

100.2022.259/261

BCE/EGC

Tribunal administratif du canton de Berne
Cour des affaires de langue française

Jugement du 31 août 2023

Droit administratif

G. Niederer, président
E. Steinmann et C. Tissot, juges
C. Wagnon-Berger, greffière

Communauté des propriétaires par étage A. _____

p.a. B. _____

recourante 1

et

C. _____
représentée par D. _____

recourante 2

contre

Municipalité de E. _____

intimée

et

Direction des travaux publics et des transports du canton de Berne (DTT)
Office juridique, Reiterstrasse 11, 3011 Berne

relatif à une décision rendue sur recours par cette dernière le 11 juillet 2022
(police des constructions, rétablissement de l'état conforme à la loi, hauteur
des bâtiments)



En fait:

A.

Sur mandat d'une communauté héréditaire, ancienne propriétaire des parcelles n^{os} F._____, G._____ et H._____ du ban de E._____ (réunies sur l'actuelle parcelle n° F._____) sises en zone H2, l'entreprise de construction C._____, par son architecte, a déposé, le 12 juin 2018, auprès de la Municipalité de E._____ (ci-après: la commune et ensuite l'intimée), une demande de permis de construire. Cette autorisation projetait la transformation et l'agrandissement d'un bâtiment existant, la démolition d'un garage et d'une piscine, ainsi que la construction de cinq appartements et d'un garage souterrain sur les parcelles en question. La commune a transmis le dossier à la Préfecture du Jura bernois (ci-après: la Préfecture), laquelle a octroyé le 18 décembre 2019 un permis de construire à C._____ en vue de la transformation et de l'agrandissement des bâtiments n^{os} I._____ et J._____ pour aménager six appartements, la démolition des garages K._____ et de la piscine, la construction d'un nouvel immeuble de cinq appartements comprenant un parking souterrain avec ascenseur à voiture (seize places de stationnement) et l'aménagement de cinq places de stationnement à l'extérieur. Par décision du 10 janvier 2020, la Préfecture a modifié la décision du 18 décembre 2019 en joignant à sa dernière décision des plans de situation et d'aménagements extérieurs.

B.

A la suite d'un contrôle de police des constructions effectué le 5 novembre 2020, la commune a constaté que C._____ s'était écartée du permis de construire s'agissant des murs extérieurs des attiques et des façades des immeubles en cours de construction. Par décision du 5 novembre 2020, elle a donc ordonné l'arrêt des travaux (ceux visant les murs et façades des étages en attiques pour les deux immeubles ainsi que tous les murs des façades divergeant des plans approuvés). L'intéressée a modifié son projet les 6 et 19 novembre 2020 (demande de permis après coup). Celui-ci a

ensuite été publié dans la feuille officielle le 27 novembre, ainsi que le 4 décembre 2020 et a fait l'objet de quatre oppositions.

C.

Après avoir reçu plusieurs réclamations de voisins, la commune a mandaté le 30 novembre 2020 un bureau d'ingénieurs et de géomètres afin de contrôler les hauteurs et dimensions extérieures des façades, notamment des attiques, par rapport aux plans approuvés du permis. Par courrier électronique du 14 décembre 2020, la responsable du service de la gestion du territoire de la commune a signifié à C._____ que celle-ci s'était écartée du permis de construire s'agissant des hauteurs de l'entrée du parking du bâtiment sud et de la hauteur du bâtiment nord et a demandé à l'intéressée de prendre position sur les différences de hauteurs répertoriées. Le même jour, la société a remis sa détermination. Le 8 février 2020 (recte: 2021), C._____ s'est prononcée sur les quatre oppositions susmentionnées (voir c. B) et a déposé de nouveaux plans modifiés (corrections des coupes et façades suite aux relevés du bureau d'ingénieurs et de géomètres; demande de permis après coup). Par courrier du 4 mai 2021, la commune a informé C._____ qu'elle n'approuvait pas le choix des couleurs des façades et, qu'au surplus, le projet serait publié s'agissant de la modification des hauteurs des bâtiments. Les (nouvelles) modifications au projet ont été publiées dans la feuille officielle les 7 et 14 mai 2021 et ont fait l'objet de quatre oppositions.

D.

Par décision du 1^{er} novembre 2021, la commune a statué sur les deux demandes de permis après coup visant les bâtiments litigieux, entre-temps terminés. Elle a partiellement admis les oppositions et a refusé la modification de la hauteur de l'attique du bâtiment sud ainsi que la modification de la hauteur de la partie comprenant un escalier et la partie nord du bâtiment nord. De plus, elle a ordonné l'abaissement du toit de l'attique du bâtiment sud de 7 cm, de même que du toit de la partie

comprenant l'escalier et de la partie nord du bâtiment nord de 47 cm jusqu'au 31 mars 2022 (rétablissement de l'état conforme à la loi).

E.

La communauté des propriétaires par étage A._____, agissant par une collaboratrice d'une régie immobilière, ainsi que C._____, désormais représentée par un mandataire professionnel, ont recouru contre la décision de la commune auprès de la Direction des travaux publics et des transports (DTT) respectivement les 15 et 16 décembre 2021. Par leurs recours, elles ont conclu à l'annulation de la décision de la commune du 1^{er} novembre 2021, en lien avec la modification de la hauteur de l'attique du bâtiment sud et de la hauteur de la partie comprenant l'escalier et la partie nord du bâtiment nord, à l'octroi du permis de construire, de même que de la dérogation en lien avec les hauteurs susmentionnées ainsi que, subsidiairement, au renvoi du dossier à la commune pour nouvelle décision au sens des considérants, le tout sous suite de frais et dépens. Par décision sur recours du 11 juillet 2022, la DTT a partiellement admis les recours des 15 et 16 décembre 2021 et a modifié la décision de la commune attaquée en ce sens que le toit de la partie comportant la cage d'escalier et de la partie nord du bâtiment nord doit être abaissée de manière à ce que l'attique ne mesure que 3.41 m conformément aux plans autorisés le 18 décembre 2019 par la Préfecture. En outre, la DTT a modifié le délai posé par la commune pour le rétablissement de l'état conforme et l'a fixé au 15 janvier 2023. Pour le surplus, elle a confirmé la décision de la commune du 1^{er} novembre 2021 (ordre d'abaisser le toit de l'attique du bâtiment sud de 7 cm), sous suite de frais et dépens.

F.

Par recours du 11 août 2022, la communauté des propriétaires par étage A._____ (ci-après: la recourante 1), ainsi que C._____ (ci-après: la recourante 2), toujours représentée en procédure, ont porté le litige devant

le Tribunal administratif du canton de Berne (TA). Elles ont retenu les (mêmes) conclusions suivantes:

1. "Annuler la décision attaquée en lien avec la modification de la hauteur de l'attique du bâtiment sud (cf. chiffre 1 et considérant 4e de la décision attaquée).
2. Octroyer le permis de construire et la dérogation en lien avec la modification de la hauteur de l'attique du bâtiment sud; subsidiairement, renvoyer la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision au sens des considérants.
3. Annuler la décision attaquée en lien avec la modification de la hauteur de la partie nord-ouest de l'attique (recte: 1^{er} étage) du bâtiment nord (cf. chiffre 1 et considérant 4f de la décision attaquée).
4. Octroyer le permis de construire en lien avec la modification de la hauteur de l'attique du bâtiment sud.
5. Octroyer le permis de construire et la dérogation en lien avec la modification de la hauteur de la partie nord-ouest de l'attique (recte: 1^{er} étage) du bâtiment nord; subsidiairement, renvoyer la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision au sens des considérants.
6. Avec suite de frais judiciaires et dépens".

Le juge instructeur alors en charge du dossier a joint les deux procédures par ordonnance du 15 août 2022. Par courriers des 26 août et 7 septembre 2022 et sur demande du juge instructeur, les copropriétaires ont signé, de façon individuelle, l'acte de recours. La DTT a produit son préavis le 22 septembre 2022 et a conclu au rejet des recours en renvoyant pour le surplus aux motifs exposés dans sa décision contestée. L'intimée a transmis sa réponse par mémoire du 29 septembre 2022 en concluant au rejet des recours. La recourante 2 a encore répliqué le 17 novembre 2022 en maintenant ses conclusions et en requérant des moyens de preuves supplémentaires. La recourante 1 n'a pas présenté de réplique dans le délai imparti par le juge instructeur. Par courrier du 23 novembre 2022, la DTT a renoncé à présenter un nouveau préavis. L'intimée a dupliqué le 7 décembre 2022 en maintenant ses conclusions.

En droit:

1.

1.1 La décision sur recours attaquée se fonde sur le droit public. Conformément aux art. 40 al. 5 et 49 al. 2 de la loi cantonale du 9 juin 1985 sur les constructions (LC, RSB 721.0), ainsi qu'à l'art. 74 al. 1 de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA, RSB 155.21) et, en l'absence d'une exception prévue aux art. 75 ss LPJA, le TA est compétent pour connaître du présent litige.

1.2

1.2.1 La recourante 1 étant constituée sous la forme d'une communauté des propriétaires par étage au sens des art. 712a ss du code civil suisse (CC, RS 210), elle dispose de la capacité d'ester et d'agir en justice au sens de l'art. 11 al. 1 LPJA dans la mesure où la décision sur recours du 11 juillet 2022 affecte les parties communes (le toit) des immeubles en question (voir art. 712l al. 2 et 712t CC; voir également ATF 142 III 551 c. 2.2; MICHEL DAUM, in Herzog/Daum [éd.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2^{ème} éd. 2020, art. 11 n. 12). En outre, l'ordre d'abaissement des toits affectant les parties communes des bâtiments, la recourante 1 est particulièrement atteinte par la décision sur recours de la DTT du 11 juillet 2022 confirmant le rétablissement de l'état conforme à la loi. Elle dispose par ailleurs d'un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision sur recours attaquée et a participé à la procédure devant l'autorité précédente. Il y a dès lors lieu d'admettre la qualité pour recourir de la recourante 1 (art. 79 al. 1 LPJA, ainsi qu'art. 40 al. 2 et al. 5 LC).

