mit der er die Zuständigkeit des Bezirksgericht bestritten hat. Er wurde durch die offensichtlich unrichtige Rechts- mittelbelehrung nicht in einen Irrtum versetzt, sondern versäumte die Frist, weil er sich auf sein Kanzleipersonal verliess und sich erst am letzten, von diesem vorgemerkten Tage mit der Sache befasste. Er hat damit das ihm zuzu- mutende Mass an Sorgfalt und Vorsicht nicht gewahrt, weshalb sich auch die unmittelbar aus Art. 4 BV abge- leitete Rüge der Gehörsverweigerung als unbegründet erweist. 11. HANDELS- UND GEWERBEFREIHEIT LIBERTE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE 47. Extrait de l'arr~t du 22 octobre 1952 dans la cause Cine- Speetaeles S.A. contre Conseil d'Etat genevois. Oensure prealable des annonces de journaux de 8 cinemas. 1. L'art. 31 Cst. garantit l'egalite de traitement aux connner9Sllts d'une meme branche economique (consid. 3). 2. Une mesure qui ne frappe que les cinemas, a l'exclusion des autres entreprises de spectacles, ne viole pas cette garantie (consid. 5). 3. La publiciM des cinemas ·peut etre soumise ades mesnres administratives (consid. 4). La censure prealable des annonces qu'ils inserent dans les journaux viole cependant l'art. 31 Cst., c!!'r on peut att.eindre le meme resultat par des moyens moins rigoureux, savOIr 11.1. repression penale et la contrainte adminis- trative (consid. 6). Vorzensur der Zeitungsreklame der Kinos. 1. Art. 31 BV gewährleistet die rechtsgleiche Behandlung der Gewerbetenossen (Erw. 3). 2. Massnahmen, die sich gegen das Kinogewerbe richten und die übrigen Schaustellungen nicht treffen, verletzen den Grundsatz der Gleichbehandlung nicht (Erw. 5). 3. Massnahmen gegen unsittliche Kinoreklame sind mit Art. 31 BV an sich vereinbar (Erw. 4). Die Vorzensur der in den Zeitungen erscheinenden Anzeigen der Kinos verstösst jedoch gegen i i I i Handels- Wld Gewerbefreiheit. N° 47. 299 Art. 31 BV, weil der damit verfolgte Zweck durch weniger weit- gehende Massnahmen (Polizeistrafen und administrative Zwangs- mittel gegenüber fehlbaren Kinobesitzern) erreicht werden kann (Erw. 6). Oensura preventiva degli annunci cinematografici sui giornali. 1. L'art. 31 CF garantisce l'eguaglianza di trattamento ai com- mercianti d'uno stesso ramo economico (consid. 3). :2. Un provvedimento che colpisce soltanto i cinematografi, ad esclusione delle altre imprese di spettacolo, non viola questa garanzia (consid. 5) • .3. La pubblicita dei cinematografi pub essere assoggettata a misure annnistrative (consid. 4). La censura preventiva degli annunci che essi inseriscono nei giornali viola tuttavia l'art. 31 CF, poiche si puo ottenere il medesimo risultato con mezzi meno rigoros i (consid. 6). A. - Le canton de Geneve a etabli un reglement sur les salles de spectacle ou de reunion, les entreprises cinema- tographiques, les grands magasins, les bazars, les exposi- tions et, d'une maniere generale, tous les grands etablis- sements publics. Jusqu'en 1952, l'art. 42 de ce reglement prevoyait le contröle prealable des affiches, photographies et reclames destinees a etre exposees en public pour annon- cer un spectacle cinematographique, de meme que celui des prospectus distribues a

