

A1 21 225

**ARRÊT DU 16 MAI 2022**

**Tribunal cantonal du Valais  
Cour de droit public**

Composition : Christophe Joris, président ; Thomas Brunner, Jean-Bernard Fournier, juges, Maéva Zuchuat, greffière *ad hoc* ;

**en la cause**

**SOCIÉTÉ IMMOBILIÈRE W \_\_\_\_\_ SA**, recourante, représentée par Maître Alain Cottagnoud, avocat, 1950 Sion

**contre**

**CONSEIL D'ETAT DU VALAIS**, autorité attaquée, **COMMUNE DE X \_\_\_\_\_**, représentée par Me Damien Revaz, avocat, 1920 Martigny, **Y \_\_\_\_\_**, tiers concerné, représenté par Maître Régis Loretan, avocat, 1950 Sion, et **Z \_\_\_\_\_**, tiers concerné.

(Construction & urbanisme)

recours de droit administratif contre la décision du 15 septembre 2021

## Faits et procédure

A. Par publication dans le Bulletin officiel (ci-après : BO) du xxx, Z \_\_\_\_\_ a mis à l'enquête publique le changement d'affectation d'un local artisanal sis sur la parcelle n° x1, plan n° y1, à la rue A \_\_\_\_\_, à X \_\_\_\_\_, en salon de massages selon la loi sur la prostitution du 12 mars 2015 (LProst ; RS/VS 932.1). Ledit projet a fait l'objet de plusieurs oppositions entre le 6 février et le 21 février 2017, lesquelles indiquaient toutes que cette activité de salon de massages porterait préjudice à l'image des sociétés des différents opposants et que le nombre de places et les accès handicapés étaient insuffisants.

Le 28 février 2017, l'Office cantonal du feu a approuvé les mesures de sécurité et de défense incendie en vue de délivrer une autorisation de construire concernant l'aménagement de Z \_\_\_\_\_ d'un salon de massages avec Dancing Club. Le concept de sécurité incendie du 7 décembre 2016 réalisé par B \_\_\_\_\_ SA indiquait toutefois que le projet consistait en la transformation d'un salon de massages situé au 1<sup>er</sup> étage d'un bâtiment existant sous la catégorie « Bureaux ».

Le 6 novembre 2018, le Conseil municipal de X \_\_\_\_\_ a délivré une autorisation de construire à Z \_\_\_\_\_ pour le changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages, à la condition de pouvoir disposer de 21 places de stationnement pour véhicules pour le night-club et 4 pour le salon de massage, étant entendu que Z \_\_\_\_\_ détiendrait 2 places de parc. Dite décision est entrée en force.

Le 10 avril 2020, Y \_\_\_\_\_ a sollicité l'octroi d'une autorisation d'exploiter l'établissement C \_\_\_\_\_ (dancing-discothèque) dans les locaux sis à la rue A \_\_\_\_\_ à X \_\_\_\_\_, en y joignant une attestation de reconnaissance de son expérience professionnelle délivrée par le Service de l'industrie, du commerce et du travail le 15 mai 2020, un extrait du registre du commerce D \_\_\_\_\_ pour E \_\_\_\_\_ SA du 10 avril 2020, et un avis de mise à l'enquête publique du 28 août 2020.

Le 12 mai 2020, un contrat de bail relatif à la location de 23 places de parc a été conclu entre F \_\_\_\_\_ SA, par G \_\_\_\_\_, et E \_\_\_\_\_ SA, par son administrateur Y \_\_\_\_\_, pour une durée de 5 ans avec effet au 1<sup>er</sup> septembre 2020.

Plusieurs oppositions ont été déposées entre le 24 août et le 16 septembre 2020, notamment de la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA, invoquant les griefs suivants :

places de parc insuffisantes, accès et sorties de secours de l'établissement non conformes, l'accord de la PPE H \_\_\_\_\_ faisant défaut et locaux non adaptés pour les personnes à mobilité réduite.

La société immobilière W \_\_\_\_\_ SA est propriétaire du salon de massages « I \_\_\_\_\_ » situé à la rue A \_\_\_\_\_, dans la PPE n° z1, parcelle n° x1. Dite société est également propriétaire du bar-discothèque « J \_\_\_\_\_ » et du night-club/cabaret « K \_\_\_\_\_ » situés à la rue L \_\_\_\_\_, sur la parcelle n° x2.

Le 6 octobre 2020, la commission des constructions a confirmé que les places de parc mises à disposition étaient conformes à l'autorisation délivrée le 6 novembre 2018 en matière d'accès et de sorties de secours de l'établissement. En outre, le procès-verbal de l'assemblée générale de la PPE M \_\_\_\_\_ a été transmis par Me N \_\_\_\_\_ et enregistré comme accord.

