

# VS\_GERICHTE A1 22 97 vom 26. April 2023

VS Kantonsgericht, 2023-04-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs\\_gerichte\\_A1\\_22\\_97](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_22_97)

FR: VS\_GERICHTE A1 22 97 du 26 avril 2023

IT: VS\_GERICHTE A1 22 97 del 26 aprile 2023

## Regeste

A1 22 97 ARRET DU 26 AVRIL 2023 Tribunal cantonal du Valais Cour de droit public  
Composition : Christophe Joris, président ; Jean-Bernard Fournier et Thomas Brunner, juges ; en la cause X \_\_\_\_\_ et Y \_\_\_\_\_ SA SION à Sion, tous recourants et représentés par Maître Pierre Chiffelle, avocat, à Vevey contre CONSEIL D'ÉTAT DU CANTON DU VALAIS, à Sion, autorité attaquée, COMMUNE DE Z \_\_\_\_\_, Z \_\_\_\_\_, autre autorité, et A \_\_\_\_\_, tiers concerné, représentée par Maître Steve Quinodoz, avocat à Sion (Construction & urbanisme) recours de droit administratif contre la décision du 6 avril 2022 Faits

## Erwägungen

### E. 6

Dans un cinquième grief, les recourants contestent la dérogation portant sur le nombre d'étages autorisés. Selon eux, celle-ci ne porte pas sur le nombre d'étages mais « sur une réduction de la volumétrie et l'aménagement ». En outre, à supposer qu'une dérogation ait été délivrée sur le nombre d'étages, celle-ci ne respecterait pas les « conditions strictes de l'art. 6 al. 1 LC », en particulier car cette dérogation aurait dû porter sur sept étages et non six, le niveau -1 ayant également dû être compté comme un étage. Cette dérogation reposerait finalement sur des motifs de rentabilité sans tenir compte de l'impact sur la vue et la hauteur excessive des constructions conduit à favoriser des îlots de chaleur.

### E. 6.1

(qui est l'objet d'un recours actuellement pendant au Tribunal fédéral [enregistrés sous la référence 1C\_521/2022]). Dans le canton de Zurich, la jurisprudence a également dégagé, en lien avec la manière de compter les étages d'une construction, deux groupes de critères semblables dans le but de déterminer si l'on est en présence d'un bâtiment unique ou de deux bâtiments accolés mais indépendants. Elle a retenu que des constructions accolées n'étaient considérées comme bâtiments distincts que si elles disposaient chacune d'une certaine indépendance sur le plan constructif et fonctionnel (baulich-funktionalen Selbständigkeit, avec notamment des surfaces de plancher clairement séparées) et si chacune d'elles se distinguait, sous l'œil d'un observateur extérieur, par une certaine indépendance sur le plan architectural (optisch-architektonische Selbständigkeit). Dans le cas contraire, il s'agissait d'un bâtiment à considérer comme une unité. En particulier, la jurisprudence a estimé que deux bâtiments accolés mais clairement distincts dans leurs conceptions et aspects en surface demeuraient indépendants même s'ils partageaient un sous-sol continu (par exemple sous la forme d'un garage souterrain ; cf. arrêt du Verwaltungsgericht des Kantons Zürich VB.2017.00183 du 5 avril 2018 consid. 7.3 et les réf. cit. ; à ce sujet, v. aussi Christoph FRITZSCHE et al., Zürcher Planungs-und Baurecht, Band 2, 6e éd. 2019, p. 1138 ss).

2.1.2 En l'espèce, on a affaire comme cela ressort déjà de la simple consultation des plans du projet, à trois corps de bâtiments distincts, au sens de ce qui vient d'être exposé, d'où l'obligation de respecter les règles relatives à la distance entre les bâtiments (voir infra, consid. 2.2.1). Tout d'abord, la jurisprudence dont se prévalent les recourants (ACDP A1 18 259 du 23 avril 2019) est pertinente. En effet, un bâtiment composé de plusieurs corps ne peut être considéré comme bâtiment unique qu'à la condition de base que ces derniers soient juxtaposés, jumelés ou mitoyens (ACDP A1 18 259 précité consid. 3.3 et 3.4), ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce. L'autorité attaquée admet d'ailleurs, à juste

- 14 - titre, que les bâtiments A, B et C ne forment pas des « unités juxtaposées » (page 8 de la décision). De plus, la A \_\_\_\_\_ indique qu'il s'agit des trois bâtiments « détachés » (page 4) mais se fonde sur l'évolution du projet pour montrer qu'il s'agit d'un bâtiment unique dont le volume a été réduit dans la seconde mise à l'enquête. Or, bien qu'initialement les corps de bâtiments aient été accolés, il n'empêche que cette modification n'échappe pas aux règles de construction et ceci même si le volume du projet « Les Minotiers » a diminué. Finalement, le fait que l'étage du rez inférieur, partie invisible pour l'observateur extérieur, contient une zone commune entre les bâtiments A-B et B-C, force est de considérer que ces derniers ne sont toutefois pas érigés côte à côte et qu'ils ne peuvent alors pas être considérés comme mitoyens, juxtaposés ou jumelés. En outre, toujours sur la base de cette jurisprudence (ACDP A1 18 259), la A \_\_\_\_\_ se méprend lorsqu'elle soutient que le projet du complexe scolaire de Vex comprenait deux corps de bâtiments dont la distance de « 4 mètres entre eux n'a pas posé de problème » (cf. page 46 du dossier). En effet, cet arrêt n'examinait pas la question d'une distance entre ces deux corps de construction, et ce d'autant plus que le voisin ne contestait pas qu'il s'agissait d'un bâtiment unique. En tout état de cause, une dérogation relative à la distance entre les bâtiments n°1 et 3 avait, pour rappel, été accordée (cf. page 46 du dossier) de sorte qu'une seconde dérogation portant sur la distance entre les bâtiments n° 1 et 2, aurait selon toute vraisemblance été accordée compte tenu de la nature très spécifique du projet du complexe de Vex (cf. ACDP A1 19 241 du 26 juin 2020 consid. 4.2). Cette question ne faisait toutefois pas l'objet d'un grief soulevé devant la Cour de céans dans cette affaire de Vex. Mais il y a plus. Le projet « Les Minotiers » comporte trois toitures distinctes dont celle du bâtiment B qui est plate, contrairement aux deux autres édifices. Les plans montrent en outre que chaque entité – individualisée par une lettre différente – possède une hauteur et une largeur différentes de celles des autres. Leur orientation est également distincte pour chacun d'entre eux, ce qui accentue le caractère « composite » (page 7 de la décision) du projet. Les bâtiments disposent d'ailleurs chacun d'une entrée indépendante, ce qui renforce cette impression. En outre, contrairement à ce que soutient le Conseil d'Etat, l'on peine à déterminer les locaux communs partagés par ces trois bâtiments. Chaque unité d'immeuble possède en effet un local de technique propre, un local électrique, des buanderies ainsi que des caves indépendantes. Bien que la présence d'un unique local de ventilation/chauffage semble commun aux trois édifices,

