2P.48/2000
[AZA 0]

IIe COUR DE DROIT PUBLIC
****

27 juillet 2000

Composition de la Cour: MM. les Juges Wurzburger, président,
Hungerbühler et Meylan, juge suppléant.
Greffière: Mme Rochat.

Statuant sur le recours de droit public
formé par
A._____, B._____, C._____, ainsi que D._____ SA, E._____ Sàrl, F._____ SA et G._____ SA, tous les sept représentés par Me Philippe Bauer, avocat à Neuchâtel,

contre
l'art. 74 du règlement de police de la ville de Neuchâtel du 17 janvier 2000, dans la cause qui oppose les recourants au Conseil général de la commune de Neuchâtel, représenté par Me Valentine Schaffter, avocate au service juridique de la ville de Neuchâtel, à Neuchâtel;

(art. 8 et 27 Cst. : heures de fermeture des cabarets- dancings)

Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- Le 27 janvier 2000, le Conseil général de la Ville de Neuchâtel a adopté un nouveau règlement de police.

En ce qui concerne les cabarets-dancings et les discothèques, l'article 74 du nouveau règlement fixe l'heure de fermeture à 2 heures les lundis, mardis, mercredis et jeudis matins, et à 4 heures les vendredi, samedi et dimanche matins.
Auparavant, l'ancien règlement de police du 8 mars 1971, en sa teneur au 10 janvier 1994, prévoyait l'heure de fermeture des cabarets-dancings à 4 heures du matin, conformément à la possibilité offerte aux communes par la loi sur les établissements publics du 1er février 1993, entrée en vigueur le 1er juillet 1993 (LEP; art. 61).

B.- A._____, B._____ et C._____, ainsi que les sociétés D._____ SA, E._____ Sàrl, F._____ SA et G._____ SA sont tous propriétaires exploitants de cabarets-dancings situés en ville de Neuchâtel.

Agissant par la voie du recours de droit public, ils demandent au Tribunal fédéral d'annuler l'art. 74 du règlement de police du 20 janvier 2000 et de dire qu'en conséquence l'art. 74 du règlement de police du 8 mars 1971 reste en vigueur. Ils se plaignent d'une violation des art. 8 et 27 Cst.

Le Conseil général de la Ville de Neuchâtel conclut au rejet du recours, sous suite de frais et dépens.

Les parties ont maintenu leurs conclusions au terme du second échange d'écritures ordonné en application de l'art. 93 al. 2 OJ.

C.- Par ordonnance du 20 mars 2000, la requête de mesures provisionnelles des recourants, tendant au report de l'entrée en vigueur du nouvel art. 74 du règlement du 17 janvier 2000, a été rejetée.

Par arrêté du 28 juin 2000, le Conseil d'Etat du canton de Neuchâtel a sanctionné le règlement du 17 jan-

vier 2000.

Considérant en droit :

1.- Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 125 I 253 consid. 1a p. 254; 458 consid. 1 p. 461).

a) Le recours de droit public dirigé, comme en l'espèce, contre un arrêté de portée générale est l'unique voie de droit pour faire valoir une violation des droits constitutionnels au sens de l'art. 84 al. 1 lettre a OJ. Il doit être formé dans les trente jours dès la promulgation de cet acte selon les formes du droit cantonal. Dans le cas particulier, le règlement litigieux est entré en vigueur après sa ratification par le Conseil d'Etat le 28 juin 2000 (art. 88). Le présent recours était donc prématuré, mais il est recevable (ATF 121 I 187 consid. 1a p. 189 et les arrêts cités).

b) La qualité pour former un recours de droit public contre un arrêté de portée générale appartient à quiconque est directement atteint par les dispositions attaquées dans ses intérêts juridiquement protégés (ATF 125 I 171 consid. 1b/aa p. 75). Une atteinte seulement virtuelle suffit, pourvu que le recourant puisse, avec un minimum de vraisemblance, se trouver une fois ou l'autre dans le cas de se voir appliquer la disposition qu'il critique (ATF 104 consid. 1a p. 106 et les arrêts cités).

En l'espèce, la qualité pour recourir peut sans autre être reconnue aux recourants, dans la mesure où ils s'en prennent à une disposition qui leur est actuellement applicable en leur qualité de propriétaires exploitants de cabarets-dancings.

c) Les recourants concluent non seulement à l'annulation de l'art. 74 du nouveau règlement de police, mais ils demandent aussi au Tribunal fédéral de dire que l'art. 74 de l'ancien règlement demeure en vigueur.

Le recours de droit public ne peut, en principe, tendre qu'à l'annulation de l'acte attaqué. Il est cependant fait exception à ce principe lorsque la seule annulation de l'acte attaqué ne suffirait pas à rétablir une situation conforme à la Constitution (ATF 124 I 327 consid. 4 p. 332ss; cf. également 125 I 104 consid. 1b p. 107).