Par décision du 13 octobre 2020, la commune de X \_\_\_\_\_ a délivré à Y \_\_\_\_\_ une autorisation d'exploiter l'établissement C \_\_\_\_\_ (dancing-discothèque) sis à la rue A \_\_\_\_\_ à X \_\_\_\_\_, avec une clause les liant au contrat de bail pour les places de parc. Dite autorisation lui permettait, à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2020, d'offrir à titre commercial des prestations "offre de mets et/ou boissons avec ou sans alcool à consommer sur place", dans les locaux et emplacements sis sur la parcelle n° x1 à X \_\_\_\_\_, exploités sous l'enseigne C \_\_\_\_\_ (dancing-discothèque), dès l'ouverture autorisée à 16h00 et la fermeture imposée à 02h00 du dimanche au jeudi et à 04h00 les vendredi et samedi, et retirant l'effet suspensif à un éventuel recours.

En séance du 3 novembre 2020, le conseil municipal de X \_\_\_\_\_ a délivré le permis d'utiliser pour le bâtiment complet à Z \_\_\_\_\_ assortie de charges et conditions, notamment la nécessité d'obtenir une autorisation d'exploiter et la garantie de 21 places de stationnement pour véhicules pour le night-club et 4 pour le salon de massages.

**B.** Le 17 novembre 2020, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA, la société O \_\_\_\_\_ Sàrl, la société P \_\_\_\_\_ SA, Q \_\_\_\_\_, R \_\_\_\_\_ et l'association S \_\_\_\_\_, représentés par Me Alain Cottagnoud, ont recouru contre la décision du 13 octobre 2020 en concluant à son annulation, sous suite de frais et dépens, et à la restitution implicite de l'effet suspensif.

Le 19 novembre 2020, T \_\_\_\_\_, propriétaire et bailleur du local « U \_\_\_\_\_ » et exploitant du « V \_\_\_\_\_ », situés à 2 kilomètres du « C \_\_\_\_\_ », a recouru

contre la décision du 13 octobre 2020, concluant à son annulation, sous suite de frais et dépens.

Par décision du 9 décembre 2020, le Conseil d'Etat a déclaré le recours de T \_\_\_\_\_ irrecevable, dès lors que le souhait d'échapper à une concurrence accrue liée à l'arrivée d'un nouveau venu sur le marché ne saurait constituer un intérêt suffisant pour fonder la légitimation à recourir.

Par décision du 18 décembre 2020, le Conseil d'Etat a admis la requête de restitution de l'effet suspensif sollicitée par la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA et consorts.

Par décision du 10 mars 2021, le Conseil d'Etat a admis le recours de la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA et consorts, en ce sens que la décision attaquée a été annulée et l'affaire renvoyée à la commune de X \_\_\_\_\_ pour nouvelle décision dans le sens des considérants. En effet, il a estimé que « l'autorité intimée se devait [...] de procéder notamment à une appréciation des nuisances sonores qui soit suffisante et conforme aux dispositions de [la loi fédérale sur la protection de l'environnement (LPE ; RS 814.01) et de l'Ordonnance sur la protection contre le bruit (OPB ; RS 814.41)], ce qui n'a pas été le cas en l'espèce ».

Une nouvelle demande d'autorisation d'exploiter a été déposée le 31 mars 2021 par Y \_\_\_\_\_.

Un rapport d'expertise acoustique a été réalisé en date du 29 avril 2021 par le bureau AA \_\_\_\_\_ SA. Le chiffre 4 « Evaluation du bruit » indiquait que, concernant les sources sonores intérieures « musique », deux évaluations avaient été effectuées. L'évaluation selon l'aide à l'exécution 8.10 du Cercle Bruit, voix aérienne, relevait que le niveau d'évaluation du bruit était de 39.3 dB. Il était donc inférieur aux valeurs de planification (VP) de jour (55 dB) du soir (50 dB) et de nuit (45 dB). L'évaluation selon l'aide à l'exécution 8.10 du Cercle Bruit, voix solidienne, indiquait également que le niveau d'évaluation du bruit était inférieur aux valeurs de planification, puisqu'il était de 21.9 dB. Les sources sonores intérieures et extérieures « comportement de la clientèle » n'ont toutefois pas été évaluées, étant donné que l'établissement n'était pas encore en exploitation. S'agissant des sources sonores extérieures, installation technique et stationnement, le niveau d'évaluation du bruit calculé selon la norme VSS 40 578 : 2019 était de 50 dB de nuit et était donc inférieur à la valeur de planification de l'annexe 6 OPB pour un degré de sensibilité (DS) IV de nuit (55 dB). Sur la base des éléments précités, les experts ont conclu que l'exploitation du bar contact C \_\_\_\_\_ était conforme à l'aide à l'exécution 8.10 du Cercle Bruit.

C. Le 30 avril 2021, Y \_\_\_\_\_ a sollicité l'octroi d'une autorisation d'exploiter l'établissement C \_\_\_\_\_ (bar – nightclub) dans les locaux sis à la rue A \_\_\_\_\_ à X \_\_\_\_\_, en y joignant l'attestation de reconnaissance de son expérience professionnelle délivrée par le Service de l'industrie, du commerce et du travail le 25 mai 2020, un extrait de son casier judiciaire suisse le 1<sup>er</sup> avril 2021, un extrait du registre du commerce de D \_\_\_\_\_ pour la société E \_\_\_\_\_ SA du 12 novembre 2020 et l'avis de mise à l'enquête publique du 7 mai 2021.