1.2.2 La recourante 2 ayant été mandatée par l'ancienne propriétaire de la parcelle sur laquelle les bâtiments nord et sud ont été construits aux fins de déposer une demande de permis de construire (voir c. A et p. 1 à 10

dossier [dos.] Préfecture), elle est particulièrement touchée par la décision attaquée qui confirme l'ordre de remise en état conforme à la loi et l'abaissement des toits des immeubles (voir arrêt du Tribunal fédéral [TF] 1C_547/2020 du 15 septembre 2021, in SJ 2022 p. 302 c. 5.1 et les références). Elle peut ainsi se prévaloir d'un intérêt personnel et digne de protection à l'annulation de la décision sur recours du 11 juillet 2022 et est particulièrement atteinte par celle-ci. Par ailleurs, elle a pris part à la procédure devant l'autorité précédente, de sorte qu'elle dispose également de la qualité pour former recours de droit administratif (art. 79 al. 1 LPJA et art. 40 al. 2 et 5 LC).

1.2.3 Au surplus, interjetés dans les formes et dans le délai prescrits, par un mandataire dûment légitimé (recourante 2), les recours sont recevables (art. 15, 32 et 81 al. 1 LPJA).

1.3 Le pouvoir d'examen du TA résulte de l'art. 80 let. a et b LPJA; il couvre le contrôle des faits et du droit, y compris les violations du droit commises dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, mais pas le contrôle de l'opportunité.

2.

2.1 Le litige porte sur le bien-fondé de la décision sur recours de la DTT du 11 juillet 2022, laquelle a confirmé partiellement la décision de l'intimée du 1^{er} novembre 2021 (sauf en ce qui concerne l'ampleur de l'abaissement de la hauteur du toit du bâtiment nord) refusant l'octroi à la recourante 2 d'un permis de construire après coup s'agissant des hauteurs de l'attique du bâtiment sud et de la partie comprenant l'escalier, ainsi que la partie nord du bâtiment nord et ordonnant le rétablissement de l'état conforme à la loi.

2.2 Aux termes de l'art. 45 al. 1 LC, l'autorité communale compétente exerce la police des constructions sous la surveillance du préfet. Il incombe en particulier aux organes de la police des constructions de contrôler le respect des prescriptions en matière de construction (art. 45 al. 2 let. a LC) et de faire rétablir l'état conforme à la loi lorsque les travaux de construction

sont illicites ou que les prescriptions en matière de construction sont violées ultérieurement (art. 45 al. 2 let. b LC). Si un maître d'ouvrage exécute un projet de construction sans permis ou en outrepassant celui-ci ou s'il omet d'observer des prescriptions en réalisant un projet autorisé, l'autorité compétente de la police des constructions ordonne l'arrêt des travaux (art. 46 al. 1 LC). L'autorité de la police des constructions impartit au propriétaire du terrain un délai approprié pour rétablir l'état conforme à la loi sous commination d'exécution par substitution (art. 46 al. 2 LC). La décision de rétablissement de l'état antérieur est suspendue lorsque l'obligé dépose dans les 30 jours à compter de la notification une demande de permis de construire (demande de permis après coup, art. 46 al. 2 let. b LC). Dans le cadre de cette dernière procédure, il s'agit d'examiner si et dans quelle mesure un projet de construction exécuté sans autorisation de construire ou en dépassant les limites de celui-ci est conforme aux dispositions en matière de construction et peut être autorisé (ZAUGG/LUDWIG, Kommentar zum bernischen BauG, volume I, 5^{ème} éd. 2020, art. 46 n. 14). Si l'autorité compétente refuse le permis de construire après coup, elle doit décider simultanément si l'état conforme à la loi doit être rétabli et fixe au besoin un nouveau délai (art. 46 al. 2 let. e LC; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 17).

3.

Se pose en premier lieu la question de savoir si les dépassements des hauteurs des toits de l'attique du bâtiment sud et de la partie comprenant l'escalier, ainsi que de la partie nord du bâtiment nord peuvent être autorisés après coup. A ce titre, sont litigieuses les hauteurs des bâtiments (nord et sud) fixées par l'autorité précédente.

3.1

3.1.1 Les communes déterminent (sous réserve des dispositions sur les bâtiments et installations de nature particulière, voir art. 19 ss LC; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 13 n. 5) les dimensions autorisées des constructions. En l'espèce, l'art. 90 du règlement de construction de l'intimée (RCC) définit les mesures maximales applicables à la zone H2 et y

limite notamment la hauteur des bâtiments à 7 m et le nombre d'étages à deux.

3.1.2 Selon l'art. 47 RCC, la hauteur du bâtiment se mesure au milieu des façades entre le sol naturel et l'arête supérieure du chevron dans le plan de la façade lorsqu'il y a un toit incliné, et l'arête supérieure du garde-corps, qu'il soit ajouré ou non, lorsqu'il y a un toit plat (al. 1 phr. 1). La hauteur autorisée du bâtiment ne doit être dépassée sur aucune des faces. A l'exception de la façade en amont d'un bâtiment sur pente, la hauteur du bâtiment peut être majorée de 1 m. La pente, définie comme la déclivité du sol naturel mesurée à l'intérieur d'un plan du bâtiment, doit être au moins de 10% (al. 2). Quant à la notion de sol naturel, l'art. 47 al. 1 RCC renvoie à l'art. 97 de l'ordonnance cantonale du 6 mars 1985 sur les constructions (aOC, RSB 721.1; article abrogé au 1^{er} août 2011).

3.1.3 L'art. 47 RCC est une prescription communale en matière de construction. En vertu de l'autonomie communale dans ce domaine (art. 109 de la Constitution du canton de Berne [ConstC, RSB 101.1]) ainsi que de l'art. 65 al. 1 LC, les communes bénéficient d'une importante marge d'appréciation, tant dans l'élaboration de leurs normes que dans l'application de celles-ci, dans les limites de la législation et des plans supérieurs. Il revient en effet aux communes de déterminer comment leur réglementation doit être interprétée et appliquée. Si l'interprétation qu'elles en font est juridiquement soutenable, une autorité de recours doit faire preuve de retenue et doit en particulier s'abstenir d'examiner si la disposition contestée pourrait avoir une signification différente qui soit tout aussi défendable juridiquement (JAB 2019 p. 15 c. 3.2, 2016 p. 79 c. 4.6, 2015 p. 263 c. 5.1; ZAUGG/LUDWIG, Kommentar zum bernischen BauG, volume II, 4^{ème} éd. 2017, art. 65 n. 3).

3.1.4 Selon l'art. 54 RCC, là où un toit est autorisé, un étage en attique peut être construit au-dessus du dernier niveau complet (al. 1). La hauteur de l'attique est limitée à 3 m. Elle se mesure entre la surface du toit principal et le point le plus élevé de la couverture de l'attique. Elle n'est pas prise en considération pour le calcul de la hauteur de bâtiment (al. 3).

3.2 Bâtiment sud

3.2.1 En se fondant sur l'art. 47 al. 1 et 2 RCC, la DTT a considéré, dans sa décision sur recours attaquée, que la hauteur du bâtiment devait être mesurée au milieu des façades entre le sol naturel et l'arête supérieure du garde-corps et ne devait être dépassée sur aucune des façades. Sur cette base, elle a constaté que la hauteur du bâtiment sud (mesurée sur les plans nord-est et sud-est) était d'environ 7 m et qu'en ce sens, la recourante 2 n'avait aucune marge dans la construction du rez-de-chaussée et du premier étage pour atteindre les 7 m de hauteur maximale. Les recourantes reprochent à l'autorité précédente une constatation inexacte et incomplète de l'état de fait s'agissant de l'application des dispositions communales relatives à la hauteur des bâtiments. S'appuyant sur le schéma 6.3 de l'annexe 1 du RCC, elles font en particulier valoir que la hauteur du bâtiment pour des constructions à toit plat se mesure depuis le terrain aménagé jusqu'au garde-corps ajouré. S'agissant du bâtiment sud et sur la base de leurs calculs, elles affirment ainsi que la hauteur totale du bâtiment sud ne dépasse pas la hauteur maximale légale de 9 m (7 m + 2 m; recte: 10 m [7 m + 3 m]) et que la recourante 2 disposait d'une marge jusqu'à celle-ci. La recourante 2 précise, dans sa réplique du 17 novembre 2022, qu'en cas d'incertitude relative au calcul des hauteurs, il y a lieu de procéder au calcul le plus favorable à l'administré. De son côté, l'intimée conteste la pertinence de l'application par les recourantes du schéma 6.3 de l'annexe 1 du RCC pour le calcul de la hauteur de l'immeuble. Ce schéma, qui serait selon elle en contradiction avec l'art. 47 RCC, aurait pour objet l'art. 97 al. 3 aOC. Or, les recourantes ne pourraient en déduire que la hauteur doit être calculée depuis le terrain aménagé, puisque, pour ce faire, ce dernier devrait être plus bas que le terrain naturel (ce qui ne serait toutefois pas le cas en l'espèce). Dans sa duplique du 7 décembre 2022, l'intimée objecte encore que la méthode de mesure applicable n'est pas celle qui avantage le plus le maître d'ouvrage, mais celle qui est la plus correcte.