- 15 - cela ne suffit pas pour infirmer les nombreux autres éléments ci-avant qui permettent de retenir qu'il s'agit bien de trois immeubles indépendants. La présence d'un garage souterrain ne permet finalement pas plus de conclure à l'existence d'un seul immeuble (cf. arrêt du Verwaltungsgericht des Kantons Zürich VB.2017.00183 du 5 avril 2018 consid. 7.3 et les réf. cit. [il s'agissait dans ce cas de bâtiments accolés indépendants partageant le même garage souterrain]). De plus, ces bâtiments étant situés en ville de Sion, il n'est pas

particulièrement surprenant de ne construire qu'un seul parking souterrain étant donné que cela permet d'optimiser l'espace et densifier le centre-ville. Sur le vu de ce qui précède, la Cour ne peut pas suivre l'appréciation du Conseil d'Etat selon laquelle le projet ne porterait que sur un bâtiment unique. Il s'ensuit que les normes relatives à la distance entre les bâtiments A, B et C s'appliquent. Il convient donc à ce stade d'examiner si elles sont ici respectées. 2.2.1 L'article T1-1 LC ne mentionne pas les distances. Elles sont donc en principe régies par le nouveau droit, soit l'AIHC et la LC qui distinguent la « distance à la limite » et la « distance entre bâtiments » (art. 7 LC, Art. A1-7.1 et A1-7.2 AIHC). L'article 7 al. 5 LC importe aussi car il commande de calculer la hauteur des façades en utilisant la notion définie par l'AIHC quand la distance minimale est fixée en fonction de cette hauteur. Cette notion de « hauteur de façade » figure à l'Art. A1-5.2 AIHC comme étant la plus grande hauteur entre l'intersection du plan de la façade et le plan supérieur de la charpente du toit mesurée à l'aplomb du pied de façade correspondant. Bien que l'article 8 al. 1 LC semble partir de l'idée que les RCC ne devraient fixer qu'une distance à la limite et une distance entre bâtiments, le commentaire de l'AIHC leur laisse une certaine liberté pour légiférer sur les modalités du calcul de ces distances, ce qui paraît impliquer que les communes pourront continuer de fixer des distances différentes en fonction de la nature des façades et de leurs dimensions (cf. chiffre 2 des rubriques « distance à la limite » et « distance entre bâtiments » de ce commentaire). Durant la période de sept ans régie par l'article T1-1 LC, la hauteur totale et la hauteur des façades sont toutefois à calculer selon l'ancien droit (cf. T1-1 al. 1 let. b LC et T1-1 OC). D'après le Message (BSGC Session de juin 2016, p. 1431), le maintien de l'ancien droit pendant sept ans pour le calcul de la hauteur a été décidé pour tenir compte du fait que la nouvelle définition de celle-ci ne prenait pas en considération le terrain excavé plus bas, ce que faisait en revanche assez souvent le droit communal. Ainsi, la coexistence des articles 7 al. 5 et T1-1 al. 1 let. b LC oblige à se demander si, durant la

- 16 - période transitoire, les distances qui dépendent des hauteurs sont à calculer selon l'ancien droit (a) ou d'après le nouveau droit (b). En l'occurrence, étant donné que dans l'ancien droit, comme dans le nouveau, les communes peuvent faire varier la distance selon les dimensions des façades ou selon d'autres paramètres, on peut admettre que la solution (a) se justifie en raison de la connexité entre le calcul des hauteurs et celui des distances. Au niveau du droit communal, l'art. 87 lettre a RCCZ prévoit que la distance entre bâtiments érigés sur un même fond est égale au double de la distance aux limites. L'art. 86 RCCZ précise que la distance à la limite est proportionnelle à la hauteur de la façade. Elle se mesure, dès le nu du mur, en-dessus du soubassement et perpendiculairement à la façade. On distingue les distances frontales ou perpendiculaires aux grandes façades et les distances latérales ou perpendiculaires aux petites façades. L'art. 95 RCCZ prévoit qu'en zone mixte 1, où se trouvent les parcelles concernées, la distance minimale s'élève à 5 mètres, que la distance latérale s'élève à 1/3 de la hauteur et que la distance frontale se monte à 2/3 de la hauteur. En droit des constructions, les règles de distances tendent à concrétiser des standards minimaux de sécurité, d'hygiène et de confort : les bâtiments doivent, en principe, être entourés d'un espace libre, de manière à diminuer le risque d'incendie, à protéger la vie privée, à disposer d'une lumière du jour suffisante et à éviter, dans une certaine mesure, à leurs résidents les conséquences de la densification de la population (cf. RVJ 2004 p. 38 consid. 2.1 ; ACDP A1 20 45 du 3 décembre 2020 consid. 3.1). 2.2.2 En l'espèce, bien que la distance figurant sur le plan de situation entre les bâtiments B et C s'élève à 10,31 mètres, force est de constater que la distance minimale de 10 mètres n'est pas respectée sur toute la