Des oppositions ont été déposées entre les 1<sup>er</sup> et 7 juin 2021, notamment par la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA et T \_\_\_\_\_, lesquelles portaient sur les griefs suivants : appréciation des nuisances sonores selon la LPE suite au recours admis par le Conseil d'Etat, changement d'affectation des locaux demandant une mise à l'enquête.

Par décision du 6 juillet 2021, le Conseil municipal de X \_\_\_\_\_ a délivré à Y \_\_\_\_\_ une autorisation d'exploiter, à compter du 7 juillet 2021, lui permettant d'offrir à titre commercial des prestations "offre de mets et/ou boissons avec ou sans alcool à consommer sur place ", dans les locaux et emplacements sis sur la parcelle n° x1 à X \_\_\_\_\_, exploités sous l'enseigne C \_\_\_\_\_ (bar-night-club), dès l'ouverture autorisée à 16h00 et la fermeture imposée à 01h00 du lundi au dimanche. Le 7 mai 2021, une mise à l'enquête publique avait été publiée au BO concernant ladite autorisation.

Le 7 juillet 2021, BB \_\_\_\_\_ Sàrl a envoyé son devis au C \_\_\_\_\_ concernant la future sécurité préventive et le contrôle de la fermeture de l'établissement, lequel a été lu et approuvé par Y \_\_\_\_\_.

Le 12 juillet 2021, la société immobilière W \_\_\_\_\_ a fait recours contre la décision du 6 juillet 2021, concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à la restitution de l'effet suspensif.

Dans son argumentation, dite société a fait valoir une violation de l'article 34 de la loi sur les constructions du 15 décembre 2016 (LC ; RS/VS 705.1), estimant qu'une nouvelle mise à l'enquête publique aurait dû être réalisée, le changement d'affectation du local artisanal en salon de massages étant insuffisant pour l'ouverture d'une discothèque. Ensuite, elle a fait valoir une violation de l'article 22 de la loi sur l'intégration des personnes handicapées du 31 janvier 1991 (LIPH ; RS/VS 850.6 ; renommée Loi sur les droits et l'inclusion des personnes en situation de handicap - LDIPH depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2022), dès lors que les locaux situés au 1<sup>er</sup> étage ne seraient pas accessibles pour les personnes handicapées et ne bénéficieraient pas de WC adaptés. Finalement, dite

société a argué que l'expertise du bruit déposée était lacunaire, puisqu'elle n'avait pas évalué les sources sonores extérieures. A son sens, l'autorisation d'exploiter aurait dû être assortie d'une condition pour l'exploitant de requérir une nouvelle étude d'impact après 6 mois d'exploitation.

Le 21 juillet 2021, la commune de X \_\_\_\_\_, représentée par Me Damien Revaz, s'est déterminée en relevant que : « Le recours [avait] un effet suspensif (art. 51 LPJA). La référence à l'art. 31 al. 4 LHR [Loi sur l'hébergement, la restauration et le commerce de détail de boissons alcoolisées ; RS/VS 935.3] qui figur[ait] au bas de la décision communale résult[ait] d'une inadvertance manifeste » et que « Le Conseil municipal n'a[vait] pas non plus voulu faire application de l'art. 51 al. 2 LPJA, la décision querellée ne l'indiquant pas ».

A la suite dudit courrier, par décision du 23 juillet 2021, la requête d'effet suspensif a été classée sans suite, car sans objet.

Le propriétaire des locaux, Z \_\_\_\_\_ s'est déterminé, le 23 juillet 2021, concluant, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours, au retrait de l'effet suspensif et à la confirmation de la décision du Conseil municipal de X \_\_\_\_\_ du 6 juillet 2021.

Dans sa motivation, il a, tout d'abord, relevé que si, par décision du Conseil d'Etat du 9 décembre 2020, la qualité pour recourir de T \_\_\_\_\_ avait été niée, alors il en allait également de la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA, concurrente directe du C \_\_\_\_\_. Ensuite, il a argué que l'autorisation de construire du 6 novembre 2018, entrée en force, portait, malgré sa terminologie, sur l'exploitation d'un bar faisant partie intégrante d'un salon de massages, comme relevé dans la décision du Conseil d'Etat du 17 novembre 2020. Quant à la prétendue violation des articles 22 LIPH et 13 LHR, l'opposition de la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA du 1<sup>er</sup> juin 2021 n'en faisant pas mention, Z \_\_\_\_\_ a considéré que ladite violation ne devait pas être analysée, car la commune n'avait pas pu la traiter auparavant. Finalement, il a relevé que l'étude d'impact réalisée affirmait que l'exploitation du bar contact C \_\_\_\_\_ était conforme à l'exécution 8.10 du Cercle Bruit, tout en soulevant que les seuls établissements encore ouverts après la fermeture dudit club étaient les trois établissements de la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA.

Y \_\_\_\_\_ s'est déterminé, le 26 juillet 2021, en concluant au rejet du recours en ce sens que l'effet suspensif soit définitivement retiré et la décision du Conseil municipal du 6 juillet 2021 confirmée, sous suite de frais et dépens.