domicile dans le même dessein. Ce contrôle permettait au Département de justice et police d'interdire les affiches et les prospectus s'ils étaient contraires aux lois, aux bonnes mœurs ou à l'ordre public ou s'ils contenaient des images ou des récits sanguinaires ou de nature à suggérer, provoquer ou rehausser des actes criminels ou délictueux. Les contrevenants étaient passibles des peines de police, en vertu de l'art. 67 du règlement. Par arrêté du 2 février 1952, le Conseil d'Etat du canton de Genève a étendu aux annonces de journaux la censure préalable prévue pour les affiches et les prospectus. L'art. 42 du règlement a dès lors pris la teneur suivante : (Aucune publicité ne peut être faite, par le texte ou par l'image, ni aucune affiche, annonce ou photographie être exposée sur la voie publique ou dans un lieu accessible au public sans une autorisation préalable du Département de justice et police. L'autorisation sera refusée si la publicité, l'affiche, l'annonce ou la photographie est contraire aux lois, aux règlements, à l'ordre public, à la décence, aux bonnes mœurs, ou si elle contient des images ou des commentaires sanguinaires de nature à suggérer, provoquer ou glorifier des actes criminels ou délictueux. Le texte des annonces de journaux devra être remis, en deux exemplaires, au Département de justice et police au moins trois jours avant sa parution dans le journal. Un exemplaire restera au Département. Le Département de justice et police est déchargé de toute responsabilité en cas d'inobservation de cette disposition, quant au retard qui pourrait être causé dans la parution d'une annonce.)

B. - Cine-Spectacles S. A., qui exploite le cinéma ABC à Genève, a formé un recours de droit public contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 2 février 1952, en invoquant les moyens suivants : a) L'arrêté viole l'art. 4 Cst. Il crée en effet une inégalité entre les exploitants de cinémas et ceux d'autres salles de spectacles dont les annonces ne sont pas soumises à la censure préalable. De plus, l'arrêté ne fait aucune distinction entre les exploitants qui ont pu commettre des abus et ceux dont la publicité a toujours été correcte. b) L'art. 31 Cst. est également violé. La censure préalable des annonces est une mesure superflue, attendu que les films sont eux-mêmes contrôlés. D'autre part, un contrôle préalable entrave la publicité dans une mesure telle que l'exploitation des cinémas en subit une restriction intolérable. En effet, il faut arrêter la composition des annonces cinq jours à l'avance, si l'on tient compte du délai nécessaire à l'agence de publicité et à l'imprimerie. Lorsqu'une prolongation ou un changement de programme est décidé au dernier moment, les annonces ne peuvent plus paraître en temps utile. Enfin, le but visé peut être atteint par un autre moyen que la censure, savoir la répression pénale ou la contrainte administrative.

O. - Le Conseil d'Etat du canton de Genève a conclu au rejet du recours en développant l'argumentation suivante : a) L'art. 4 Cst. n'est pas violé. Les cinémas sont seuls soumis à la censure préalable des annonces, parce que la Handels- und Gewerbefreiheit, N° 47. 301 publicité faite dans les journaux par les autres salles de spectacles n'a jamais donné lieu à des plaintes. Du reste, l'égalité entre commerçants ne s'impose qu'entre concurrents directs ; or, les exploitants de théâtres et d'établissements de nuit ne concurrencent pas directement les exploitants de cinémas. Enfin, si la mesure a été prise à l'égard de toutes les entreprises cinématographiques et non seulement envers celles qui ont abusé de la publicité dans les journaux, c'est que le risque est inhérent à leur activité commerciale. b) Le contrôle préalable des affiches, déjà prévu par l'art. 42 du règlement avant 1952, n'a jamais été mis en doute. Pour les annonces, le danger auquel il faut parer n'est pas moins grand ; il suffit de penser à l'effet de la publicité immorale sur la jeunesse, les journaux pénétrant dans toutes les familles. Que le film ait été autorisé, cela n'empêche pas que l'annonce puisse avoir une forme ou un contenu immoraux. D'autre part, la mesure prise est proportionnée au but visé, car il n'y a pas d'autre moyen de protéger efficacement la moralité publique. En particulier,