façade est du B et la façade ouest du C, en particulier au nord de celles-ci (5 mètres [distance minimale] x 2). D'après les plans (pages 523, 535), la distance la plus courte entre le B et le C s'élève à environ 9 mètres, ce qui est inférieur à la distance minimale prévue par l'art. 95 RCCZ. C'est donc avec raison que les recourants soutiennent que la distance entre les bâtiments n'est pas respectée entre ces deux bâtiments. Reste encore à examiner si la distance entre les bâtiments A et B respecte, elle, les exigences légales. Il sied tout d'abord de relever que le dossier ne renseigne pas sur cette mesure. En revanche, il est possible de calculer, en se fondant sur la hauteur des bâtiments, la distance qu'ils doivent respecter. En effet, la hauteur de la façade du bâtiment B s'élève

- 17 - du sol naturel à la corniche à 14,70 mètres (plan de coupe G-G) et celle du bâtiment A à 17 mètres (plan de coupe F-F) en partant du terrain naturel à l'intersection des plans des façades avec le plan supérieur de la charpente du toit. Ainsi, la distance frontale entre A et B (soit en partant depuis la grande façade du bâtiment A), doit s'élever à 22,66 mètres ( $2 \times [17,00 \text{ mètres} \times 2/3]$ ), tandis qu'en mesurant la distance latérale entre B et A (soit en partant depuis la petite façade du bâtiment B), celle-ci devrait, à l'inverse, s'élever à 1/3 de la hauteur soit 9,80 mètres ( $2 \times [14,70 \text{ mètres} \times 1/3]$ ) respectivement 10 mètres (art. 95 RCCZ). La distance à respecter entre les bâtiments A et B varie ainsi selon la façade du bâtiment choisie. En l'occurrence, l'on est en présence de deux constructions dont l'une requiert qu'une distance frontale soit calculée (distance entre les bâtiments A et B) et, l'autre qu'une distance latérale soit mesurée (distance entre les bâtiments B et A). Dans un tel cas, une jurisprudence relativement ancienne a posé que la distance exigible entre bâtiments correspond à l'addition de la distance frontale et latérale depuis chaque bâtiment (RVJ 2006 p. 13 ss consid. 5 ; voir ég. ACDP A1 08 61 du 29 août 2008 consid. 3a). Dès lors, la distance entre les bâtiments A et B devrait correspondre au minimum à 16,33 mètres ( $[22,66+10]/2$ ). Il serait, en revanche, excessif de calculer une majoration de la distance pour le bâtiment B en lui imposant de respecter la même distance à la limite que le bâtiment A soit 11,30 mètres (en lieu et place de 5,00 mètres). S'il est vrai que les prescriptions (matérielles) de police de constructions ont, entre autres fonctions, celle de réserver à chacun un minimum d'air, de soleil et de lumière ou encore de protéger la sphère privée (voir supra, consid. 2.2.1), elles ne garantissent toutefois pas aux voisins un droit à la vue ou à la lumière autrement que par le biais des restrictions qu'elles imposent au constructeur (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C\_465/2010 du 31 mai 2011 consid. 3). Malgré cela, au regard du plan du registre foncier, la distance entre les bâtiments A et B n'est manifestement pas respectée puisqu'elle atteint à peine 10 mètres au lieu de 16,33 mètres. Partant, ce grief doit être admis, ce qui conduit déjà à l'admission du recours. Cela étant, par économie de procédure, il convient d'examiner plus avant les autres griefs des recourants.

- 18 - 3. Dans un deuxième grief, les recourants invoquent une violation de l'art. 78 lettre a RCZZ. Selon eux, la façade sud, située à l'aval du bâtiment, ou celle à l'est donnant sur la cour intérieure auraient dû être qualifiées de façades principales pour servir de référence au calcul des hauteurs. L'autorité intimée a, d'après eux, considéré à tort que la façade ouest du bâtiment A correspond à la façade principale. 3.1. En l'occurrence, vu les considérations émises supra (consid. 1.2.1), la recevabilité de ce grief est douteuse sous l'angle de sa motivation. En effet, les recourants se contentent d'affirmer, de manière péremptoire, que l'autorité intimée aurait dû retenir que les façades sud ou est auraient dû être considérées comme les façades principales sans indiquer toutefois concrètement pourquoi tel aurait dû être le cas. A supposer recevable, celui-ci devrait dans tous les cas être rejeté pour les motifs

qui vont suivre. 3.2.1 L'art. 11 al. 1 aLC prévoit que la hauteur totale correspond à la plus grande hauteur entre le point le plus haut de la charpente du toit et le terrain de référence mesurée à l'aplomb. Cette disposition est complétée par l'art. 78 lettre a RCCZ qui stipule que « la hauteur d'un bâtiment est mesurée au milieu de la façade principale la plus haute [...] sur une verticale, du point le plus bas du sol naturel (ou du sol aménagé, s'il est plus bas), jusqu'à l'intersection de la façade avec la ligne supérieure de la toiture (pour les toits plats, jusqu'à l'arête supérieure du garde-corps, qu'il soit ajouré ou non.) ». L'art. 78 lit. a RCCZ fait explicitement coïncider la hauteur du bâtiment avec la hauteur du milieu de sa façade principale la plus haute. La localisation de cette verticale au milieu de la façade principale a pour corollaire que la hauteur à mesurer ne doit pas être celle d'une façade secondaire d'un bâtiment. Cette localisation s'inscrit dans le système du RCCZ qui, à son art. 86 lit. b, institue des distances frontales ou perpendiculaires aux grandes façades et des distances latérales ou perpendiculaires aux petites façades. Les mots « la plus haute » signifient clairement que le choix de la façade principale où se mesure la hauteur du bâtiment doit être déterminé exclusivement selon la dimension verticale de cette façade. Le législateur communal a ainsi opté pour un critère quantitatif (ACDP A1 14 211 du 16 janvier 2015 consid. 2.2.2; A1 10 80 du 4 février 2011 consid. 7bb).