3.2.2 Le 12 mars 2008, le canton de Berne a adhéré à l'accord intercantonal du 22 septembre 2005 harmonisant la terminologie dans le domaine des constructions (AIHC, RSB 721.2-1) et a édicté, sur la base de cet accord et de l'art. 144 al. 2 let. g LC, l'ordonnance cantonale du 25 mai 2011 sur les notions et les méthodes de mesure dans le domaine de la

construction (ONMC, RSB 721.3). L'ONMC définit notamment les notions de terrain de référence, de bâtiment, de partie de bâtiment et d'étage et fixe les méthodes de mesure des longueurs, largeurs, hauteurs et distances. L'ONMC est entrée en vigueur le 1^{er} août 2011. Les communes disposent d'un délai d'ici au 31 décembre 2023 pour adapter leur réglementation en matière de construction aux dispositions de l'ordonnance (art. 34 al. 1 ONMC). Dans ce délai, les dispositions des art. 93 à 98 al. 1 aOC, demeurent applicables (art. 34 al. 2 ONMC; JTA 2019/52 du 15 juin 2020 c. 4.3.1; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 13 n. 1a). En l'espèce, l'intimée n'a pas adapté son règlement de construction. Partant, l'art. 97 aOC, auquel renvoie l'art. 47 al. 1 RCC, s'applique.

3.2.3 Selon l'art. 97 al. 1 aOC, le sol naturel est formé du terrain tel qu'il se présentait avant le début des travaux. Les 2^{ème} et 3^{ème} alinéas sont réservés. En tant que cette disposition se réfère au terrain naturel, elle vise le terrain tel qu'il existait avant l'exécution du projet de construction (ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 13 n. 6 let. a et les références). Alors que l'art. 97 al. 2 aOC a pour objet les bâtiments dont la surface du terrain à bâtir a manifestement été surélevée par des remblais, l'art. 97 al. 3 aOC prévoit que, si le terrain est creusé, les mesures sont effectuées à partir du nouveau niveau s'il est situé plus bas que le terrain initial. Cet article s'applique donc si le terrain a été excavé pour le projet de construction en cours (JTA 2019/52 du 15 juin 2020 c. 4.3.2 et les références). Le chiffre 6.3 de l'annexe 1 du RCC représente, sous forme de schémas, les deux situations visées par l'art. 97 al. 1 et 2 aOC. L'annexe 1 RCC, auquel se réfèrent les recourantes, a été rédigée sur la base de l'ancien règlement type de constructions (RTC) de l'Office des affaires communales et de l'organisation du territoire (OACOT; disponible sous "www.dij.be.ch", rubriques: Thèmes/Territoire/Office des affaires communales et de l'organisation du territoire/Modèles/Règlement type de construction). L'actuel annexe A2 du RTC a été intégré à l'ONMC au 1^{er} août 2011 dont il en constitue depuis également une annexe. Dans la mesure où l'intimée n'a pas encore adapté sa réglementation, l'ONMC ainsi que son annexe ne s'appliquent pas directement au cas particulier. Elles peuvent toutefois servir de base d'interprétation (TF 1C_157/2016 du 6 septembre 2016 c. 3.4.4; VGE 2013/447 du 5 mars 2015 c. 4.3.3).

3.2.4 En l'occurrence, il ressort du plan "façade nord-ouest" du bâtiment sud (dos. intimée p. 165) qu'au milieu de la façade (art. 47 al. 1 RCC; mais quoi qu'il en soit aussi tout le long de celle-ci), le terrain aménagé se situe plus bas que le terrain initial au sens de l'art. 97 al. 3 aOC. La hauteur de l'immeuble, calculée depuis le terrain initial jusqu'au garde-corps ajouré, doit ainsi être fixée à 6.65 m. La hauteur mesurée du terrain initial au toit de l'attique doit, elle, être arrêtée à 8.72 m. La hauteur autorisée du bâtiment ne doit toutefois être dépassée sur aucune des faces (art. 47 al. 1 phr. 1 RCC). Certes, la recourante 2 aurait eu la possibilité de construire un rez-de-chaussée et un 1^{er} étage plus haut de 35 cm au total, pour atteindre la hauteur maximale de bâtiment de 7 m (par exemple en élevant chacun des deux étages; voir plan "coupe A-A", dos. intimée p. 164). Elle aurait ensuite pu y ajouter un attique par-dessus pour atteindre une hauteur totale de bâtiment d'environ 10 m. Il n'en demeure pas moins que la recourante 2 n'a pas procédé de la sorte mais qu'elle a bâti un rez-de-chaussée et un 1^{er} étage de 6.65 m, puis qu'elle a construit sur celui-ci un attique de 3.07 m, alors que le règlement communal prévoit une hauteur maximale de 3 m pour les attiques (art. 54 al. 3 phr. 1 RCC). En soutenant que la construction prise dans sa totalité ne dépasse pas la hauteur maximale, les recourantes perdent de vue que, d'un point de vue réglementaire, la hauteur de l'attique ne saurait être prise en considération pour le calcul de la hauteur totale du bâtiment (art. 54 al. 3 RCC; voir également dans ce sens JAB 2023 p. 25 c. 8.2). Quoi qu'il en soit, faute de respecter la hauteur de 3 m (dépassement non contesté lequel ressort tant des plans que des échanges d'écritures au dossier; dos. intimée p. 53), l'attique n'en est plus un et doit être considéré comme un étage (voir commentaire de l'AIHC p. 12 ch. 1 in fine, état au 3 septembre 2013, disponible sous "<https://www.bpuk.ch>", rubriques: Concordats/AIHC/AIHC Commentaire du 3 septembre 2013). Cette conclusion s'impose d'autant plus qu'une hauteur supérieure à 3 m modifie la perception de la hauteur du bâtiment et lui donne l'aspect d'un édifice de trois étages. En requalifiant l'attique en étage, ni les prescriptions relatives au nombre d'étages (trois étages au lieu de deux), ni celles relatives à la hauteur, ne sont respectées. L'attique, requalifié en étage, doit être pris en compte pour le calcul de la hauteur de bâtiment (art. 54 al. 3 phr. 3 RCC a contrario) et la hauteur maximale de 7 m prévue par l'art. 90 RCC est dès lors dépassée (hauteur du bâtiment

de 8.72 m mesurée du terrain déterminant au toit de l'attique; voir c. 3.3.5). Il y a donc lieu de confirmer la décision sur recours du 11 juillet 2022 sur ce point et d'admettre avec l'autorité précédente que la recourante 2 n'aurait eu aucune marge pour atteindre la hauteur maximale autorisée, d'ores et déjà dépassée.

3.3 Bâtiment nord

3.3.1 S'agissant du bâtiment nord, la situation se présente de la façon suivante selon ce qui ressort des plans au dossier. La recourante 2 a prévu la transformation et l'agrandissement d'une partie déjà existante du bâtiment nord (voir c. A ci-dessus). Le bâtiment nord consiste en trois parties. Une partie nord (façade nord), laquelle comprend deux niveaux: un rez-de-chaussée et un attique (annoncé comme tel selon les plans avalisés par la Préfecture lors de l'octroi du permis de construire le 18 décembre 2019). La partie sud du bâtiment nord comporte un étage partiellement sous-terrain ainsi que deux autres niveaux (voir dos. Préfecture p. 317 ss). Une cage d'escalier fait le lien entre les deux parties (nord et sud) du bâtiment nord (voir également pièce justificative [PJ] 14 recourante 1). Le dernier niveau de la partie nord du bâtiment nord, qui a été autorisé comme attique, ainsi que la partie de l'attique comprenant la cage d'escalier mesurent 3.47 m de haut (voir dos. intimée p. 168). Est en revanche litigieuse la question de savoir si ce dernier niveau, mesuré à 3.47 m, ainsi que la hauteur totale du bâtiment, respectent les prescriptions de hauteurs fixées dans le RCC.

3.3.2 Dans la décision sur recours attaquée, la DTT a tout d'abord considéré que le bâtiment nord n'était pas échelonné dans la verticale, constatant que l'attique et le premier étage se trouvaient tous les deux au même niveau. Elle a ensuite confirmé l'interprétation faite par l'intimée de la notion de "pente" figurant aux art. 47 al. 2 et 48 RCC, en raison de l'autonomie communale en matière d'interprétation des dispositions communales. Sur cette base, l'autorité précédente a estimé que le bâtiment nord n'était pas positionné sur une pente au sens de l'art. 48 al. 1 RCC et donc que la hauteur de l'ouvrage ne pouvait pas faire l'objet d'un calcul séparé entre la partie nord et la partie sud du bâtiment nord. Toujours selon la DTT, même si l'on devait calculer les hauteurs du bâtiment de façon

distincte selon les parties nord et sud, comme le demandent les recourantes, la hauteur du bâtiment se mesurerait au milieu des façades jusqu'au toit des deux étages et non jusqu'à l'arête supérieure du garde-corps en application de l'art. 47 al. 1 et 2 RCC. En procédant de la sorte, l'autorité précédente a conclu que la hauteur totale était supérieure à la hauteur maximale autorisée de 7 m. Les recourantes reprochent à la DTT d'avoir violé le droit en qualifiant la partie nord du bâtiment nord de rez-de-chaussée et d'attique. Selon elles, la hauteur totale du bâtiment nord devrait être mesurée pour chaque partie du bâtiment nord, dans la mesure où il s'agit de deux bâtiments distincts séparés par une cloison intérieure. Pour les recourantes, la partie nord aurait dû être calculée avec un rez-de-chaussée et un premier étage, de sorte que la hauteur aurait dû être fixée par l'autorité précédente à 4.55 m et une marge importante jusqu'aux 7 m aurait dû être constatée. De son côté, l'intimée est d'avis que la déclivité du sol sur lequel est sis le bâtiment nord est inférieure à 10% (5.58%), de sorte qu'elle ne peut être qualifiée de pente au sens de l'art. 47 al. 2 et que le bâtiment ne saurait être considéré comme échelonné (art. 48 RCC). Selon l'intimée, le bâtiment nord doit donc être mesuré au milieu des façades (art. 47 al. 1 RCC). L'intimée conteste la qualification "[d]'étage" à laquelle ont procédé les recourantes et considère au contraire que l'étage "supérieur" comporte les caractéristiques d'un attique. Il avait du reste été qualifié "[d]attique" par la recourante 2 dans plusieurs documents ressortant du dossier. En tout état de cause et même en qualifiant l'étage "supérieur" de "1^{er} étage" ou en mesurant la hauteur sur chaque partie du bâtiment nord comme le demandent les recourantes, la hauteur maximale autorisée du bâtiment, de 7 m ne serait, selon l'intimée, pas respectée.