un système de contraventions de police reprimant les annonces indecentes créerait l'inégalité ; au surplus, le contrôle de l'immoralité appartenait alors aux tribunaux, moins bien placés que les organes administratifs pour remplir cette tâche. Enfin, le nouvel art. 42 n'entraîne pas des inconvénients insurmontables pour les exploitants de cinémas. Leurs programmes ne sont pas improvisés ; ils sont connus suffisamment à l'avance pour que les annonces puissent être préparées à temps. On soutient en droit : 3. - Tous les moyens de la recourante doivent être examinés au regard de l'art. 31 Cst. C'est notamment le cas pour ceux qui se réclament de l'égalité devant la loi (art. 4 Ost.). Tels qu'ils sont présentés et étayés, ils ne sont que des aspects particuliers du moyen général fondé sur le Staatsrecht. sur la liberté du commerce et de l'industrie, qui garantit le droit à l'égalité de traitement aux commerçants d'une même branche économique (RO 73 I 101 et les arrêts cités). 4. - Le libre exercice des professions n'est garanti par l'art. 31 Ost. que dans les limites qui imposent la protection de l'ordre, de la sécurité et de la moralité publiques. C'est en particulier un des devoirs de l'autorité, dans sa mission administrative, que de veiller à la police des mœurs. Les mesures prises à cet effet ne violent pas la garantie constitutionnelle de la liberté du commerce et de l'industrie. La recourante conteste que la protection de la moralité ait justifié en l'espèce l'intervention des autorités cantonales. Le Tribunal fédéral peut juger cette question librement. Toutefois, l'appréciation des effets nocifs des réclames cinématographiques est une question de fait. Sur ce point, le Tribunal fédéral s'en tient à l'avis de l'autorité cantonale, s'il n'est pas manifestement faux ou arbitraire (cf. arrêt non publié Weber c. Conseil d'Etat du canton de St-Gall du 23 avril 1945 et les arrêts cités). Or, il est certain que plusieurs des échantillons d'annonces de produits constituent une publicité scandaleuse et nocive pour la jeunesse et, d'une façon générale, pour les personnes moins développées ou faibles de caractère. Certaines annonces seront considérées, aux yeux de plusieurs, comme l'apologie du crime. D'autres prônent l'immoralité sous sa forme la plus large ou exaltent la sensualité et l'impudeur. Enfin, dans une partie de la publicité incriminée apparaît une espèce de tromperie qui consiste à donner, par une image ou un texte habilement choisis une fausse idée du spectacle annoncé, en insistant sur le côté érotique ou brutal. En estimant qu'une telle publicité pouvait avoir des effets nocifs, le Conseil d'Etat de Genève n'a nullement dépassé les limites de son pouvoir d'appréciation. La recourante objecte en vain qu'une minorité seulement de la population a protesté contre les annonces en cause. En matière de morale, ce n'est pas la majorité et non la minorité qui fait la loi. D'autre part, si la publicité ne se rapporte qu'à des bandes cinématographiques dont la projection a été autorisée, elle donne souvent une impression très différente de celle du film. Dans ces conditions, on doit admettre que la publicité incriminée portait atteinte à la moralité publique et que l'autorité genevoise était fondée à intervenir pour parer à ce danger par des mesures administratives. 5. - La recourante fait grief à la mesure prise par le Conseil d'Etat de créer une inégalité de traitement entre les cinémas et les autres salles de spectacles. a) Une mesure administrative est incompatible avec l'art. 31 Ost. si elle entrave le libre jeu de la concurrence en frappant inégalement les commerçants d'une même branche. L'intervention doit être aménagée de telle sorte qu'elle ne mette pas ceux qu'elle vise en état d'infériorité par rapport à leurs concurrents directs, c'est-à-dire ceux qui s'adressent au même public pour satisfaire les mêmes besoins (RO 73 I 100/101 et les arrêts cités). Cependant le Tribunal fédéral ne peut fixer lui-même le cadre de la branche économique qui sera soumise à une réglementation identique. Il doit s'en remettre au jugement de l'autorité cantonale et le corriger seulement s'il est arbitraire ou manifestement erroné. En l'espèce, le Conseil d'Etat a estimé que les