Dans son argumentation, il a relevé que l'autorisation délivrée concernait un bar-nightclub dont les prestations étaient l'offre de mets et/ou boissons avec ou sans alcool à consommer sur place, et non une discothèque. Dès lors, l'étude d'impact réalisée n'avait pas à se prononcer sur les bruits émanant d'une discothèque. En outre, l'autorisation d'exploiter délivrée était conforme au chiffre 6d de l'annexe 3 du règlement communal des constructions et des zones (RCCZ), puisqu'une réaffectation des locaux en commerce était impossible en cas de changement d'enseigne. Puis, il a indiqué que l'article 22 LIPH n'était pas applicable au cas d'espèce, puisqu'il ne s'agissait pas d'une nouvelle installation au sens de la loi. Finalement, il a considéré que la question de la légitimité pour agir de la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA était douteuse, dès lors qu'elle était motivée par un souci de concurrence.

La commune de X \_\_\_\_\_ s'est déterminée, le 4 août 2021, en concluant au rejet du recours. Elle a, tout d'abord, indiqué que le grief concernant la violation de l'article 5 LHR en lien avec l'article 34 LC avait déjà été examiné et rejeté par le Conseil d'Etat dans sa décision du 18 décembre 2020. Elle a également relevé que les plans portant le sceau du 6 novembre 2018, faisant l'objet de la décision d'autorisation de bâtir, englobaient de manière explicite un espace pour la consommation de boissons avec un bar et des places assises. Le chiffre 2.3 des conditions et charges de ladite autorisation réservait d'ailleurs expressément la nécessité de requérir une autorisation d'exploiter au sens de la LHR. A son sens, il apparaissait donc clairement qu'une autorisation de bâtir en bonne et due forme et entrée en force avait été accordée pour l'affectation des locaux utilisés par Y \_\_\_\_\_. En outre, s'agissant de la violation de l'article 22 LIPH, ce grief avait déjà été analysé lors de l'autorisation de bâtir, tout comme la question du respect des dispositions relatives à la protection contre le bruit. Dès lors, il n'était plus possible de les remettre en question. Finalement, elle a constaté que le dossier contenait une expertise acoustique permettant d'établir que les valeurs de planification étaient respectées et que rien ne laissait présager des nuisances pour le voisinage au vu de la zone industrielle non dévolue à l'habitation avec un DS IV.

Le 15 septembre 2021, le Conseil d'Etat a rejeté le recours, sous suite de frais et dépens.

Dans sa motivation, il a, tout d'abord, considéré que la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA avait bien la qualité pour recourir en sa qualité de voisine, puisqu'elle était propriétaire d'un salon de massage également situé sur la parcelle n° x1. Ensuite, il a constaté qu'un nouveau changement d'affectation en bar n'était pas nécessaire, dès lors que l'autorisation de construire délivrée le 6 novembre 2018 – entrée en force – englobait déjà le « bar-night-club ».

S'agissant de l'expertise acoustique, le Conseil d'Etat a constaté que les valeurs de planification étaient respectées et qu'il ne saurait être reproché aux auteurs du rapport de ne pas avoir tenu compte des sources sonores extérieures, dès lors que dite expertise avait été diligentée préalablement à la mise en activité de l'établissement. En outre, l'établissement concerné étant soumis à un DS IV et en l'absence de nuisances prévisibles, le Conseil d'Etat a considéré qu'il ne se justifiait pas de prévoir d'emblée, comme condition à l'autorisation d'exploiter, l'obligation d'effectuer une nouvelle étude d'impact en phase d'exploitation dans un délai de six mois. En effet, d'une part, conformément à l'article 14 alinéa 1 LHR, des contrôles pourraient être effectués ultérieurement en phase d'exploitation par la police dans le cadre de sa mission ordinaire de surveillance des établissements, et, d'autre part, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA pourra demander une reconsidération de l'autorisation litigieuse en cas d'indices crédibles de nuisances sonores excessives. En définitive, le Conseil d'Etat a considéré que, dès lors que la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA ne faisait valoir aucun motif justifiant de s'écarter des conclusions du rapport d'expertise acoustique, ses griefs étaient mal fondés.

Concernant la prétendue violation de l'article 22 LIPH, le Conseil d'Etat a relevé que la question avait déjà été tranchée dans le cadre de l'autorisation de construire délivrée en séance du 6 novembre 2018, laquelle était entrée en force. Ainsi, ce grief devait également être écarté, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA n'ayant allégué aucun changement de circonstance notable justifiant de réexaminer la question.

Le 20 octobre 2021, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA a recouru céans contre cette décision en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation, en ce sens qu'il soit constaté que le changement d'affectation doit être mis à l'enquête publique.