3.3.3 Selon l'art. 48 al. 1 RCC, pour les bâtiments dont la ligne de coupe à l'intersection entre la façade et l'arête supérieure du chevron est échelonnée dans la verticale et pour les bâtiments sis sur une pente dont le plan est échelonné dans l'horizontale, la hauteur se mesure pour chaque partie de bâtiment.

3.3.4 C'est tout d'abord à raison que l'autorité précédente a retenu que l'immeuble n'était pas échelonné dans le plan vertical. En effet, une seule et unique structure de toiture couvre l'ensemble du bâtiment nord (voir TF

1C_483/2009 du 2 mars 2010 c. 4 a contrario). Par ailleurs, dans le même sens, le TA a déjà eu l'occasion de définir la notion de bâtiment échelonné comme étant un édifice où l'intersection entre la ligne verticale passant par le milieu de la façade et la ligne horizontale du bord supérieur du chevron se situe à des hauteurs différentes par rapport au sol naturel (voir VGE 17569 du 19 septembre 1988 c. 4b). De surcroît, la hauteur du bâtiment nord ne doit pas être mesurée séparément, conformément à l'art. 48 al. 1 phr. 2 RCC. A la lecture de cette disposition, deux conditions doivent en effet être remplies pour ce faire: le bâtiment doit être sis sur une pente et échelonné dans le plan horizontal, ce qui est le cas lorsque "les ressauts des parties de bâtiments ou les décrochements mesurent au moins 1 m, les loggias, balcons, terrasses de jardin etc. n'étant pas pris en compte" (art. 48 al. 2 RCC). Si un décrochement horizontal doit être admis en l'espèce (voir dos. intimée p. 161) et donc un échelonnement horizontal (contrairement à ce que soutient l'intimée, voir ch. 26 du mémoire de réponse du 29 septembre 2022), il y a cependant lieu de considérer que le bâtiment n'est pas sis sur une pente. En ce sens, les explications convaincantes de la DTT relatives à la notion de pente doivent être suivies. L'autorité précédente a en effet rappelé que l'intimée disposait d'une importante marge d'appréciation, tant dans l'élaboration, que dans l'interprétation du RCC et que les autorités de recours étaient tenues de faire preuve de retenue lors du contrôle de ce pouvoir d'appréciation (voir c. 3.1.3 et les références). Il s'agit donc ici de confirmer, comme l'a correctement fait la DTT, l'avis juridiquement défendable de l'intimée, selon lequel la notion de "pente" au sens de l'art. 48 al. 1 RCC se définit de façon identique à celle figurant à l'art. 47 al. 2 RCC. Selon cette dernière disposition, qui règle notamment la hauteur d'un bâtiment sis sur une pente, celle-ci se définit comme la déclivité du sol naturel mesurée à l'intérieur d'un plan du bâtiment, laquelle doit être au moins de 10%. A ce titre, le calcul de la pente auquel a procédé l'autorité précédente n'est pas critiquable et n'est d'ailleurs pas contesté par les recourantes. Il convient ainsi de confirmer que la déclivité sur le plan "coupe B-B" (dos. intimée p. 168) est de 5% environ (décision attaquée c. 3c) et qu'elle se situe manifestement en dessous de la limite de 10% fixée par l'art. 47 al. 2 RCC. Partant, en présence d'une pente inférieure à 10%, la hauteur du bâtiment ne peut être calculée pour chaque partie du bâtiment comme le demandent

les recourantes. Ce résultat est d'autant plus convaincant que, comme l'a relevé l'intimée dans son mémoire de réponse du 29 septembre 2022 (ch. 26; voir également le mémoire de réponse du 21 janvier 2022 devant la DTT, p. 10; dos. DTT p. 101), le bâtiment nord forme une unité de construction, sans que l'on puisse distinguer d'éventuels corps de bâtiment. Bien que cet immeuble ait été composé initialement de deux parties, force est de constater qu'après les travaux entrepris, l'on ne saurait les différencier, faute pour celles-ci de comporter une toiture propre, un décrochement vertical ou encore d'être aménagées sur un niveau de terrain décalé. En outre, les éléments de construction ne sont séparés que par une cage d'escalier qui assure la jonction entre les deux parties et non par un mur suffisant pour délimiter les deux corps de bâtiment. Partant, c'est à juste titre que la DTT a mesuré la hauteur de l'immeuble nord sur la base de l'art. 47 al. 1 RCC et non de façon distincte pour chaque partie de bâtiment comme le prévoit l'art. 48 RCC. Aucune violation de droit ne saurait lui être reprochée sur ce point.

3.3.5 La hauteur du bâtiment nord, mesurée au milieu de la façade entre le terrain déterminant (en l'espèce le sol naturel) et le garde-corps est, certes, inférieure à 7 m (5.45 m environ, selon ce que l'on peut mesurer sur le plan "façades N-O & N-E" [dos. intimée p. 169]). Cette manière d'apprécier la hauteur d'un immeuble ne vaut toutefois que pour autant que l'attique soit exclu du calcul au sens de l'art. 54 al. 3 RCC. Tel ne saurait être le cas en l'occurrence puisque la hauteur de l'attique sur la partie nord du bâtiment nord est dépassée de 47 cm (voir également le plan "façades N-O & N-E", dos. intimée p. 169) et que dès lors, l'attique n'en est plus un et devient un étage (sur ce point, voir c. 3.2.4). Dans ce cas et contrairement à ce que soutiennent les recourantes, la hauteur totale de la bâtisse se mesure du terrain déterminant jusqu'au toit plat et non jusqu'au garde-corps. La hauteur totale de l'édifice doit donc être arrêtée à environ 7.9 m (toujours selon les mesures effectuées sur le plan précité), soit une hauteur largement supérieure à celle autorisée de 7 m (art. 90 RCC). Le fait de requalifier l'attique en "1^{er} étage" comme le demandent les recourantes ne permet pas une autre solution. En procédant de la sorte, celles-ci perdent de vue que la manière de calculer la hauteur du bâtiment nord est différente selon que le bâtiment comporte un attique ou non (calcul

jusqu'au garde-corps ou jusqu'au toit). Partant, il est également sans conséquence d'un point de vue de la hauteur totale du bâtiment que la Préfecture ait autorisé une hauteur de 3.41 m pour l'attique (ch. 35 des recours). Il sera néanmoins tenu compte de cet élément dans l'examen de la proportionnalité (voir c. 7.4.2). La DTT n'a donc en aucune manière procédé à une constatation inexacte ou incomplète des faits en considérant que la hauteur totale de 7 m n'était pas respectée.

3.4 En définitive, c'est donc à juste titre que la DTT a retenu, dans la décision sur recours du 11 juillet 2022, que la hauteur du bâtiment sud devait se mesurer au milieu des façades entre le terrain déterminant (soit le terrain creusé) et le toit du bâtiment mais non pas jusqu'à l'arête supérieure du garde-corps, l'attique devant être requalifié d'étage. C'est aussi à raison qu'elle a estimé que la hauteur de la partie nord du bâtiment nord ne pouvait être mesurée séparément, comme bâtiment échelonné, et que même en requalifiant l'attique en "1^{er} étage" la hauteur maximale de 7 m ne serait pas respectée. L'autorité précédente n'a donc violé aucune disposition communale relative à la hauteur des immeubles, pas plus qu'elle n'a constaté de manière inexacte ou incomplète l'état de fait. Par conséquent, les griefs formulés par les recourantes à l'encontre de l'appréciation de la DTT en la matière sont eux-aussi infondés. La décision sur recours attaquée doit être confirmée en tant qu'elle retient que la hauteur de l'attique du bâtiment sud dépasse de 7 cm la hauteur maximale autorisée et que la partie nord ainsi que la partie comprenant la cage d'escalier du bâtiment nord dépassent de 47 cm la hauteur maximale autorisée. La demande de permis après coup ne peut donc être octroyée. Au vu de ce résultat, il n'est donc pas justifié d'ordonner la déposition de l'architecte ayant signé les plans ou encore de procéder à une inspection des lieux (art. 19 al. 1 let. e et f LPJA; ch. 16 et 17 de la réplique de la recourante 2). Les plans au dossier sont suffisants pour procéder aux calculs des hauteurs des deux bâtiments. Une instruction complémentaire sur ce point n'est donc pas nécessaire. Ces réquisitions de preuve sont dès lors rejetées.

4.