cinemas, comme les theatres et les cabarets-dancings, ont pour but essentielle delassement du public, mais que le genre de distraction qu'ils procurent est different, comme est differente aussi la clientele qui les frequente. En jugeant ainsi, il n'a pas depasse les limites de son pouvoir d'appréciation. Il est notoire en effet que les divers etablissements en question ne sont pas toujours ouverts aux memes heures ni aux memes epoques, que le public ne recherche pas un genre de delassement identique dans toutes les salles de spectacles et que les cinemas ont une clientele beaucoup plus large que les theatres et les cabarets-dancings. On ne saurait donc considerer tous ces etablissements comme des concurrents directs. b) Du reste, l'egalite de traitement est fonction de l'egalite de situation. Elle ne s'impose qu'a l'egard des entreprises qui presentent le meme danger. Apprécié abstraitement, le danger d'annonces immorales n'est sans doute pas tres different pour les cinemas et pour les autres salles de spectacles. Il semble meme plus grand pour les cabarets-dancings, vu le caractere leger des spectacles qui y sont donnes. Mais, pour traiter les cinemas plus rigoureusement, le Conseil d'Etat a apprécié concretement le risque cree par leur publicite. Il a pose en fait que les theatres et les cabarets-dancings n'ont jamais abuse de la reclame par la voie des journaux, sauf dans un cas isole et peu grave. La recourante n'a pu infirmer cette constatation. C'est avec raison que le Conseil d'Etat a apprécié aussi restrictivement le danger d'abus. S'agissant d'une atteinte a la liberte, l'autorite ne doit pas prendre des mesures des que le danger existe theoriquement, mais seulement s'il est menaçant. Or, cette condition est remplie pour les cinemas, mais non pour les autres salles de spectacles. Le moyen que la recourante veut tirer d'une pretendue inegalite entre le traitement auquel sont soumis les cinemas et celui qui est reserve aux autres etablissements n'est donc pas fonde.

6. - La recourante pretend enfin que la mesure prise par le Conseil d'Etat de Geneve n'est pas proportionnelle au but vise, qu'elle a le tort d'assujettir a la censure prealable des annonces les nombreux exploitants qui n'ont jamais commis d'abus dans leur publicite et que la moralite des annonces pourrait etre sauvegardee par d'autres moyens moins rigoureux. Le principe de la proportionnalite est affirme par la jurisprudence constante du Tribunal federal (cf. notamment RO 71 187, 73 110 et 101). Il est admis en particulier que les interventions de police ne doivent pas etre plus rigoureuses que ne l'exige le but vise et qu'elles sont toujours inadmissibles lorsque des mesures plus liberales permettraient d'arriver au meme resultat (RO 65 I 72, 73 I 219).

a) Selon la recourante, ce principe de proportionnalite est deja viole du fait que l'arrete attaque porte une atteinte insupportable a l'exploitation des cinemas. Comme le contrôle prealable des annonces exige un delai de trois jours et que deux jours sont necessaires a l'agence de publicite et a l'imprimerie, les exploitants de cinemas sont dans l'obligation de preparer leur publicite cinq jours a l'avance, ce qui serait frequemment impossible. Mais le Conseil d'Etat a releve avec raison que, dans le cours ordinaire des choses, les exploitants d'etablissements cinematographiques ont plusieurs jours a l'avance tous les elements qui leur permettent de preparer leur publicite. La censure prealable des annonces n'est donc pas irrealisable. Sans doute peut-elle provoquer des retards et un manque a gagner dans certains cas particuliers. Si un film est prolonge, par exemple, il paraît vraisemblable que le directeur du cinema doit improviser une publicite nouvelle et que le delai de cinq jours pourrait difficilement etre tenu. Mais ces inconvenients ne paraissent pas tels qu'ils rendent l'exploitation des cinemas considerablement plus difficile. L'arrete attaque provoque simplement les difficultes et les frais qu'occasionne toute mesure administrative de protection du public.

b) La recourante estime a tort que les mesures administratives qui limitent la liberte du commerce et de