3.2.2 En l'espèce, l'on peut rappeler que le conseil communal a désigné la façade ouest comme étant la façade principale pour le bâtiment A au vu de sa longueur et de

- 19 - son caractère rectiligne. Ce choix doit être confirmé dans la mesure où la façade située à l'est, désignée par les recourants, est moins longue que la façade ouest en raison d'un retrait au sud/est. Dès lors, quoiqu'en pensent les recourants, ce décrochement rend la façade est moins longue que celle à l'ouest. Quant à la façade sud, également désignée par les recourants comme façade principale, elle ne peut être considérée comme telle car elle est bien plus courte que la façade ouest. A ce titre, la jurisprudence citée par les recourants qui pose que dans un terrain en pente, la façade située à l'aval doit être prise en considération n'est pas applicable en l'espèce car les parcelles forment d'est en ouest « une cuvette et non une pente » (<https://map.vsgis.ch/>). En tout état de cause, considérer la face sud comme la façade principale aboutirait à un non-sens architectural car les appartements du bâtiment A devraient être aménagés tout en longueur, ce qui n'est pas prévu ici. De plus, contrairement à ce que soutiennent les recourants, l'art. 11 al. 3 LC relatif à la hauteur des bâtiments n'est pas applicable en vertu de l'article T1-1 al. 1 let. b LC. En tout état de cause, cela ne change rien au résultat, car la hauteur des bâtiments devra être calculée de manière indépendante pour chacun d'eux. Dans ces conditions, la municipalité, suivi par le Conseil d'Etat, n'a pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en considérant, pour le bâtiment A, que la façade principale correspond à la façade ouest. Partant, ce grief est rejeté. 4. Dans un troisième grief, les recourants contestent le terrain naturel pris en considération pour mesurer les façades principales. Selon eux, le terrain naturel correspond à celui prévu par l'AHIC soit celui « encore visible à l'ouest et adjacent au pont » et non le terrain aménagé situé plus haut, de sorte que la façade ouest du bâtiment A excède les 17 mètres de hauteur autorisés dans la zone mixte 1. 4.1 On l'a vu supra (consid. 2.2.1 et 2.2.2), l'ancien droit, et non l'AIHC comme le soutiennent les recourants, est applicable pour résoudre cette question (cf. Art. T1-1 al. 1 let. b LC) Pour reconnaître à un sol aménagé la qualité de terrain naturel, le glossaire annexé à l'aOC avait posé que les conditions cumulatives qui devaient être remplies pour que tel soit le cas étaient : l'apport de terre doit être intervenu de nombreuses années (en principe une vingtaine) avant le dépôt de la demande d'autorisation de bâtir, les

travaux doivent avoir porté sur une certaine étendue et ces derniers ne doivent pas avoir été effectués en vue d'une construction future. A l'examen de ces critères, qui visent à garantir l'application

- 20 - régulière des règles du droit public des constructions en matière de calcul de la hauteur, on voit qu'on ne peut ignorer le lien temporel ou téléologique existant entre un remblai et une construction future qui le surmonte. Lorsqu'un tel lien existe, la modification antérieure du terrain naturel ne peut être négligée (A1 20 116 du 21 mai 2021 consid. 6.4.2 ; RVJ 2022 p.12 ss consid. 6.4.1). Il n'y a aucune raison aujourd'hui de s'écarter de cette jurisprudence d'autant plus que l'AHIC autorise les cantons à établir des critères pour que le terrain aménagé soit considéré comme terrain naturel. L'art. 95 RCCZ prévoit qu'en zone mixte 1, la hauteur des bâtiments ne doit pas excéder 17 mètres. 4.2 Il a été retenu plus haut (voir supra, consid. 2.1.2) que l'on est en présence de trois bâtiments distincts, de sorte qu'un point de référence doit être établi pour chaque bâtiment. Les recourants ne semblent toutefois remettre en cause que le point de référence pris pour le bâtiment A, de sorte que seul celui-ci est analysé. Dans sa réponse, la A \_\_\_\_\_ se réfère à bon escient aux éléments exposés ci-avant (voir supra, consid. 5.1). En effet, à l'instar de ce qu'affirme l'autorité attaquée, il ressort des plans de l'historique de l'évolution du terrain (<http://map.geo.admin.ch>), que le terrain litigieux culmine à 498.75 mètres altitude depuis des décennies sur le versant ouest des parcelles nos 829 et 861. Dès lors, il est manifeste que la qualité de terrain naturel, pour le bâtiment A, doit être reconnue à cet endroit au sens de l'art. 11 al. 2 LC. Il est d'ailleurs contradictoire que les recourants indiquent qu'il faille mesurer la hauteur la façade principale depuis le « sol aménagé » qui est environ 6 mètres plus bas alors que ces derniers le considèrent, au début de leur argumentation, comme étant le prétendu terrain naturel (et justement pas comme un sol aménagé). Il en résulte que la façade ouest du bâtiment A doit être considérée comme façade principale (voir infra, consid. 4.3) et ne dépasse pas en son milieu (sis sur le n° 829), les 17 mètres de hauteur à la corniche en partant de l'altitude de cette rue (cf. plan de coupe E-E). Partant, ce grief est rejeté. 5. Dans un quatrième grief – nouveau mais recevable céans selon l'art. 79 al. 3 LPJA – les recourants soutiennent que le projet de construction viole l'art. 95 RCCZ en ce sens que seuls les bâtiments A et C respectent l'exigence de toiture à 2 ou à 4 pans telle que prévue par cette disposition. Ils relèvent à ce titre que le parking du niveau -1, situé au-dessus du terrain naturel, est recouvert d'un toit plat de 1500 m<sup>2</sup>, que le rez inférieur est