Dans son argumentation, elle a reproché au Conseil d'Etat d'avoir violé l'article 34 LC et constaté les faits de manière inexacte (art. 78 al. 1 lit. a de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives – LPJA ; RS/VS 172.6) en considérant que l'autorisation de construire délivrée en séance du 6 novembre 2018 pour « changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages (LProst) » concernait tant le salon de massages que le « bar – night-club », au motif que le « bar-night-club » figurait explicitement sur les plans portant le sceau du 6 novembre 2018 annexés à ladite décision. A son sens, la transformation du salon de massages en discothèque équivaut à un changement d'affectation, lequel aurait dû être mis à l'enquête publique. Ensuite, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA a reproché la violation de l'article 22 LIPH, le

premier étage des locaux ne prévoyant aucun accès pour les personnes handicapées et aucun WC adapté.

Le 27 octobre 2021, Y \_\_\_\_\_, par son représentant Me Régis Loretan, a requis l'effet suspensif du recours.

Par courrier rectificatif du 8 novembre 2021, Y \_\_\_\_\_ a corrigé sa requête en demandant le retrait de l'effet suspensif.

Le 15 novembre 2021, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA s'est déterminée en réitérant l'argumentation de son recours.

Par décision du 16 novembre 2021, la Cour de céans a rejeté la requête de retrait de l'effet suspensif.

Le 13 décembre 2021, Y \_\_\_\_\_ s'est déterminé en indiquant, tout d'abord, que la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA avait omis de communiquer à la Cour de céans qu'elle avait fait opposition à la mise à l'enquête publique parue au BO du 7 mai 2021 concernant la requête en délivrance d'une autorisation d'exploiter, sous l'enseigne C \_\_\_\_\_, d'un bar – night-club, en invoquant exclusivement que la commune devait procéder à l'examen de nuisances sonores que pourrait provoquer la nouvelle affectation des locaux. En outre, la décision du 18 décembre 2020 du Conseil d'Etat, entrée en force, a rejeté le grief de non-conformité des locaux avec l'exploitation d'un bar – night-club. De plus, la procédure d'octroi d'autorisation d'exploiter a fait l'objet de plusieurs décisions rendues par la municipalité de X \_\_\_\_\_ en relation avec le « changement d'affectation » d'une partie des locaux dans le bâtiment érigé sur la parcelle de base n° x1 à X \_\_\_\_\_. Ainsi, le grief de non-conformité des locaux doit, selon Y \_\_\_\_\_, être écarté dans la mesure où il a déjà été attaqué à deux reprises et a fait l'objet d'une décision de constatation de conformité entrée en force. Il en va de même de l'article 22 LIPH.

Le 6 janvier 2022, la Cour de céans a fixé à la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA un délai pour présenter d'éventuelles remarques complémentaires. Cette dernière n'a toutefois pas fait usage de cette faculté.

## Considérant en droit

**1.1** A qualité pour recourir céans quiconque est atteint par la décision et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, ou toute autre personne, organisation ou autorité que la loi autorise à recourir. En revanche, n'a pas qualité pour recourir celui qui a négligé d'agir devant une instance inférieure alors qu'il en avait la possibilité (art. 44 al. 1 et 2 LPJA, applicable par renvoi de l'art. 80 al. 1 let. a LPJA).

En l'occurrence, destinataire de la décision du Conseil d'Etat qui rejette son recours administratif, la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA est spécialement touchée par ce prononcé et a, ainsi, un intérêt digne de protection à en faire vérifier la régularité au sens de l'article 44 alinéa 2 LPJA. En outre, elle est propriétaire du salon de massages également situé sur la parcelle n° x1 à la rue A \_\_\_\_\_, sur laquelle la construction litigieuse doit être érigée et se trouve, à ce titre, particulièrement atteinte par la décision attaquée, si bien qu'il convient d'entrer en matière sur son recours (cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 1C\_122/2017 du 13 février 2018 consid. 1).

**1.2** Pour le reste, le recours est recevable (art. 72, 78 let. a, 80 al. 1 let. b et c, 46 et 48 LPJA). Il convient donc d'entrer en matière.

**2.** A titre de moyen de preuve, la recourante a requis l'édition du dossier du Conseil d'Etat. Ce dernier ayant déposé son dossier, le 1<sup>er</sup> décembre 2021, la demande est satisfaite (art. 80 al. 1 let. d, 56 al. 1 et 17 al. 2 LPJA).

**3.1** Dans un premier grief, la recourante a reproché au Conseil d'Etat d'avoir violé l'article 34 LC et constaté les faits de manière inexacte (art. 78 al. 1 lit. a LPJA) en considérant que l'autorisation de construire délivrée en séance du 6 novembre 2018 pour « changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages (LProst) » concernait tant le salon de massages que le « bar – night-club », au motif que le « bar – night-club » figurait explicitement sur les plans portant le sceau du 6 novembre 2018 annexés à ladite décision. A son sens, la transformation du salon de massages (LProst) en une discothèque équivaut à un changement d'affectation, lequel aurait dû être mis à l'enquête publique.

**3.2.1** Le Tribunal peut contrôler la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation et la constatation inexacte ou incomplète de faits pertinents (art. 78 al. 1 let. a LPJA). Il applique d'office le droit, indépendamment de la motivation des conclusions du recourant (art. 79 al. 2 LPJA). Il n'est, *a fortiori*, pas lié par les motifs

qu'invoquent les autres parties ou les autorités concernées, notamment celle dont il revoit la décision (p. ex. A1 14 112 du 25 juillet 2014 consid. 2 ; RVJ 2020 p. 57 ss).