l'industrie doivent frapper exclusivement ceux qui ont, en fait, trouble l'ordre public. L'autorité a le pouvoir d'intervenir non seulement pour rétablir l'ordre déjà trouble, mais encore pour parer aux dangers sérieux qui le menacent d'une façon directe et imminente (RO 67 I 76). Toutefois, cela ne signifie pas que les mesures prises doivent nécessairement être appliquées à toutes les entreprises de la branche, dès le moment où l'exercice d'une activité 20 AS 78 I - 1962 306 Staatsrecht. commerciaJe révèle un certain risque. Des mesures générales seront légitimes si l'on est en présence d'une activité qui, en elle-même, implique un risque sérieux et immédiat, comme le commerce des armes ou l'exercice de la médecine. En revanche, si le danger n'est pas inhérent à l'exploitation mais résulte des manquements de quelques-uns de ceux qui l'exercent, il est normal que l'autorité administrative borne son intervention à des mesures de protection qui ne touchent que les perturbateurs. La publicité des cinémas ne constitue pas par elle-même un risque immédiat pour la morale publique, d'autant moins qu'elle ne sert à annoncer que des spectacles autorisés. Le danger n'est pas dans l'annonce elle-même, mais bien dans l'annonceur. C'est ainsi que la requérante déclare - et le Conseil d'Etat ne le conteste pas - que, sur trente exploitants, six seulement ont été pris en défaut à Genève pendant une période de dix ans. Il n'y a aucune raison de penser que l'activité de ceux qui ont toujours fait une publicité correcte crée, elle aussi, un danger sérieux, menaçant la morale publique de façon directe et imminente. Le principe de la proportionnalité exige donc que l'autorité frappe seulement les perturbateurs, si elle peut atteindre ainsi le but qu'elle vise sans créer une inégalité contraire à l'art. 31 Cst. e) On peut envisager en premier lieu la répression pénale. Toutefois, la simple application du code pénal suisse ne permet pas d'atteindre le résultat voulu par les autorités genevoises. Si l'art. 204 CP réprime certaines publications, l'élément d'obscénité qu'il exige dépasse de beaucoup l'immoralité que le Conseil d'Etat de Genève veut prévenir. D'autre part, l'art. 212 CP vise bien les images ou écrits immoraux, mais seulement s'ils sont exposés en public ou offerts, vendus ou présentés à des mineurs; or, l'article incrimine doit prévenir la publication d'annonces dans de nombreux autres cas. En outre, l'autorité genevoise entend réprimer non seulement les annonces indécentes, mais encore celles qui encouragent au crime et à la violation de la liberté commerciale. N° 47. 307 ou le glorifient. Là encore, le code pénal suisse est inopérant, puisque son art. 259 ne vise que la provocation publique à un crime. Enfin, il ne permettrait pas de frapper les exploitants de cinémas qui abusent de la bonne foi du public en donnant une idée fallacieuse des films qu'ils annoncent. C'est en vain que la requérante suggère l'application de l'art. 292 CP. Cette disposition ne réprime que l'insoumission à une décision concrète de l'autorité, prise dans un cas particulier et à l'égard d'une personne déterminée. Elle ne peut sanctionner une interdiction de publicité générale comme celle que les autorités genevoises ont voulu introduire par l'article attaqué (cf. LOEPFLE, Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen, 1947, p. 39; IIAFTER, bes. Teil 11, p. 727 à 729; SCHWANDER, Schweiz. Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung 1950, p. 419). En revanche, on pourrait envisager une répression pénale cantonale fondée sur l'art. 335 CP. Même si l'on admet que le législateur fédéral a établi un système répressif complet et achevé dans le domaine des atteintes aux mineurs (Bun. sten. du code pénal suisse, tirage spécial, Conseil des Etats, p. 194, 196 et 197; RO 68 IV 41 en- HO), les cantons ne perdent de ce fait que la faculté de prévoir en cette matière des contraventions de police indépendantes, qui pourraient commettre tous les justiciables (art. 335 al. 1 CP). Mais ils n'en conservent pas moins le pouvoir, en vertu de l'art. 335 al. 2 CP, d'établir des sanctions pénales pour toutes les matières administratives sur lesquelles, constitutionnellement, leur

appartient la compétence législative. Or, il est indéniable que les cantons ont la faculté, en réglementant la profession d'exploitant de cinéma, d'interdire les annonces qu'a voulu frapper l'arrêté. Du même coup, ils ont le droit de sanctionner cette interdiction par des dispositions pénales de droit cantonal (PANCHAUD, Le droit pénal des cantons par l'art. 335 CP, ZSR 1939 p. 76a ss.). En l'espèce, le canton de Genève aurait donc pu se borner à interdire les annonces visées par l'arrêté du 2 février 1952. Les 308 contrevenants auraient été passibles des peines prévues à l'art. 67 du règlement. Toutefois, le Conseil d'Etat estime une telle sanction insuffisante. Il a notamment constaté que les tribunaux seraient moins bien placés que les autorités administratives pour contrôler des infractions en question. On peut laisser cette question indécise car, même si l'on fait abstraction de la répression pénale, l'autorité genevoise pouvait atteindre le but visé sans user de la censure préalable généralisée. Il suffisait de recourir à la contrainte administrative.