- 21 - recouvert d'un toit plat de 1'400 m<sup>2</sup> et, finalement que le bâtiment B est recouvert d'une toiture plate sur 750m<sup>2</sup>. 5.1 L'art. 95 RCCZ habilite les constructeurs à opter entre deux types de toits dans toutes les zones, sauf dans trois zones soit les zones industrielles 1 et 2, les centres d'achat et la zone mixte Cour de Gare où le législateur a renoncé à une quelconque contrainte sur cette question. Dans les autres zones, il ne laisse aucun choix, en prescrivant que les toitures doivent avoir deux ou quatre pans en zone mixte 1 (avec une pente de 35 à 100 % ; cf. art. 93 lit. c RCCZ). 5.2 En l'espèce, le toit à un pan n'est pas conforme au régime normatif de la zone mixte 1. Or, à l'instar de ce que soutiennent les recourants, il ne ressort pas du dossier qu'une dérogation a été demandée sur ce point, ni encore moins qu'elle a été accordée. La commune de Z \_\_\_\_\_ ne s'est pour sa part pas déterminée sur cet élément. Compte tenu de ces incertitudes quant aux raisons ayant motivé l'autorité à accorder la possibilité de déroger au système légal, la Cour voit mal comment, en l'état, le poids de l'intérêt public à la création d'un toit plat au rez inférieur et en particulier sur le bâtiment B devrait être accepté. Des explications à ce propos ne ressortent

en tout cas pas des préavis cantonaux, de l'autorisation de construire délivrée par la Commune ou encore de la décision du Conseil d'Etat. Partant, ce grief doit être admis.

### **E. 6.1.1**

L'art. A1-6.1 AIHC définit l'étage comme le niveau d'un bâtiment à l'exception du sous-sol, des combles et de l'attique. Le nombre d'étages est compté indépendamment pour chaque corps de bâtiment. L'art. A1-6.2 dit que le sous-sol correspond au niveau dont le plancher fini de l'étage supérieur ne dépasse pas en moyenne la hauteur admise par rapport au pied de façade. L'on précisera que les

- 22 - définitions de l'AIHC s'appliquent lorsque les règles fixées par le droit cantonal ou communal s'y réfèrent (cf. art. 4 al. 1 LC), ce qui, comme va le voir ci-après, est le cas ici (ACDP A1 20 160 du 16 septembre 2021 consid. 3.1.1). L'art. 16 alinéa 1 LC reprend ces règles et dispose que les étages correspondent au nombre de niveaux d'un bâtiment à l'exception du sous-sol, des combles et de l'attique. Le nombre de niveaux est compté indépendamment pour chaque corps de bâtiment. À lire l'art. 12 alinéa 1 OC, le sous-sol correspond au niveau dont le plancher fini de l'étage supérieur ne dépasse pas en moyenne une hauteur de 2 mètres par rapport au pied de façade. Selon l'art. 95 RCCZ, le nombre de niveaux maximum (rez-de-chaussée y compris) dans la zone mixte 1 est limité à cinq.

### **E. 6.1.2**

Selon les considérations émises supra (consid. 2.2, 2.2.2, 4 et 4.1), le nouveau droit est par contre applicable pour la question des dérogations. Des dérogations aux prescriptions relatives à l'affectation de la zone à bâtir et aux autres dispositions en matière de construction peuvent être octroyées par l'autorité compétente lorsque des circonstances exceptionnelles ou des motifs importants le justifient et qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant des voisins ne s'en trouve lésé (art. 6 al. 1 LC). L'art. 77 let. a RCCZ ne prévoit rien de fondamentalement différent, prescrivant que le Conseil municipal peut exceptionnellement déroger aux dispositions du règlement si l'application stricte des prescriptions légales ne s'adapte pas aux conditions d'un terrain ou d'un programme particulier, et à condition que ni l'intérêt général ni les intérêts importants des voisins ne soient lésés. Dans les cas où la délivrance de l'autorisation de construire nécessite une dérogation, celle-ci doit être requise expressément et motivée dans la demande (art. 37 al. 1 OC, auquel renvoie expressément l'art. 9 let. f RCCZ). La jurisprudence a retenu que l'octroi d'une dérogation suppose une « situation exceptionnelle » et ne saurait devenir la règle, à défaut de quoi l'autorité compétente pour délivrer des permis de construire se substituerait au législateur cantonal ou communal par le biais de sa pratique dérogatoire. Il implique une pesée entre les intérêts publics et ceux du propriétaire requérant l'octroi d'une dérogation, étant précisé que des raisons purement économiques ou l'intention d'atteindre la meilleure solution architecturale ou une utilisation optimale du terrain ne suffisent pas à elles seules à conduire à l'octroi d'une dérogation. Même si l'autorité qui délivre le permis de bâtir dispose en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation, il n'en demeure pas moins qu'elle doit se livrer à cette pesée des intérêts, car une requête de dérogation, qui on l'a

- 23 - vu suppose une situation exceptionnelle (RVJ 2002 p. 22 consid. 3.5), doit être soutenue par un motif objectif.