Il s'agit ensuite d'examiner si c'est à tort que l'autorité précédente a refusé l'octroi d'une dérogation aux recourantes, d'une part s'agissant du dépassement de 7 cm pour "l'attique" du bâtiment sud et, d'autre part, en ce qui concerne le dépassement de 47 cm de la partie nord et de la cage d'escalier du bâtiment nord.

4.1 Selon l'art. 26 al. 1 LC, des dérogations à certaines prescriptions en matière de construction peuvent être accordées pour autant que des circonstances particulières le justifient et qu'il ne soit pas porté atteinte à un intérêt public. La dérogation permet de déroger aux dispositions générales du droit des constructions en raison des circonstances particulières de chaque cas d'espèce. Elle concrétise en cela le principe de la proportionnalité et tend à corriger des situations de rigueur excessive ou d'inopportunité manifeste de la loi. La question de savoir si la condition de l'existence de circonstances particulières est remplie implique de prendre en compte trois éléments, à savoir l'intérêt du requérant à obtenir la dérogation, l'importance de la norme à laquelle il est dérogé, ainsi que le type et l'ampleur de la dérogation. Des circonstances particulières justifiant une dérogation existent d'autant plus facilement que les objectifs des prescriptions de construction ne sont pas mis en danger (JAB 2020 p. 502 c. 3.1, 2015 p. 425 c. 5.1; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., remarques préliminaires aux art. 26-31 n. 2, art. 26-27 n. 4 let. c). L'évaluation du respect de cette condition est une question de droit que le TA examine librement (JAB 2005 p. 156 c. 4.2; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., remarques préliminaires aux art. 26-31 n. 7). Constituent des circonstances particulières au sens l'art. 26 al. 1 LC, les particularités objectives liées au terrain ou au projet (par exemple la forme de la parcelle, l'état du terrain, les situations techniques spéciales). Certaines circonstances subjectives (par exemple les intérêts d'une personne handicapée) peuvent également être prises en compte. En revanche, des intérêts fiscaux ou financiers du requérant ou le vœu de déboucher sur une solution idéale ou de parvenir à une utilisation optimale sur le plan de l'intensité ne sauraient en aucun cas constituer des circonstances particulières justifiant une dérogation (JAB 2020 p. 502 c. 3.2 et les références; voir également JTA 2016/192 du 27 juin 2017 c. 7.3).

4.2 Dans sa décision sur recours contestée et s'agissant du bâtiment sud, la DTT a pris en compte l'absence de bonne foi de la recourante 2, la gravité des normes violées et encore le fait que l'édifice soit une nouvelle construction qui aurait pu être bâtie en respectant la réglementation communale, et a considéré que l'octroi d'une dérogation au sens de l'art. 26 LC n'était pas justifié. Elle est parvenue à la même conclusion en ce qui concerne le bâtiment nord, principalement en raison de l'ampleur de la violation (3.47 m au lieu de 3 m autorisés) et de l'importance de la norme concernée. De leurs côtés, les recourantes reprochent à la DTT de n'avoir pas suffisamment tenu compte de l'écart minime entre les plans approuvés et les constructions réalisées. Selon elles, l'autorité précédente n'a, à tort, pas pris en considération les importants coûts de réfection pour la remise en état ou encore les raisons des dépassements de hauteurs constatés (stabilité et respect des dispositions relatives aux toitures et aux façades). Dans son mémoire de réponse du 29 septembre 2022, l'intimée relève que le bâtiment sud est une nouvelle construction et que pour cette raison, il était tout à fait possible de construire en respectant les prescriptions communales. Elle constate ensuite que les dispositions relatives à la hauteur des bâtiments ou au nombre d'étages poursuivent des objectifs de sécurité publique, de santé et de police du feu et qu'il convient ainsi de faire preuve de retenue à l'octroi de dérogations à ces dispositions. De l'avis de l'intimée, l'ampleur de la violation est importante, puisque le dépassement de la hauteur des attiques conduit à requalifier l'attique en étage, de sorte que les prescriptions relatives au nombre d'étages ne sont plus respectées. Par ailleurs, l'intimée souligne encore la mauvaise foi de la recourante 2, consistant à mettre l'autorité devant le fait accompli. Un tel comportement exclut, selon elle, l'octroi d'une dérogation.

4.3 A l'instar de ce que l'autorité précédente a retenu dans sa décision sur recours du 11 juillet 2022, il convient d'admettre qu'il n'existe, tant pour le bâtiment nord que pour le bâtiment sud, aucune circonstance particulière au sens de l'art. 26 LC. Contrairement à ce que font valoir les recourantes, ni le terrain, ni les constructions (nord et sud) en elles-mêmes ou des raisons techniques ne justifient les écarts aux prescriptions relatives à la hauteur des attiques et des bâtiments, ainsi qu'au nombre d'étages. En outre, aucun élément subjectif, propre aux personnes des recourantes, ne

l'impose. En particulier, le fait que la parcelle soit très légèrement inclinée ne saurait avoir une quelconque influence à cet égard. En effet, les recourantes se sont limitées à ce sujet à indiquer que l'inclinaison du terrain avait impliqué que les bâtiments aient dû être réalisés "de cette manière" (sans précision; voir ch. 56 du recours de la recourante 1 et ch. 55 du recours de la recourante 2). Or, en l'espèce, on ne voit pas en quoi la déclivité du sol pourrait justifier l'octroi d'une dérogation (voir également ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 26-27 n. 4b). Les recourantes ne peuvent non plus être suivies lorsqu'elles font valoir que les dépassements de hauteurs constatés ont eu pour seuls buts d'assurer la stabilité du bâtiment et le respect des règles en vigueur en matière de construction des toitures et de façades. On relèvera, comme l'a correctement fait l'autorité précédente (décision attaquée c. 2d), que le bâtiment sud est une nouvelle construction et que, dès lors, la recourante 2 aurait sans autre pu respecter les prescriptions relatives à la hauteur des attiques prévues par le RCC, lors de la construction. Le fait que le bâtiment nord ait déjà été construit n'est pas non plus pertinent selon la jurisprudence relative aux dérogations, du moins si la construction n'a pas été réalisée de bonne foi, comme c'est le cas ici (VGE 2016/103 du 11 octobre 2016 c. 4.4; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 26-27 n. 5; sur la question de la bonne foi, voir c. 6). Il ne faut en effet pas perdre de vue que la demande de dérogation résulte uniquement du fait que la recourante 2 n'a pas souhaité modifier son projet, qui était alors en cours de construction, et donc renoncer à certains appartements, lorsqu'elle a découvert que les bâtiments n'étaient pas suffisamment stables. La solution choisie par la recourante 2, et la demande de dérogation qui en résulte, ne protège par conséquent que des intérêts purement économiques et d'optimisation, lesquels ne permettent pas d'en déduire un droit à l'octroi d'une dérogation (ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 26-27 n. 5; pour un cas visant un attique, voir JAB 2020 p. 502 c. 4.2). Ainsi, la rigueur excessive qui devrait être compensée dans le cas d'espèce provient uniquement du fait que les bâtiments sont déjà construits; elle ne résulte toutefois pas des dispositions communales ou cantonales, en lien avec des circonstances particulières. S'agissant de l'ampleur de la violation de la prescription, il convient, certes, d'admettre que les écarts constatés par rapport à la réglementation fondamentale (hauteur de l'attique du bâtiment sud, de la partie nord et de la partie comprenant la cage d'escalier

du bâtiment nord) ne peuvent être considérés comme importants. Il n'en demeure pas moins que, comme l'a constaté l'autorité précédente sur ce point s'agissant du bâtiment sud (décision attaquée c. 2d), l'insignifiance d'une violation ne suffit pas non plus, de toute manière, à constituer un motif de dérogation, sans quoi toute prescription en matière de construction pourrait être légèrement enfreinte. Un faible écart avec la norme violée peut néanmoins conduire à l'octroi d'une dérogation lorsque celle-ci porte sur des prescriptions de faible importance (JAB 1997 p. 23 c. 4a; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 26-27 n. 5). Or, en l'espèce, les dispositions en matière de hauteur des bâtiments sont des prescriptions fondamentales, auxquelles, selon la pratique, on ne peut déroger à la légère (voir également ZAUGG/LUDWIG, op. cit., remarques préliminaires aux art. 26-31 n. 4 et les références et art. 26-27 n. 4 let. c in fine). En outre, les dimensions autorisées pour les constructions servent également à protéger le voisinage, ce qui constitue un objectif important de la législation sur les constructions (ATF 127 I 44 c. 2d; JAB 2020 p. 502 c. 4.5, 1997 p. 23 c. 4a; VGE 2019/273 du 12 janvier 2021 c. 5.3). Par conséquent, il n'existe en l'espèce aucune circonstance particulière justifiant l'octroi d'une dérogation. Partant, il n'est pas nécessaire d'examiner encore si des intérêts publics ou privés s'opposent à l'octroi d'une dérogation (art. 26 al. 1 et 2 LC; voir également JAB 2020 p. 502 c. 4.5). Pour toutes ces raisons, c'est dès lors à juste titre que la DTT a considéré que les conditions pour l'octroi d'une dérogation aux hauteurs des bâtiments nord et sud n'étaient pas réunies.

5.

5.1 Le rétablissement de l'état conforme à la loi au sens de l'art. 46 al. 2 LC (voir c. 2.2) implique une atteinte à la propriété qui n'est admise que si elle repose sur une base légale, répond à un intérêt public, respecte le principe de la proportionnalité et n'est pas contraire au principe de la bonne foi, conditions qui doivent être examinées d'office (art. 47 al. 6 du décret cantonal du 22 mars 1994 concernant la procédure d'octroi du permis de construire [DPC, RSB 725.1]; JAB 2020 p. 380 c. 2.1, 2013 p. 85 c. 5.1; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9).