d) Il est constant que, sans violer le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, l'autorité a la faculté d'agir contre les perturbateurs par la voie de la contrainte administrative. Elle est investie d'un pouvoir propre d'intervention, sans rapport nécessaire avec la justice pénale. En effet, la contrainte administrative est distincte de cette dernière en ce qu'elle tend moins à punir qu'à empêcher la contravention de se commettre à nouveau. Tandis que les objectifs essentiels de la répression pénale sont l'expiation, la régénération du coupable et la prévention générale (RO 74 IV 143), les mesures administratives ont pour but la protection immédiate du public, protection qu'elles assurent en empêchant, au moins pendant un certain temps, le trouble de se reproduire. Aussi peuvent-elles frapper les justiciables dès qu'ils mettent en danger l'ordre, la sûreté ou la moralité publics et même s'ils n'ont commis aucune faute (cf. FLEINER, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, § 14 ; RUCK, Schweiz. Verwaltungsrecht I, § 17 ; FLEINER-GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, p. 145). C'est ainsi qu'on admet la fermeture des dancings ou l'immoralité est établie, ou le retrait de la patente aux titulaires de professions surveillées qui manquent à leurs devoirs essentiels (RO 27 I 428, 42 I 46, 67 I 326, 71 I 85 et 377) ; l'autorité peut même prendre de telles mesures quand il s'agit de professions qui ne sont pas soumises à autorisation (RO 40 I 349). Handels- und Gewerbefreiheit. N° 47. 309 En l'espèce, le Conseil d'Etat de Genève pouvait interdire aux exploitants de cinémas de faire paraître des annonces immorales, indécentes ou trompeuses et sanctionner cette interdiction par des mesures administratives. Il avait la faculté, par exemple, de prévoir la soumission temporaire des annonces de l'établissement en faute à un contrôle préventif ou même pour lui l'interdiction momentanée de faire de la publicité par la voie des journaux. En cas de contravention grave ou de récidive, il eût été licite d'envisager la fermeture passagère du cinéma ou des mesures analogues. Ces sanctions sont suffisantes pour constituer une mise en garde efficace. Ainsi, le Conseil d'Etat avait la possibilité d'atteindre le but visé sans recourir à la censure préalable généralisée. Le système des sanctions comporte une atteinte moins grave à la liberté du commerce et de l'industrie. Il a l'avantage de laisser au particulier sa responsabilité et de ne pas soumettre l'ensemble de la branche à un régime d'autorisation. Enfin, la contrainte administrative n'est pas en contradiction avec le principe de l'égalité. Elle n'atteint que les perturbateurs et tend à empêcher la réalisation du danger sérieux et imminent qu'ils font courir à l'ordre public. Des lors, en recourant à des mesures plus rigoureuses que ne l'exigeait le but visé, l'arrêté du 2 février 1952 viole le principe de la proportionnalité qu'implique l'art 31 Cst. On ne saurait s'élever contre cette conclusion en arguant du fait qu'on admet la censure préalable des films. Il y a entre le contrôle des annonces et celui des films une différence essentielle. En

effet, il n'est guere possible qu'un exploitant de salle apprecie lui-meme l'effet nocif d'un film sur le public ; c'est la une Mche subtile, qui appartient aux specialistes de la police et aux edu- cateurs. Il en est autrement pour les annonces. Moyennant quelques directives generales, n'importe quel directeur de cinema est en mesure d'apprécier si son projet d'annonce comporte une atteinte a la decence, exalte le crime ou 310 Staatsrecht.