### **E. 6.2**

En l'occurrence, contrairement à ce que soutiennent les recourants, une dérogation portant sur le nombre d'étages pour le bâtiment A, six au lieu de cinq prévus par l'art. 95 RCCZ, a effectivement été donnée. Dans l'autorisation de construire du 30 octobre 2020, le Conseil municipal relève en effet que le rez inférieur est dans une large mesure enterré, qu'il comprend une proportion d'environ 66 % de surfaces de façades souterraines/mitoyennes et qu'il dépasse la moyenne de hauteur de deux mètres par rapport au pied de façade prévue à l'art. 12 al. 1 OC de sorte qu'il devrait être compté comme un étage. L'autorité communale a toutefois indiqué qu'une dérogation se justifiait pour cet étage, d'une part, car le bâtiment A se trouve au niveau de la rupture altimétrique entre la rue de la Dixence et la cour intérieure et, d'autre part, car celui-ci est largement enterré et/ou mitoyen aux deux tiers avec les façades presque totalement borgnes. Elle a ajouté que cette dérogation permet de créer un front uni à la rue de la Dixence avec des bâtiments plus élevés que ceux existants actuellement au nord et qu'elle rétablit un équilibre de transition indispensable à la création d'un cheminement public nord-sud en libérant la surface des véhicules pour créer des espaces verts en raison de la configuration particulière du terrain. Les voisins, dont les biens-fonds se situent à l'opposé du bâtiment A, ne sont pas touchés par cette dérogation. L'autorité attaquée a quant à elle repris les arguments de la municipalité en assimilant les caractéristiques du rez inférieur au niveau -1 pour justifier la dérogation portant sur six étages au lieu de cinq. Les recourants ont contesté cette seconde appréciation en indiquant que le niveau -1 aurait dû compter comme un étage supplémentaire car celui-ci dépasse de plus de 2 mètres la hauteur du terrain naturel. Or, il sied d'emblée de relever que tel n'est pas le cas puisque, le terrain naturel se situe à 498.75 d'altitude et que le niveau -1 se situe à -7.09 mètres plus bas que celui-ci (cf. plan coupes E et F, en particulier coupe F-F). De plus, il ressort des plans que seules les façades sud et est sont apparentes et que ces dernières ne dépassent pas les 2/3 de la surface des façades du rez inférieur du bâtiment A (AIHC, annexe 1, art. A1-6.1 et A1-6.2 de l'annexe 1 AIHC, croquis 6.2 de l'annexe 2 AIHC, art. 16 LC ; art. 12 OC). Dès lors, le niveau -1 est, d'un point de vue juridique, un sous-sol de sorte qu'il ne se justifie pas de considérer comme un étage de la construction (cf. supra, consid. 6.1.1). Reste à examiner si la dérogation portant sur le rez inférieur est justifiée. A ce titre, l'argumentation du Conseil d'Etat, fondée sur celle de la commune, est exempte de tout

- 24 - reproche. Cette dérogation permet en effet de la topographie particulière de la parcelle, qui est légèrement incurvée. Le rez inférieur est en outre partiellement enterré, cela ne permet pas d'utiliser cet étage pour en faire des logements car les ailes ouest et nord-est sont borgnes. D'ailleurs, à cet étage, seules ont été prévues des caves, des dépôts ainsi qu'à l'est, une grande surface commerciale. En outre, la commune justifie cette dérogation en insistant sur le fait que le développement urbain de ces prochaines décennies à cet endroit - destiné à recevoir des bâtiments plus élevés que ceux existants actuellement au nord pour libérer les espaces et créer des espaces verts - doit être privilégié, la densification du milieu bâti étant d'ailleurs visés par la loi du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (LAT ; RS 700). En tout état de cause, il sied de relever que, même si un étage vient compléter le bâtiment A, la hauteur de 17 mètres prévue dans le RCCZ est respectée. Partant, la commune n'a pas, comme retenu par le Conseil d'Etat, méusé de son pouvoir d'appréciation en délivrant la dérogation. Ce grief est rejeté.

**E. 7**

Dans un sixième grief, les recourants contestent l'autorisation relative à la démolition de la Villa Sixt, bâtiment classé dans la fiche 48 de l'inventaire du patrimoine bâti d'importance communale, degré de classement 3, qui est entouré par l'un des derniers murs en pierres sèches de la ville de Sion, car cela revient à anéantir tous les effets d'un classement dans le patrimoine bâti d'importance communale dès que l'on se trouverait dans un périmètre « sensible pouvant connaître des évolutions ou remodelages futurs commandés par l'intérêt public » au sens de l'art. 96bis let. j RCCZ. D'après eux, cette démolition ne tient pas compte de l'inventaire ISOS, ce qui serait contraire à l'art. 5 LPN. 7.1.1 L'inscription d'un objet d'importance nationale dans un inventaire fédéral indique que l'objet mérite spécialement d'être conservé intact ou en tout cas d'être ménagé le plus possible, y compris au moyen de mesures de reconstitution ou de remplacement adéquates (art. 6 de la loi fédérale du 1er juillet 1966 sur la protection de la nature et du paysage – LPN ; RS 451). Cette protection ne souffre aucune exception lorsqu'elle intervient dans le cadre de l'accomplissement d'une tâche fédérale, au sens de l'art. 2 LPN.