Dans le cas particulier, la seule annulation de l'art. 74, en sa teneur du 17 janvier 2000, n'aurait nullement pour effet de faire revivre ipso facto l'ancienne disposition, le règlement du 8 mars 1971 ayant été abrogé par l'art. 86 du nouveau règlement. Cette annulation de l'art. 74 aurait pour conséquence que les cabarets-dancings et les discothèques se trouveraient, en ce qui concerne l'heure de fermeture, soumis au régime général applicable à tous les établissements publics, soit à la fermeture à 1 heure du matin.
La situation des cabarets-dancings se trouverait donc péjorée par rapport à celle qui serait la leur en application de l'art. 74 du nouveau règlement, de sorte que l'annulation de cette disposition ne ferait qu'aggraver encore cette inconstitutionnalité.
Il s'impose dès lors de faire exception au principe de la nature cassatoire du recours de droit public.
S'il devait s'avérer que l'art. 74 du nouveau règlement était incompatible avec les garanties constitutionnelles invoquées par les recourants, il y aurait lieu ainsi d'entrer également en matière sur leur second chef de conclusion.

e) Les recourants ont produit deux pièces nouvelles avec leur mémoire complétif, qui concernent un projet de modification de l'art. 18 LEP définissant les cabarets-dancings, afin de les distinguer des discothèques. Ces documents, rédigés postérieurement au dépôt du recours de droit public ne sont toutefois pas recevables, du moment qu'une éventuelle modification de la loi sur les établissements publics ne saurait être prise en considération et que l'intimé ne s'y réfère d'ailleurs pas dans sa réponse au recours (ATF 125 I 71 consid. d/aa p. 77 et les arrêts cités).

f) Le recours respectant pour le surplus les formes légales, il y a lieu d'entrer en matière.

2.- a) Au fond, les recourants se plaignent d'une violation de l'art. 27 Cst. , garantissant la liberté économique, et soutiennent que la disposition querellée viole les principes de la proportionnalité et de l'égalité de traitement.
En revanche, ils ne contestent ni l'existence d'une base légale, ni celle d'un intérêt public. Toute leur argumentation repose en fait sur la distinction qu'il y aurait lieu d'opérer entre les cabarets-dancings et les discothèques, dès lors que l'étude effectuée par la Commission spéciale du règlement de police du 17 novembre 1999 a démontré que c'est la clientèle de ces derniers établissements qui cause le plus de bruit nocturne, alors que les clients des cabarets sont plus discrets.

b) Selon la jurisprudence développée sous l'angle de l'art. 31 al. 2 aCst. et qui demeure entièrement applicable, le Tribunal fédéral examine en principe librement la question du respect du principe de la proportionnalité. Il s'impose toutefois une certaine retenue lorsqu'il s'agit avant tout d'un problème d'appréciation ou de circonstances locales que les autorités cantonales connaissent mieux ou sont mieux à même d'évaluer que le Tribunal fédéral (ATF 120 Ia 67 consid. 3b p. 72; 119 Ia 378 consid. 6a p. 383).

L'exigence de proportionnalité comporte elle-même trois aspects; elle suppose qu'un acte de l'Etat corresponde à une nécessité, soit apte à atteindre le but visé et qu'il existe un juste rapport entre l'atteinte portée et l'intérêt public à préserver (voir ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 et les arrêts cités).

Il est en l'espèce constant que les habitants vivant au centre de la ville de Neuchâtel sont dérangés surtout entre minuit et 4 heures du matin et qu'ils ressentent, comme les deux sources de nuisances sonores les plus importantes, le déplacement et les cris des piétons, ainsi que les discothèques; c'est en tout cas ce qu'il résulte du sondage effectué pour la Direction de la police de la Ville de Neuchâtel en 1999. Il est au demeurant évident que ces deux sources de nuisances sonores sont étroitement interdépendantes, dans la mesure où les déplacements de piétons sont, pour une très large part, liés à l'existence, durant cette partie de la nuit, d'établissements publics ouverts, en particulier de discothèques, et au type de clientèle fréquentant ces établissements.

Comme il ne saurait être question d'agir directement sur le déplacement des piétons, le seul moyen de lutter contre les nuisances sonores excessives consiste à limiter les heures d'ouverture de ces établissements. La nécessité de la disposition critiquée ne saurait donc être sérieusement contestée.
Il y a lieu ainsi de constater qu'une fermeture avancée des établissements publics est, d'une manière générale, susceptible d'améliorer la tranquillité des habitants du centre ville.