l'immoralite ou trompe le public. L'experience a du reste prouve que la majorite des exploitants de salles ont su eviter la publicite indecente ou immorale. Comme l'arr~te attaque institue un systeme de censure inconciliable avec l'art. 31 Cst., il doit etre annule. Mais le Conseil d'Etat genevois pourra reconsiderer la question et recourir a toutes autres mesures preventives et coerci- tives compatibles avec les considerants du present arret. Par ces moti/s, le Tribunal federal prononce: Le recours est admis dans le sens des motifs et l'arrete attaque annule. IH. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT LIBERTE

D'ETABLISSEMENT 48. Urteil Vom 24. September 1952 i. S. Bachmann gegen Zürich, Regierungsrat. Sittlichkeitsdelikte als schwere Vergehen im Sinne von Art. 45 BV. Les delits contre les mœurs sont graves dans le sens de l'art. 45 Ost. ? I reati contro i buoni costumi sono gravi a norma dell'art. 45 OF ? 1. - Der seit dem Jahre 1930 in Zürich niedergelas- sene, im Kanton Luzern heimatberechtigte Beschwerde- führer wurde am 5. Mai 1947 von der Bezirksanwaltschaft Winterthur wegen Urkundenfälschung zu 14 Tagen Ge- fängnis, am 16. August 1949 vom Bezirksgericht Zürich wegen Unzucht mit einem Kinde und öffentlicher Vor- nahme unzüchtiger Handlungen zu 2 Monaten Gefängnis und am 15. Februar 1952 vom Bezirksgericht Zürich wegen wiederholter Unzucht mit einem Kinde zu 4 Monaten Niederlassungsfreiheit. N0 48. 311 Gefängnis verurteilt. Gestützt auf die Verurteilung vom Jahre 1949 drohte ihm die Polizeidirektion des Kantons Zürich die Kantonsverweisung an ; auf Grund derjenigen vom Jahre 1952 hat der Regierungsrat des Kantons Zürich dem Beschwerdeführer die Niederlassung entzogen und ihm das Wiederbetreten des Kantonsgebietes untersagt (Verfügung vom 10./23. Juli 1952). Hiegegen führt Bach- mann mit Eingabe vom 30. Juli 1952 beim Bundesgericht staatsrechtliche Beschwerde. 2. - Nach Art. 45 Abs. 3 BV kann die Niederlassung denjenigen entzogen werden, die wegen schwerer Vergehen wiederholt gerichtlich bestraft worden sind. Die Voraus- setzung wiederholter Verurteilung ist erfüllt, wenn min- destens ein Vergehen nach der Bestrafung für ein früheres und während der Niederlassung im Kanton der Auswei- sungsverfügung begangen worden ist (BGE 69 1166 Erw. 2). Der Beschwerdeführer scheint in Abrede stellen zu wollen, dass er wegen schwerer Vergehen bestraft worden ist. Die- ses Erfordernis ist gegeben, wenn das Vergehen eine beson- ders erhebliche Gefahr für die Allgemeinheit darstellt und geeignet ist, die öffentliche Ordnung, Sicherheit und Sitt- lichkeit zu gefährden oder zu stören. Ob dies bei strafbaren Handlungen gegen die Sittlichkeit angenommen werden kann, ist nach der Art des Vergehens- zu entscheiden. Ausser Betracht fallen dafür solche Handlungen, die nach dem 5. Titel des Strafgesetzbuches (Art. 187 ff.) straflos sind und auch von den Kantonen nicht mit Strafe bedroht werden dürfen. Das gilt von der einfachen ge- werbsmässigen Unzucht (BGE 68 IV 41, 69 I 72), und von der widernatürlichen Unzucht. Als schwere Delikte kön- nen solche Handlungen dann in Betracht fallen, wenn besondere Tatbestandsmerkmale hinzutreten, die sie als qualifiziert erscheinen lassen. Das gilt, wenn die unzüch- tigen Handlungen in der Öffentlichkeit begangen werden (Art. 203 StGB, dazu das Urteil vom 13. September 1940 LS. Stücheli), ferner, wenn der Täter aus Gewinnsucht oder wenn er gewerbsmässig handelt. So ist die Kuppelei, d.h.

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