- 25 - Lorsqu'il n'est, comme en l'espèce, pas question de l'exécution d'une telle tâche, la protection des objets inventoriés est concrétisée par le droit cantonal conformément à l'art. 78 al. 1 Cst. (ATF 135 II 209 consid. 2.1). En principe, l'inventaire ISOS doit être transcrit dans les plans directeurs cantonaux, puis dans la planification locale au moyen des instruments prévus à l'art. 17 LAT (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1C\_279/2017 du 27 mars 2018 consid. 4.1.3 et la référence à Thierry LARGEY, La protection du patrimoine in : RDAF I 2012 p. 295). Ainsi, l'ISOS déploie des effets sur les particuliers uniquement lorsque ses objectifs de sauvegarde sont concrétisés par les plans d'affectation, soit de manière médiate (Aurélien WIEDLER, La protection du patrimoine bâti, thèse, Berne 2019, p. 202 et les références ; Plan directeur cantonal du canton du Valais, approuvé le 1er mai 2019 par la Confédération, fiche de coordination C.3 « sites construits, bâtiments dignes de protection, voies historiques et sites archéologiques »). Dans le cas où l'octroi du permis de construire repose sur une marge d'appréciation de l'autorité et une pesée des intérêts en présence, l'ISOS doit alors être pris en considération en tant que manifestation d'un intérêt fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 1C\_583/2017 du 11 février 2019 consid. 3 et 1C\_276/2015 du 29 avril 2016 consid. 3.1). 7.1.2 En vertu de l'art. 3 al. 1 de l'ordonnance fédérale sur l'aménagement du territoire du 28 juin 2000 (OAT ; RS 700.1), lorsque, dans l'accomplissement et la coordination de tâches ayant des effets sur l'organisation du territoire, les autorités disposent d'un pouvoir d'appréciation, elles sont tenues de peser les intérêts en présence. Conformément à l'art. 3 al. 1 de la loi d'application du 23 janvier 1987 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LcAT ; RS/VS 701.1), l'aménagement du territoire communal incombe aux communes. Les communes définissent les possibilités d'utilisation des différentes zones d'affectation dans un règlement des zones et des constructions (art. 13 al.1 LcAT). Ce règlement définit notamment les modalités de la sauvegarde du paysage et des sites ainsi que des ouvrages dignes de protection (art. 13al.2 let. f LcAT). 7.1.3 Dans le droit communal, l'art. 96bis let. a RCCZ prévoit que les bâtiments situés hors de la zone vieille ville figurant à l'inventaire communal du patrimoine bâti établi par le Conseil municipal et les bâtiments situés hors de la zone vieille ville dont la construction est antérieure à 1850 bénéficient d'une protection analogue à celle des bâtiments de la zone Vieille ville. Cette disposition vise à protéger l'intégrité et l'authenticité du patrimoine bâti reconnu digne de protection (art. 96bis let.b RCCZ).

- 26 - L'art. 96bis let. i pose que les bâtiments protégés sont soumis à diverses prescriptions en fonction de leur degré de classement. Ainsi, selon cette disposition, un objet classé en degré 3 (Intéressant) signifie : Restauration voire transformation envisageable en conservant l'authenticité de l'objet, son identité et son caractère initial. Maintien du volume existant, de sa structure et de sa typologie, conservations voire restauration de l'enveloppe et de ses composants ainsi que de sa substance intérieure. Démolition non admise. En outre, les aménagements extérieurs peuvent être modifiés dans le respect des caractéristiques environnementales initiales. Les travaux seront soumis pour préavis au service cantonal en charge du patrimoine. Cet alinéa est complété par la let. j qui prévoit : Lorsque cela est motivé par des intérêts publics importants en relation avec l'évolution d'un îlot, d'un quartier ou de la Ville, le Conseil municipal peut, en dérogation aux prescriptions de la lettre i, autoriser la démolition/nouvelle construction ou transformation substantielle d'un bâtiment protégé, aux conditions suivantes : - Le bâtiment est expressément identifié dans l'inventaire comme "cas particulier", en raison de son implantation dans un tissu ou périmètre sensible pouvant connaître des évolutions ou remodelages futurs commandés par l'intérêt public. - Le projet doit démontrer une qualité architecturale propre à intégrer les exigences urbaines, programmatiques, constructives et/ou techniques actuelles. - Il doit faire l'objet d'une annonce d'intention/ demande préalable auprès du Conseil municipal, conformément aux prescriptions de l'alinéa f. - La demande d'autorisation de construire doit s'accompagner d'un dossier complet de documentation comprenant : un aperçu historique documenté par des éléments d'archives (histoire du bâtiment et/ou du lieu, architecte, photos anciennes, plans d'origines, etc.), un relevé de l'objet en dessin, détaillé et professionnel des plans-coupes-élévations, ainsi qu'un dossier photographique substantiel du contexte, de l'extérieur et de l'intérieur de l'objet. - En fonction de l'importance des intérêts publics, le Conseil municipal peut exiger que la démolition/nouvelle construction ou transformation.

### **E. 7.2**

En l'espèce, les recourants soutiennent que la démolition ne devrait pas être admise car elle ne tient pas compte de l'ISOS. Or, on se trouve ici dans un objectif de sauvegarde A de l'ISOS, préconisant la sauvegarde de la substance, soit la conservation intégrale de toutes les constructions et composantes du site, de tous les espaces libres et la suppression des interventions parasites. Compte tenu du fait que l'ISOS n'est pas concrétisé dans les lois cantonales, ni dans aucun plan d'affectation communal, il ne doit être pris en compte qu'en tant que manifestation d'un intérêt fédéral dans le cadre de la