**3.2.2** Aux termes de l'art. 22 al. 1 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT ; RS 700), aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente. Selon la jurisprudence, un changement d'affectation, même lorsqu'il ne nécessite pas de travaux de construction, reste en principe soumis à l'octroi d'un permis de construire. En l'absence de travaux, la modification du but de l'utilisation (*Zweckänderung*) peut cependant être dispensée d'autorisation de construire si la nouvelle affectation est conforme à celle de la zone en question ou si son incidence sur l'environnement et la planification est manifestement mineure (ATF 139 II 134 consid. 5.2 ; 113 Ib 219 consid. 4d ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 6.1 ; 1C\_395/2015 du 7 décembre 2015 consid. 3.1.1 ; voir également Alexandre Ruch *in* Commentaire pratique LAT, Autorisation de construire, protection juridique et procédure, Genève/Zurich/Bâle 2020, n. 34 s. *ad* art. 22 LAT). Si les effets engendrés par la nouvelle utilisation se révèlent plus importants que précédemment, une autorisation de construire est en revanche requise. Il en va en particulier ainsi en cas d'augmentation significative des immissions (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1C\_638/2020 du 17 juin 2021 consid. 3.1 ; 1C\_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 6.1 ; 1C\_395/2015 du 7 décembre 2015 consid. 3.1.1).

L'article 34 LC reprend ces principes et indique que : « sont assujetties à une autorisation de construire la création, la transformation, l'agrandissement, la rénovation, le changement d'affectation ainsi que la démolition de tout aménagement durable créé par l'homme et ayant une incidence du point de vue de l'aménagement du territoire, de la protection de l'environnement ou de la police des constructions. L'assujettissement à autorisation de construire des installations solaires est régi par l'OC, sous réserve du droit fédéral. ».

L'article 18 alinéa 1 et 2 lettre b de l'Ordonnance sur les constructions du 22 mars 2017 (OC ; RS/VS 705.100) précise qu'est soumise à autorisation de construire toute modification importante apportée aux constructions et installations, en particulier le changement d'affectation de constructions et d'installations ayant un effet sur le respect des prescriptions applicables à la zone et des dispositions relatives aux distances et aux alignements ou provoquant une charge supplémentaire importante pour les installations d'équipement.

**3.2.3** En matière d'aménagement du territoire, les exigences du droit fédéral en matière d'information et de publicité sont posées aux articles 4 et 33 LAT. La disposition générale de l'article 4 LAT prévoit que la population doit être renseignée sur les mesures de planification (al. 1) et doit pouvoir participer de manière adéquate à leur élaboration (al. 2). Ces deux derniers alinéas donnent mandat législatif aux cantons, à qui il appartient de déterminer le type d'information et les autorités compétentes (ATF 143 II 467 consid. 2.1 ; 135 II 286 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_559/2020 du 18 mai 2021 consid. 3.1).

Selon l'article 22 alinéa 3 LAT, le droit fédéral et le droit cantonal peuvent poser d'autres conditions à la délivrance d'une autorisation de construire.

Au sens de l'article 42 LC, toutes les demandes concernant des projets nécessitant une autorisation de construire sont mises à l'enquête publique par l'autorité compétente au plus tard dans les 30 jours dès réception du dossier complet (al. 1). La publication a lieu par insertion dans le Bulletin officiel (al. 2).

L'article 43 alinéa 1 LC prévoit que : la publication doit contenir : a) le nom du requérant et de l'auteur des plans ; b) la désignation exacte de la parcelle (numéro, plan et nom local), les coordonnées de la carte topographique, le nom du propriétaire et la nature du projet ; c) l'affectation de la zone et l'éventuelle indication des dispositions spéciales relatives à la construction pour les plans d'aménagement détaillés ou les plans de quartier ; d) l'éventuelle indication que le projet nécessite des dérogations par rapport à la législation en vigueur ; e) l'indication des modalités de consultation du dossier et de la possibilité de faire opposition avec mention du délai d'opposition.

Le but visé étant l'information des milieux intéressés. La demande de permis de construire telle qu'elle a été formulée faisant foi, les autorités doivent par conséquent calquer le texte de la publication sur celui de la demande. L'autorité doit veiller à ce que toutes les pièces du dossier de requête soient réunies et incluses dans la mise à l'enquête publique. La publication de la requête est une condition pour que les tiers puissent exercer leur droit de participer à la procédure (Alexandre Ruch, op. cit., n. 53 s. *ad art. 22 LAT*).

**3.3.1** En premier lieu, il convient d'analyser si l'autorisation de construire du 6 novembre 2018 concernait uniquement le changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages au sens de la LProst ou en salon de massages avec un « bar-night-club ».