5.2 Il peut être renoncé au rétablissement, conformément au principe de la proportionnalité, si le projet ne s'écarte que de façon insignifiante de celui autorisé ou si la remise en état n'est pas justifiée par un intérêt public suffisant ou encore si le maître d'ouvrage a présumé, de bonne foi, qu'il était autorisé à réaliser la construction litigieuse et pour autant alors qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose (ATF 132 II 21 c. 6; JAB 2006 p. 444 c. 6.1; VGE 2022/86 du 16 mai 2023 c. 4.1, 2020/219 du 2 novembre 2021 c. 4; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9b). Une personne est présumée de bonne foi si elle pouvait supposer, en faisant preuve de toute l'attention qu'on pouvait attendre d'elle selon les circonstances d'espèce, qu'elle était autorisée à construire (ATF 136 II 359 c. 7.1; TF 1C_771/2021 du 12 juillet 2022 c. 2.2). Celui qui place l'autorité devant un fait accompli doit en outre s'attendre à ce que celle-ci se préoccupe plus de rétablir une situation conforme au droit que d'éviter les inconvénients qui en découlent pour lui (ATF 123 II 248 c. 4a; TF 1C_50/2020 du 8 octobre 2020 c. 8.1.1).

6.

Il convient tout d'abord de déterminer si la recourante 2 a agi (objectivement et subjectivement) de bonne foi comme elle le prétend (à l'égard de la distinction entre bonne foi au sens subjectif et objectif valable pour tout l'ordre juridique suisse, voir ATF 143 III 653 c. 4.3.3; TF 1C_50/2020 du 8 octobre 2020 c. 8.2.2).

6.1

6.1.1 Nul ne peut invoquer sa bonne foi, si elle est incompatible avec l'attention que les circonstances permettraient d'exiger de lui (art. 3 al. 2 CC qui s'applique également en droit public, voir sur ce point arrêt du TF du 13 décembre 1994, in JAB 1995 p. 522 c. 2a; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9b let. a). Selon la jurisprudence relative à l'art. 3 CC, l'intéressé est de bonne foi lorsqu'il agit en bonne conscience, que tout comportement malhonnête ou moralement répréhensible de sa part paraît exclu (ATF 143 III 653 c. 4.3.3 et les références).

6.1.2 Découlant directement de l'art. 9 de la Constitution fédérale (Cst., RS 101) et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration. Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée. Ces conditions doivent être cumulativement remplies (ATF 143 V 341 c. 5.2.1, 141 V 530 c. 6.2; TF 1C_277/2020 du 27 août 2020 c. 2.2; en lien avec un rétablissement à l'état conforme à la loi, voir JAB 2000 p. 170 c. 4b).

6.2 La DTT, dans sa décision sur recours du 11 juillet 2022, a retenu que la recourante 2 ne pouvait ignorer que les modifications envisagées nécessitaient un nouveau permis de construire. Selon elle, la recourante 2 aurait dû procéder à un calcul consciencieux des hauteurs après avoir découvert, en octobre 2020, qu'un sommier renversé d'une épaisseur supérieure à 7 cm (bâtiment sud) et qu'une nouvelle dalle en béton d'une épaisseur de 24 cm (bâtiment nord) devaient être installés. Elle a critiqué en particulier le comportement adopté par la recourante 2 consistant à poursuivre les travaux malgré la décision d'arrêt des travaux de l'intimée du 5 novembre 2020 et ce, en dépit d'un courrier électronique du 14 décembre 2020 de la responsable du service de la gestion du territoire, lequel rendait la recourante 2 attentive à un dépassement des hauteurs. L'autorité précédente a également retenu que la recourante 2 ne pouvait se prévaloir des renseignements oraux obtenus lors d'une séance du 25 janvier 2021 et d'une discussion au mois de juin 2021, émanant de la responsable du service de la gestion du territoire ou d'un caissier de commune pour

démontrer sa bonne foi. De leurs côtés, les recourantes reprochent à la DTT une violation du droit, faute pour cette dernière d'avoir retenu que la recourante 2 devait être protégée dans la confiance qu'elle avait placée dans la promesse d'une autorité visiblement compétente. Les recourantes font en particulier valoir que le courrier électronique du 14 décembre 2020 susmentionné représentait une promesse formulée par une personne apparemment compétente, selon laquelle la hauteur du bâtiment nord (recte: sud) était conforme aux prescriptions. Elles relèvent en outre que suite à ce courrier électronique du 14 décembre 2020, la recourante 2 avait démontré à l'intimée le 8 février 2021 que les coupes et façades avaient été corrigées. En l'absence de retour de l'intimée sur ce point, la recourante 2 avait supposé que les modifications envisagées étaient acceptées. Selon les recourantes, la recourante 2 n'aurait pas été en mesure de se rendre compte de l'inexactitude du renseignement donné, ce d'autant plus que l'autorité détenait les mesures des bâtiments réalisées par le géomètre. La recourante 2 se serait ainsi fiée aux différentes promesses formulées par l'intimée pour terminer les travaux, de sorte qu'elle ne saurait désormais procéder aux modifications sans subir de préjudice. Elles indiquent en tout état de cause que la recourante 2 s'est comportée de bonne foi en prenant langue dans les délais imposés avec l'autorité compétente. Par sa réplique du 17 novembre 2022, la recourante 2 ajoute pour sa part que la décision d'arrêt des travaux de l'intimée du 5 novembre 2020 ne portait pas sur la hauteur des bâtiments mais sur les murs et ouvertures réalisées, dont la mise en conformité avait été effectuée par le biais de la demande de modification du 19 novembre 2020. Elle relève en outre qu'à la date de la décision en question, ils étaient déjà construits en totalité. Selon elle, elle aurait été contrainte de mettre les bâtiments hors d'eau afin de les rendre étanches et d'éviter des dommages consécutifs. Elle considère par ailleurs que l'autorisation donnée par l'intimée aux nouveaux propriétaires de prendre possession des appartements exclut sa mauvaise foi. De l'avis de l'intimée, la recourante 2 ne pouvait toutefois raisonnablement considérer que les modifications au projet de construction déposées le 19 novembre 2020 étaient acceptées, au vu notamment des oppositions interjetées à la suite de celles-ci. L'intimée relève également que les dépassements de hauteurs du bâtiment sud n'ont été découverts qu'après l'envoi du courrier électronique du 14 décembre 2020. D'après l'intimée, la recourante 2 aurait

dû se rendre compte de l'inexactitude de l'information donnée précédemment, s'agissant du bâtiment sud, puisqu'en réponse à une opposition, la recourante 2 avait expressément admis, en date du 8 février 2021, un dépassement de hauteur de 7 cm. L'intimée observe encore que l'autorité compétente en matière de police de construction est le conseil municipal et que seul celui-ci est compétent pour juger si un état de fait viole les dispositions communales. Dans sa duplique du 7 décembre 2022, l'intimée concède que la décision d'arrêt des travaux du 5 novembre 2020 ne concernait pas la hauteur des bâtiments. Elle relève toutefois que la hauteur des deux immeubles n'était pas encore connue à cette période mais que l'ordre d'arrêt des travaux était implicitement lié à la hauteur des ouvrages. Finalement, l'intimée conteste avoir confirmé à la recourante 2 que les nouveaux propriétaires étaient en droit de prendre possession des appartements.

6.3 En l'espèce, quoi qu'en pensent les recourantes, il convient d'admettre à l'instar de la DTT (décision attaquée c. 4c), que la recourante 2 a fait preuve de mauvaise foi. C'est ainsi qu'à deux reprises, elle a placé l'intimée devant le fait accompli en procédant à des modifications non-autorisées du projet sanctionné par la Préfecture lors de l'octroi du permis de construire, le 18 décembre 2019. La première fois, s'agissant de modifications apportées aux murs extérieurs des attiques, la recourante 2 a délibérément refusé et ensuite passé outre la décision d'arrêt des travaux de l'intimée du 5 novembre 2020, au motif que l'hiver approchait et qu'elle devait "mettre ces bâtiments hors d'eau" avant l'hiver (dos. intimée p. 7). A cet égard, la recourante 2 se contredit lorsqu'elle affirme d'une part qu'au moment de la décision d'arrêt des travaux du 5 novembre 2020 les constructions étaient achevées mais que, d'autre part, elle évoque une nécessité de mettre celles-ci hors d'eau (ch. 3 et 4 réplique de la recourante 2). Quoi qu'il en soit, il est vrai que les modifications apportées aux façades ne sont ici plus litigieuses et ne concernent pas la hauteur des bâtiments (ch. 25 des recours). Il n'en demeure pas moins que les travaux supplémentaires entrepris par la recourante 2 l'ont été au mépris des plans sanctionnés et sans l'autorisation de construire qu'ils nécessitaient, ce qui tend déjà à démontrer la mauvaise foi globale dont a fait preuve la recourante 2 depuis le début de ce litige. Par la suite, ce n'est qu'après