Plus délicate est la question de savoir si une mesure moins incisive n'aurait pas permis d'atteindre le même but. De ce point de vue, on ne voit guère, comme solution alternative, qu'une mesure dont l'application se limiterait aux seules discothèques, dès lors qu'il est constant que ce sont elles qui, beaucoup plus que les cabarets-dancings, sont à l'origine des plus graves nuisances sonores. Toutefois, la mesure consistant à avancer l'heure de fermeture des discothèques par rapport à celle des cabarets-dancings ne serait efficace que si elle atteignait effectivement tous les établissements publics visant, dans la réalité des faits, les prestations et la clientèle caractéristiques de ce type d'établissements. Or, en l'état actuel du droit cantonal neuchâtelois, un tel résultat paraît exclu. Le seul élément qui distingue patente de cabaret-dancing et patente de discothèque est en effet la simple faculté de présenter des attractions pour les premiers. Une discothèque pourrait donc, sans avoir à s'astreindre à des contraintes supplémentaires, se doter facilement de la patente de cabaret-dancing et bénéficier ainsi du régime plus favorable qui serait réservé aux cabarets-dancings. Il ressort d'ailleurs du rapport produit par la
Commission spéciale du règlement de police qu'actuellement déjà, parmi les dix-sept cabarets-dancings et discothèques recensés sur le territoire communal, trois n'ont que la patente de discothèque, alors que quatorze possèdent également celle de cabaret-dancing. Dans ces conditions, il n'est pas utile de fixer des heures différenciées pour ces deux types d'établissements. Au cours de la séance du Conseil communal du 17 janvier 2000, il avait certes été proposé de différer l'adoption du nouveau règlement jusqu'à ce que la législation cantonale ait été modifiée dans un sens permettant de distinguer clairement cabaret-dancing et discothèque, mais cette proposition avait été rejetée (voir procès-verbal de la séance du Conseil communal du 17 janvier 2000 p. 5918 et 5969 à 5971). Il résulte également du dossier qu'avant l'établissement du projet de règlement, il avait

été envisagé de limiter le bénéfice de l'heure de fermeture à 4 heures du matin aux seules discothèques offrant effectivement des attractions mais que, consulté à ce sujet, le Service juridique de l'Etat avait répondu que cette solution était exclue en l'état du droit cantonal, soit depuis l'entrée en vigueur de la loi sur les établissements publics du 1er janvier 1993.
Cela explique d'ailleurs pourquoi le régime différencié prévu à l'origine entre cabarets-dancings et discothèques avait été abandonné lors de la révision du 10 janvier 1994.

Il s'ensuit qu'actuellement, seule une mesure frappant de la même manière les deux types d'établissements peut s'avérer efficace pour lutter contre l'excès de bruit nocturne.

c) Pour le reste, les recourants ne démontrent nullement que l'avancement de deux heures de l'heure de fermeture quatre jours par semaine leur occasionnerait un manque à gagner si important que l'atteinte subie serait sans proportion avec le bénéfice que l'on peut escompter de cette mesure sur le plan de la lutte contre le bruit. Il faut au contraire constater, qu'en adoptant un régime différencié en semaine et pour le week-end, le législateur communal a tenu largement compte des intérêts privés des exploitants de ces catégories d'établissements publics, de sorte que l'existence d'un juste rapport entre l'atteinte portée et l'intérêt public visé ne saurait non plus être sérieusement contestée. Le moyen tiré de la violation de l'art. 27 Cst. s'avère donc entièrement infondé.

3.- Les recourants se plaignent encore d'une violation de la garantie constitutionnelle de l'égalité de traitement.
Ils reprochent à la Commune de Neuchâtel de n'avoir pas opéré, quant au régime de l'heure de fermeture, de distinction entre les cabarets-dancings et les discothèques, quant bien même il est constant que ce sont celles-ci qui sont à l'origine des problèmes de bruit nocturne.

Comme on l'a vu, une telle différenciation n'est, en l'état actuel du droit cantonal neuchâtelois, pas possible et aurait pour résultat de vider la mesure incriminée de l'essentiel de son efficacité. L'égalité de traitement dans les heures de fermeture des cabarets-dancings et des discothèques repose ainsi sur des critères objectifs et demeure raisonnable compte tenu des intérêts en jeu.

4.- Vu ce qui précède, le recours se révèle mal fondé et doit être rejeté. Succombant, les recourants doivent supporter les frais judiciaires (art. 156 al. 1 OJ).

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral,

1. Le recours est rejeté.

2. Un émolument judiciaire de 5'000 fr. est mis à la charge des recourants, solidairement entre eux.
4. Communique le présent arrêt en copie aux mandataires des parties.

_____
Lausanne, le 27 juillet 2000 ROC/elo

Au nom de la IIe Cour de droit public
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE:
Le Président,

La Greffière,