En l'espèce, l'autorisation de construire du 6 novembre 2018 indiquait que : « l'autorisation de construire sollicitée par Z \_\_\_\_\_, selon le plan n° x1 et portant le sceau du 06.11.2018 pour le : Changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages (LProst) [était] accordée [avec charges et conditions] » (cf. page 3 de l'autorisation de construire du 6 novembre 2018). De plus, le projet indiqué dans ladite autorisation s'intitulait « Changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages (LProst) ». Ainsi, l'on constate que les points principaux de l'autorisation ne comportent aucune mention d'un éventuel « bar-night-club ». Par ailleurs, la mise à l'enquête publique publiée le 3 février 2017 stipulait uniquement un « changement d'affectation d'un local artisanal en salon de massages (LProst) ». Force est donc de constater que l'autorisation évoquée par le Conseil d'Etat devait se comprendre dans le cadre défini par l'article 15 alinéa 1 LProst, et non comme un changement d'affectation du local litigieux en un « bar – night-club ». En effet, les voisins et concurrents informés suite à la mise à l'enquête ayant abouti à l'autorisation n'avaient pas à interpréter autrement la demande qui, selon le BO du 3 février 2017, parlait uniquement d'un salon de massage, soit à de la prostitution de salon. Il ressort, notamment, de leurs oppositions des 6 février, 14 février et 21 février 2017, que leur argumentation ne concernait que le salon de massages qui portait principalement préjudice à l'image de leurs sociétés. Soutenir que cette autorisation habilitait son titulaire à ouvrir un « bar – night-club » reviendrait à éluder qu'un établissement de ce genre soit ouvert au public (cf. art. 11 ss LHR), de sorte que les travaux qu'il nécessitait ne pouvaient pas être autorisés par le biais d'un permis relatif à un salon de prostitution au sens de la LProst. En outre, cela violerait tant le droit d'être entendu des opposants au sens de l'article 29 de la Constitution fédérale Suisse du 18 avril 1999 (Cst ; RS 101), lesquels n'ont pas pu faire valoir leurs arguments quant à la construction d'un « bar – night-club », que l'article 43 alinéa 1 lettre b LC prévoyant expressément que la publication doit contenir la nature du projet.

Partant, le Conseil d'Etat a constaté les faits de manière inexacte en considérant que l'autorisation de construire du 6 novembre 2018 comprenait le « bar – night-club ». Le grief est donc admis.

**3.3.2** En second lieu, l'établissement concerné se situant en zone industrielle sans habitations aux alentours et étant soumis à un DS IV, il ne fait aucun doute que la nouvelle affectation, à savoir l'exploitation « d'un bar – dancing-club » est conforme à la zone. Il convient donc d'examiner si l'exploitation de l'établissement C \_\_\_\_\_ de Y \_\_\_\_\_, comprenant le salon de massages de base avec un « bar – night-club »

en plus, diffère de celle faite par l'ancien exploitant, de telle manière que l'on se trouve en présence d'un changement significatif du point de vue de l'environnement, nécessitant une procédure d'autorisation. Ceci implique essentiellement d'examiner si la nouvelle exploitation implique une augmentation des nuisances sonores, y compris en ce qui concerne les bruits de comportement à l'extérieur de l'établissement.

Selon la jurisprudence, s'agissant d'un salon de massages, il n'est pas arbitraire de considérer que les activités liées au commerce du sexe présentent un risque accru de perturbations gênantes, en particulier de nuit, et qu'elles génèrent des immissions immatérielles susceptibles de heurter la sensibilité émotionnelle de la population résidente ou de créer des impressions désagréables (cf. p. ex. arrêts du Tribunal fédéral 1C\_237/2012 du 31 août 2012 consid. 2, 1C\_83/2012 du 18 juillet 2012 consid. 3 et 1C\_157/2012 du 16 juillet 2012 consid. 4.4). Par exemple, les habitants, et en particulier les enfants des quartiers d'habitation, peuvent se trouver confrontés à la publicité ainsi qu'aux clients des personnes pratiquant la prostitution qui arrivent en véhicules, cherchent une place de stationnement, claquent leurs portières, peuvent se méprendre et frapper à la mauvaise porte, faire du bruit dans les couloirs des immeubles ou discuter directement avec de telles personnes aux fenêtres, cela de nuit comme de jour (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_862/2015 du 7 juin 2016 consid. 6 ; ACDP A1 20 120 du 29 mars 2021 consid. 5.4.2).

En l'espèce, il ressort du dossier que le salon de massages avait pour but l'exercice de la prostitution. Le plan du 6 novembre 2018 indiquait que 7 chambres étaient prévues à cet effet, ainsi qu'une suite royale. L'autorisation de construire du même jour précisait que 4 places de stationnement étaient nécessaires pour cette activité. Ainsi, l'on constate que l'exploitation se limitait à un cercle restreint de clients.

Malgré la construction préalable de locaux pour un « dancing-club » (cf. plans du 6 novembre 2018), ce n'est qu'à partir du 10 avril 2020 que Y \_\_\_\_\_ a sollicité, une première fois, l'octroi d'une autorisation d'exploiter l'établissement C \_\_\_\_\_ en tant que « dancing-discothèque ». En outre, ce n'est que le 12 mai 2020 qu'il a conclu un contrat de bail pour la location de 23 places de parc, lesquelles étaient nécessaires à l'exploitation de son club. L'on peut donc logiquement en déduire que seul le salon de massages comportant 4 places de stationnement était exploité auparavant.