avoir pris connaissance des mesures opérées par le géomètre mandaté par l'intimée que la recourante 2 a cherché à justifier les différents dépassements constatés (dos. intimée p. 32 et 53). C'est ainsi qu'elle a expliqué que son ingénieur lui avait imposé d'installer un nouveau sommier renversé en béton armé sur le bâtiment sud et de monter une nouvelle dalle en béton de 22 cm sur la dalle existante du bâtiment nord. Or, ainsi que l'a relevé à juste titre la DTT dans sa décision sur recours attaquée (c. 4c), la recourante 2 ne pouvait ignorer que ces modifications auraient une influence sur la hauteur totale des bâtiments et des attiques. Si elle avait agi de manière conforme à la bonne foi, l'intéressée aurait procédé, de façon minutieuse, à de nouveaux calculs des hauteurs des bâtiments afin de s'assurer du respect du permis de construire et des prescriptions communales. La recourante 2 doit donc être tenue pour seule responsable de la situation actuelle. Même sous prétexte d'améliorations liées à la sécurité du bâtiment, des modifications ne pouvaient être apportées à un ouvrage sans l'autorisation préalable de l'intimée. La recourante 2 était d'autant moins susceptible d'ignorer cette règle qu'en tant qu'entreprise générale, elle est spécialisée dans le domaine de la construction. Dans ces circonstances, la recourante 2 a démontré, tout au long de la réalisation du projet, que ses intérêts financiers l'emportaient à ses yeux sur le respect des normes en matière de construction. Elle s'est principalement assurée de respecter ses délais contractuels dans le contexte de la vente des appartements des immeubles litigieux. L'argument selon lequel la recourante 2 aurait déposé des demandes de modifications de projet dès qu'elle a été interpellée par l'intimée ne lui est d'aucun secours (ch. 17 des recours). En se comportant de bonne foi, l'intéressée aurait adopté un comportement proactif en annonçant les modifications envisagées au projet de construction à l'intimée avant de les réaliser. Tel n'a pas été le cas. Au contraire, la recourante 2 a systématiquement mis l'intimée devant le fait accompli et ne pouvait ignorer que son comportement était contraire au droit, au vu notamment des nombreux permis de construire qu'elle avait déjà obtenus et de son expérience en la matière (voir sur ce point le courrier du 10 novembre 2020 de la recourante 2, dans lequel l'intéressée se prévaut notamment d'avoir apporté à l'intimée de nombreux nouveaux contribuables par le biais de ses nouvelles constructions; dos. intimée p. 5).

Partant, une mauvaise foi (au sens subjectif) qualifiée de la recourante 2 doit être reconnue.

6.4 C'est le lieu de préciser à ce sujet que contrairement à ce qu'ils estiment, les copropriétaires par étage de la communauté des propriétaires par étage A. _____ (recourante 1), qui ont acquis leurs unités d'étages après l'achèvement de la construction, ne peuvent se prévaloir du principe de la bonne foi. En effet, ils ne sauraient bénéficier d'une meilleure protection juridique que celle dont dispose la recourante 2 en tant que maître d'ouvrage (TF 1C_171/2017 du 3 octobre 2017 c. 4.4; JAB 1997 p. 23 c. 5b; VGE 2020/340 du 1^{er} février 2022 c. 4.1; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9b let. b). Ils doivent donc se laisser opposer la mauvaise foi de la recourante 2.

6.5 La recourante 2 ne pouvant invoquer sa bonne foi subjective, elle ne saurait valablement se plaindre de l'assurance donnée par la responsable du service de la gestion du territoire de l'intimée quant à la légalité des travaux réalisés (principe de la bonne foi ou bonne foi au sens objectif). En particulier, la recourante 2 ne peut tirer aucun argument du courrier électronique du 14 décembre 2020 envoyé par ladite responsable. Ce document, fondé sur les mesures d'un géomètre, indiquait, certes, que "le nouveau bâtiment [était] conforme à l'exception de la hauteur de l'entrée du parking" (dos. intimée p. 31). Or, cet écrit ne suffisait pas encore à fonder une assurance claire et concrète de l'autorité compétente, à savoir un engagement formel de l'intimée, selon lequel le bâtiment sud était conforme aux prescriptions communales relatives à la hauteur des bâtiments. Il ressort plutôt du courrier électronique du 14 décembre 2020 que l'intimée se réservait le droit d'intervenir par la suite en tant que police des constructions (dos. intimée p. 31). Ce courrier électronique avait ainsi essentiellement pour but d'offrir à la recourante 2 la possibilité d'exercer ses droits de partie, en particulier son droit d'être entendu s'agissant des premières violations constatées en cours d'exécution des travaux. En tout état de cause, la recourante 2 aurait rapidement pu se rendre compte de l'erreur dans la mesure où l'une des oppositions, déposée le 21 décembre 2020 (dos. intimée p. 43), mentionnait explicitement le dépassement de 7 cm de l'attique du bâtiment sud. Ledit dépassement avait par ailleurs été

admis par la recourante 2, en réponse à cette opposition, dans un courrier du 8 février 2020 (recte: 2021; dos. intimée p. 53). Elle ne peut donc prétendre, comme elle le fait, qu'elle n'a pas pu se rendre compte de l'inexactitude de la communication du 14 décembre 2020. Elle ne pouvait pas non plus partir du principe que la conformité de la hauteur du bâtiment sud avait été approuvée par l'intimée par le simple fait que celle-ci n'ait pas réagi suite au dépôt de la demande de mise en conformité (ch. 20 des recours), aucune décision y relative n'ayant été rendue à ce propos par l'intimée. Une simple inaction de la part de cette dernière ne pouvait être assimilée à une approbation dans ce sens. Par ailleurs et quoi qu'en pensent les recourantes, la recourante 2 ne pouvait légitimement considérer que la responsable du service de la gestion du territoire de l'intimée représentait l'autorité compétente en matière de délivrance de permis de construire. Ainsi que l'a indiqué à juste titre l'intimée dans son mémoire de réponse du 29 septembre 2022 (ch. 12), l'autorité compétente en matière de police des constructions et d'octroi des permis (s'agissant des modifications ici envisagées) est le conseil municipal (voir art. 126 et 134 RCC en relation avec les art. 33 al. 2 LC et 9 al. 1 DPC). Aussi, d'un point de vue purement objectif, il ne pouvait avoir échappé à la recourante 2 que la responsable du service de la gestion du territoire de l'intimée n'était pas compétente pour autoriser, seule, les travaux entrepris et que celle-ci ne représentait donc pas le conseil municipal. Subjectivement, la recourante 2, spécialiste en matière de construction, ne pouvait l'ignorer et ce d'autant moins que, comme elle l'a elle-même fait valoir (voir c. 6.3), elle avait l'habitude de traiter des dossiers avec l'intimée, de sorte qu'elle était au fait de l'organisation interne de celle-ci en la matière. Dans ces conditions, la recourante 2 ne peut tirer aucun parti des assurances orales qu'elle déclare avoir reçues lors d'une discussion en juin 2021 de la responsable du service de la gestion du territoire ou du caissier de l'intimée, ces deux personnes n'étant pas compétentes pour autoriser les travaux envisagés. On ne saurait finalement abonder dans le sens de la recourante 2 lorsqu'elle soutient qu'elle pouvait de bonne foi croire que les travaux réalisés étaient conformes au droit par le fait qu'elle avait reçu confirmation de l'intimée que les nouveaux propriétaires étaient en droit de prendre possession des appartements. Cette affirmation, contestée par l'intimée (ch. 7 duplique), n'est corroborée par aucun élément au dossier et

n'a pas été établie à suffisance de droit. Par conséquent, le grief de violation de la protection de la bonne foi est infondé et doit être écarté. Au vu de ce résultat, il n'est donc pas justifié de procéder à une audition de la responsable du service de la gestion du territoire et du caissier de l'intimée comme les recourantes en font la demande (ch. 28 des recours). Partant, ces réquisitions de preuve sont rejetées.

7.

Se pose enfin la question de savoir si l'autorité précédente a violé le droit en considérant que l'intérêt public l'emportait et que l'abaissement du toit de l'attique du bâtiment sud ainsi que la partie comprenant l'escalier et la partie nord du bâtiment nord était une mesure proportionnée.

7.1 Dans sa décision sur recours du 11 juillet 2022 et s'agissant du bâtiment sud, la DTT a estimé que le montant des travaux allégué par les recourantes n'était pas décisif au vu de la mauvaise foi de la recourante 2. Selon elle, une solution architecturale pour la remise en état serait possible au vu de l'état de la technique. Par ailleurs, elle a considéré que l'écart de 7 cm n'était pas minime et que la recourante 2 ne disposait d'aucune marge s'agissant de la hauteur totale du bâtiment. Elle a donc retenu que l'intérêt public au respect du droit des constructions et au maintien de l'ordre public l'emportait sur l'intérêt privé de la recourante 2. Quant au bâtiment nord, l'autorité précédente a observé que la hauteur de l'attique dépassait d'au moins 6 cm la hauteur autorisée par les plans. A ce titre, elle a observé que la Préfecture, dans le permis de construire du 18 décembre 2019, avait autorisé un attique de 3.41 m et que cette hauteur était ainsi décisive et devait être respectée. Pour le surplus, la DTT a repris les motifs déjà évoqués s'agissant de la proportionnalité du rétablissement de l'état conforme relatifs au bâtiment sud. Elle a cependant précisé que le toit de la partie comprenant l'escalier et la partie nord du bâtiment nord devait être abaissé de manière à ce que l'attique mesure 3.41 m selon les plans sanctionnés par le permis de construire du 18 décembre 2019. La décision sur recours du 11 juillet 2022 a donc été modifiée dans ce sens. Les recourantes reprochent à la DTT de n'avoir pas tenu compte des