- 27 - pesée des intérêts. Dans le cas présent, la valeur patrimoniale de la « Maison Sixt » n'est pas primordiale dans la mesure où cet édifice ne fait pas l'objet d'une protection particulière par l'ISOS. Bien que celle-ci se situe dans un périmètre poursuivant un objectif de sauvegarde A, cet intérêt seul ne suffit pas, en l'état actuel des choses, à empêcher sa démolition. Au niveau communal, cette démolition respecte également l'art. 96bis let. i et j RCCZ en ce sens que ce bâtiment est classé niveau 3 de protection, ce que les recourants ne contestent d'ailleurs pas. Dans ce cas, une démolition n'est en principe pas autorisée. Néanmoins, l'art. 96bis let. j RCCZ autorise la démolition en dérogation aux prescriptions de la lettre i. Les recourants ne contestent pas que les conditions de l'art. 96bis let. i ne seront remplies et ne remettent en plus pas en question l'analyse de celles-ci. Ils se bornent à indiquer, sans précision particulière, que la pesée des intérêts n'a pas été effectuée correctement. La Cour de céans estime qu'il est douteux que cette argumentation soit

recevable d'un point de vue de la motivation, de sorte que ce grief est irrecevable (voir supra, consid. 4.1.1). A supposer recevable, il serait de toute façon rejeté. En effet, les conditions de l'art. 95bis let. i sont en l'occurrence réunies, car comme l'a rappelé l'autorité attaquée, la « Maison Sixt » figure à l'inventaire cantonal comme « cas particulier » en ce sens que, cet édifice ne pourra pas participer à structurer le futur développement du quartier. Le projet « Les Minotiers » répond à un intérêt public en ce sens que cette construction va permettre de moderniser les parcelles concernées, qui à l'heure actuelle, méritent d'être améliorées tout en densifiant la zone. Rien ne permet en outre de considérer que la procédure d'autorisation de démolition aurait été menée de manière irrégulière car les différents services concernés l'ont chacun préavisé de manière favorable (voir supra, consid. B.). Les recourants soutiennent qu'il faudrait également examiner la conformité de l'art. 96bis let. j à l'art. 1 let- a et b LPN, car la première réduirait à néant tous les effets d'un classement. Cet argument ne saurait être suivi dans la mesure où il ne concerne pas l'objet de la présente procédure qui se limite à examiner si l'autorisation de construire confirmée et délivrée par le Conseil d'Etat est conforme au droit. Partant, ce grief doit être rejeté.

## **E. 8**

Dans un septième et dernier grief, les recourants soutiennent que le cèdre qui se situe sur la parcelle de la « Maison Sixt » doit également être mis sous protection immédiate du patrimoine.

- 28 -

### **E. 8.1**

Liée aux principes de sécurité du droit et de prévisibilité, l'interdiction de la rétroactivité des lois résulte du droit à l'égalité de l'art. 8 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), de l'interdiction de l'arbitraire et de la protection de la bonne foi garanties par les art. 5 et 9 Cst. Ce principe fait obstacle à l'application d'une norme à des faits entièrement révolus avant son entrée en vigueur, car les personnes concernées ne pouvaient, au moment où ces faits se sont déroulés connaître les conséquences juridiques découlant de ces faits et se déterminer en connaissance de cause (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_339/2021 du 4 mai 2022 consid. 4.1). Selon la jurisprudence, une exception à l'interdiction de rétroactivité n'est possible qu'à des conditions strictes, soit en présence d'une base légale suffisamment claire, d'un intérêt public prépondérant, et moyennant le respect de l'égalité de traitement et des droits acquis. La rétroactivité doit en outre être raisonnablement limitée dans le temps (ATF 147 V 156 consid. 7.2.1).

### **E. 8.2**

En l'espèce, l'autorité attaquée soutient que le cèdre n'est pas concerné par la décision du Conseil municipal du 5 août 2021 publiée au Bulletin officiel n°32 du 13 août 2021 concernant la mise sous protection immédiate du patrimoine arboré communal, car cette décision ne déploie pas d'effet rétroactif sur les arbres dont l'abattage a déjà été autorisé. Les recourants indiquent au contraire que cette norme est applicable car le cèdre entre dans la catégorie des objets visés par cette décision, sans toutefois remettre en doute la date à laquelle il a été décidé de l'abattre. Les conditions relatives à un effet rétroactif de la loi ne sont ici pas réunies. La décision communale ne prévoit en effet aucun effet rétroactif à cette norme et aucun intérêt public ne s'oppose à l'abattage du cèdre litigieux. Ces conditions étant cumulatives, il n'est dès lors pas nécessaire d'analyser si l'égalité de traitement entre

administrés est garantie. Partant, ce grief est rejeté.

## **E. 9**

En définitive, le recours est admis et la décision du Conseil d'Etat, qui s'est substituée à l'autorisation de construire, est annulée (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA). Il appartiendra au conseil communal d'accorder d'éventuelles dérogations (cf. supra, consid. 2.1.2, 3.2.2 et 5.2) au projet de construction lors du dépôt de la nouvelle autorisation de construire.

### **E. 9.1**

Vu l'issue du litige, les frais de la cause doivent être mis à la charge de la A \_\_\_\_\_ (art. 89 al. 1 LPJA), qui succombe et n'a pas droit à des dépens (art. 91 al. 1 a contrario LPJA). La A \_\_\_\_\_ versera par ailleurs une indemnité de dépens

- 29 - aux recourants, qui ont pris une conclusion en ce sens et obtiennent gain de cause (art. 91 LPJA).

### **E. 9.2**

Sur le vu des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations et compte tenu des critères d'appréciation et des limites des art. 13 alinéa 1 et 25 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives (LTar ; RS/VS173.8), l'émolument de justice est fixé à 1'500 fr., débours compris (art. 11 LTar). Les dépens dus par la A \_\_\_\_\_ aux recourants sont fixés à 2'500 fr. (débours et TVA inclus). Ce montant tient compte du travail effectué par le mandataire des recourants dans les deux procédures de recours, travail qui a consisté principalement en la rédaction d'un mémoire de recours administratif (8 pages), d'une détermination (5 pages) et deux courtes écritures (3 et 4 pages) et de trois lettres devant l'autorité précédente, d'un mémoire de recours de droit administratif (11 pages), d'une lettre et d'une réplique devant la juridiction de céans (9 pages ; art. 4, 27, 37 al. 2 et 39 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8).

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