Bien que l'autorisation demandée ait été délivrée le 13 octobre 2020, Y \_\_\_\_\_ n'a toutefois pas pu commencer son activité en raison de la procédure en cours. En effet, une expertise acoustique a été ordonnée par le Conseil d'Etat, ce qui a nécessité une

nouvelle demande d'autorisation d'exploiter en date du 30 avril 2021, laquelle a été délivrée le 6 juillet 2021 avec les horaires d'exploitation suivants : 16h00-01h00.

Ainsi, les seules données relatives aux immissions attendues dont on dispose ressortent de l'expertise acoustique effectuée le 29 avril 2021. Il ressort notamment de ladite expertise que la diffusion continue de musique à l'intérieur de l'établissement sera prévue, au moyen de trois haut-parleurs, ce qui entraînera des immissions qui ne dépasseront pas les valeurs de planification. Toutefois, il convient de relever que le bruit relatif au comportement de la clientèle n'a pas pu être évalué, puisque l'établissement n'était pas encore en exploitation. En outre, le point 4.4 de ladite expertise indiquait que l'établissement serait ouvert entre 18h00 et 1h00 et que le trafic journalier moyen induit par le club serait de 75 véhicules par jour et de 100% durant les heures de nuit. De plus, le niveau d'évaluation du bruit calculé selon la norme VSS 40 578 : 2019 était de 50 dB de nuit, soit à 5 dB de la valeur de planification autorisée de l'annexe 6 OPB pour un DS IV de nuit (55 dB) (cf. expertise acoustique du 29 avril 2021, p. 7).

Au vu de ce qui précède, il faut considérer que la manière dont l'établissement sera exploité par Y \_\_\_\_\_ entraînera un changement significatif du point de vue de l'environnement par rapport à l'exploitation antérieure. En effet, de la musique sera diffusée en continu, des gens danseront et le nombre de clients augmentera de manière significative. La jurisprudence a, en effet, reconnu qu'à cause de l'horaire d'ouverture prévu, caractéristique de ce genre d'établissements, l'exploitation d'un « dancing-club » peut provoquer dans le secteur un va-et-vient de clients, et de leurs véhicules, durant quasiment toute la nuit, sept jours sur sept (cf. ATF 116 la 491 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.501/2005 du 24 février 2006 consid. 3.3).

**3.4** Partant, c'est à tort que le Conseil d'Etat a considéré que l'autorisation de construire du 6 novembre 2018 était suffisante pour l'exploitation du « dancing-club » et que l'on ne se trouvait pas en présence d'un changement d'affectation nécessitant une procédure d'autorisation avec mise à l'enquête publique. Pour ce motif également, le recours doit être admis.

**4.** L'admission du recours pour violation de l'article 34 LC et constatation inexacte des faits rend superflu l'examen de l'autre grief (violation de l'art. 22 LIPH) invoqué par le recourant.

**5.** Attendu ce qui précède, le recours est admis (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA), la décision du Conseil d'Etat du 15 septembre 2021 est annulée et l'affaire est renvoyée au Conseil municipal de X \_\_\_\_\_, avec, pour instructions (cf. article 60 al. 1 LPJA)

d'exiger le dépôt d'une nouvelle demande d'autorisation de construire relative au changement d'affectation et de procéder à un nouvel examen avec mise à l'enquête publique.

6. L'arrêt est rendu sans frais (art. 89 al. 4 LPJA). L'Etat du Valais versera des dépens à la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA qui obtient gain de cause et qui en a réclamés (art. 91 al. 1 LPJA). Ces dépens seront arrêtés au montant de 1500 fr. (TVA et débours compris) eu égard, notamment, au travail effectué par le mandataire de la recourante, qui a consisté principalement en la rédaction du mémoire de recours (7 pages) et d'une détermination (1 page) (art. 4, 27 et 39 de la loi 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8).

Le Conseil municipal de X \_\_\_\_\_ n'a par contre pas le droit à des dépens (art. 91 al. 1 *a contrario* LPJA), tout comme Z \_\_\_\_\_, qui ne s'est d'ailleurs jamais manifesté devant la Cour de céans, et, Y \_\_\_\_\_, qui avait conclu au rejet du recours.

#### **Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce**

1. Le recours est admis.
2. La décision du 15 septembre 2021 est annulée et l'affaire est renvoyée au Conseil communal de X \_\_\_\_\_ pour nouvelle décision dans le sens du considérant 5.
3. Il n'est pas perçu de frais.
4. L'Etat du Valais versera à la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA, 1500 fr. pour ses dépens.
5. Y \_\_\_\_\_ supporte ses frais d'intervention.
6. Le présent arrêt est communiqué à Me Alain Cottagnoud pour la société immobilière W \_\_\_\_\_ SA, au Conseil d'Etat du Valais, à Me Damien Revaz pour le Conseil communal de X \_\_\_\_\_, à Me Régis Lorétan pour Y \_\_\_\_\_, et à Z \_\_\_\_\_.

Sion, le 16 mai 2022