contraintes architecturales qui ont été imposées par l'ingénieur, à savoir l'intégration d'un sommier renversé d'une épaisseur de 7 cm s'agissant du bâtiment sud et la construction d'une dalle sur toute la surface de l'ancien bâtiment concernant le bâtiment nord (expliquant ainsi le dépassement de la hauteur, dans une même ampleur). Elles soulignent que ces modifications ont eu pour seuls buts l'amélioration de la stabilité des bâtiments ainsi que le respect des règles en matière de construction de toitures et de façades. Les recourantes font également valoir que les coûts d'abaissement seraient très élevés (entre Fr. 50'000.- et Fr. 100'000.- s'agissant du bâtiment sud et plus importants encore en ce qui concerne le bâtiment nord) et que cette mesure serait techniquement impossible à réaliser. Selon les recourantes, aucune utilisation intensive des constructions, ni aucune optimisation de la surface n'a résulté des prétendus dépassements de dimensions. Elles soutiennent que la hauteur totale des bâtiments n'est pas choquante et que les écarts sont mineurs au regard des dimensions des immeubles en cause. Par sa réplique du 17 novembre 2022, la recourante 2 confirme en substance les arguments développés dans son recours s'agissant de la proportionnalité. L'intimée, de son côté, relève que l'abaissement du toit de l'attique du bâtiment sud est apte à rétablir l'état conforme. Selon elle, il s'agit prioritairement d'empêcher un dépassement de hauteur de l'attique afin de prévenir la présence d'un bâtiment de trois étages dans une zone H2 (le dépassement de hauteur de l'attique conduirait à qualifier celui-ci d'étage). Selon l'intimée, il n'existe aucun moyen moins incisif pour parvenir au but poursuivi. L'intérêt public prime ainsi l'intérêt privé de la recourante 2 à la prévention des coûts et aux prétendues difficultés techniques relatives au démantèlement, lesquelles ne sont du reste pas prouvées à suffisance, selon l'intimée. Celle-ci relève par ailleurs que le dépassement est d'autant moins excusable que le bâtiment sud a été nouvellement construit par la recourante 2. Cette dernière aurait ainsi pu facilement construire en respectant les dispositions du RCC. D'après l'intimée, il ne peut être renoncé au rétablissement compte tenu en particulier de la mauvaise foi flagrante de la recourante 2. S'agissant du bâtiment nord, l'intimée reprend en substance les arguments avancés par la DTT et conclut également que l'intérêt public au respect des mesures de police des constructions l'emporte face aux intérêts privés de la recourante 2. Elle ajoute que les

photos versées au dossier par les recourantes démontrent selon elle l'ampleur des deux bâtisses et notamment la hauteur des étages.

7.2 Ainsi que cela ressort des considérants qui précèdent, il y a lieu de constater que l'attique du bâtiment sud est trop haut de 7 cm (voir c. 3.4). Un abaissement de la hauteur précitée a été ordonné par l'autorité précédente. S'agissant du bâtiment nord, il a été retenu ci-dessus (voir c. 3.3.1 et 3.3.5) que la partie comprenant l'escalier ainsi que la partie nord du bâtiment nord mesurent 3.47 m et dépassent ainsi de 47 cm la hauteur autorisée pour un attique. Toutefois, la décision sur recours attaquée n'a ordonné l'abaissement qu'à raison de 6 cm de la partie comprenant l'escalier ainsi que la partie nord du bâtiment nord pour tenir compte du fait que la Préfecture, dans la décision d'octroi du permis de construire du 18 décembre 2019, avait autorisé un attique de 3.41 m sur la partie nord (élément non contesté par l'intimée). Dans la mesure où seul l'abaissement de 6 cm est resté litigieux devant le TA et que celui-ci ne saurait réformer une décision au détriment d'une partie (art. 84 al. 2 LPJA; RUTH HERZOG, in Herzog/Daum [éd.], op. cit., art. 84 n. 21 ss), il ne peut pas contraindre la recourante 2 à abaisser davantage le toit de la partie comportant la cage d'escalier et la partie nord du bâtiment nord.

7.3

7.3.1 Il existe un intérêt public au rétablissement, dans la mesure où l'intérêt au respect des dispositions du droit de la construction et à la prévention systématique des ouvrages violant cette réglementation est généralement important (ATF 136 II 359 c. 6; TF 1C_272/2019 du 28 janvier 2020 c. 6.2; JAB 2003 p. 97 c. 3d; JTA 2019/52 du 15 juin 2020 c. 5.1.1). Représente en outre un intérêt public, celui tendant notamment à éviter le risque que la même situation ne se reproduise (effet préjudiciel). Exceptionnellement, l'intérêt public au rétablissement peut toutefois faire défaut, lorsque le but visé ne peut pas du tout être atteint (par exemple en cas de reconstruction d'un monument détruit, voir JAB 1998 p. 302 c. 4), que la situation illégale est meilleure ou à tout le moins n'est pas pire que celle qui serait licite (d'un point de vue de la protection du site ou de l'esthétisme notamment, voir JAB 2002 p. 8 c. 4e), que la remise en état porterait plus atteinte à une zone que le maintien de l'état illicite (ATF 123 II

248 c. 4b) ou encore lorsque les dérogations aux règles sont mineures (ATF 132 II 21 c. 6). Dans de telles situations, une remise en état dans le seul but de faire respecter l'ordre juridique serait disproportionnée (ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9a).

7.3.2 Au vu de la jurisprudence susmentionnée (c. 7.3.1), c'est à juste titre que l'autorité précédente a retenu que l'intérêt public visant le respect des dispositions du droit de la construction était important. Ainsi que l'a correctement mentionné la DTT, il convient de ne pas tolérer de nouvelles entorses aux règles de la police des constructions, sous peine de créer un précédent, susceptible de compromettre de manière générale l'application de la réglementation légale. Ainsi, le respect des dispositions fondamentales constitue en soi un intérêt public sérieux, auquel l'autorité est tenue de veiller sous peine de perdre toute crédibilité aux yeux de ses administrés. Il s'agit en particulier d'éviter que les personnes ayant illégalement terminé leur construction ne soient mieux traitées que celles qui, conformément à la loi, ont préalablement déposé une demande de permis de construire et se sont conformées à l'autorisation de construire (ATF 136 II 359 c. 6; TF 1C_233/2017 du 19 septembre 2018 c. 6.4, 1C_406/2012 du 5 février 2013 c. 3.3 in fine, 1P.708/2006 et 1P.710/2006 du 13 avril 2007 c. 5.4 et 5.5.1; JAB 2003 p. 97 c. 3d, 2001 p. 116 c. 7c; MAGDALENA RUOSS FIERZ, Massnahmen gegen illegales Bauen unter besonderer Berücksichtigung des zürcherischen Rechts, thèse, Zurich 1999, p. 100 ch. 4.2).

7.4

7.4.1 Une décision de rétablissement à l'état conforme est proportionnée lorsqu'elle est apte à produire les résultats attendus, qu'elle est dans un rapport raisonnable entre le but visé et les intérêts publics ou privés compromis et qu'elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire au rétablissement de l'état conforme à la loi (ATF 137 I 167 c. 3.6, 136 I 87 c. 3.2; JAB 2014 p. 251 c. 5.2, 2008 p. 360 c. 4.4, 2006 p. 444 c. 6.1; JTA 2019/52 du 15 juin 2020 c. 5.1.2; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9c let. a). Même un maître d'ouvrage qui a agi de mauvaise foi peut se prévaloir du principe de la proportionnalité. Il doit toutefois s'accommoder du fait que les autorités, pour des questions de principe, à savoir la

protection de l'égalité de droit et de l'ordre juridique en matière de construction, accordent plus d'importance aux intérêts du rétablissement de l'état conforme à la loi et ne tiennent pas compte, ou seulement dans une moindre mesure, des inconvénients éventuellement subis par le maître d'ouvrage (ATF 132 II 21 c. 6.4; TF 1C_771/2021 du 12 juillet 2022 c. 2.2; JAB 2006 p. 444 c. 6.1, 2004 p. 498 c. 5a; VGE 2020/340 du 1^{er} février 2022 c. 5.1; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9c let. c).

7.4.2 En l'occurrence, il convient d'admettre avec les recourantes que les écarts de 6 cm (bâtiment nord; voir c. 7.2), respectivement de 7 cm (bâtiment sud; voir c. 7.2) par rapport au projet autorisé sont minimales (voir dans ce sens notamment: TF 1C_150/2016 du 20 septembre 2016 c. 8.2 et 8.3, 1C_126/2013 du 29 novembre 2013 c. 5.2.1 et 5.5, 1C_407/2010 du 21 février 2011 c. 3.3). Néanmoins, ces dépassements, bien que de peu d'importance en tant que tels, engendrent un dépassement de la hauteur réglementaire des attiques et donc une violation des prescriptions relatives au nombre d'étages (trois étages au lieu de deux; voir c. 3.2.4 [bâtiment sud] et c. 3.3.5 [bâtiment nord]). N'en déplaisent aux recourantes (ch. 45 des recours et ch. 15 réplique de la recourante 2), les écarts constatés modifient la perception de la hauteur du bâtiment et donnent à celui-ci l'aspect d'un édifice de trois étages. Les photographies versées au dossier ne permettent pas d'arriver à une autre conclusion (PJ 15-26 recourante 1). Dans la pesée des intérêts en présence, il y a cependant lieu de prendre en compte le fait que la Préfecture a autorisé une hauteur de 3.41 m de l'attique du bâtiment nord (voir c. 3.3.5 et 7.2). Les recourantes n'en tirent toutefois aucun argument. En particulier, elles n'indiquent pas en quoi la recourante 2 aurait été amenée par ce biais à présumer, de bonne foi, qu'elle était autorisée à réaliser un attique haut de 3.47 m au lieu de 3.41 m (voir c. 5.2). Partant, ni les écarts minimales, ni l'autorisation pour une hauteur de l'attique du bâtiment nord de 3.41 m par la Préfecture ne sont suffisants dans la pesée des intérêts en présence pour renoncer au rétablissement de l'état conforme à la loi au vu des intérêts publics importants touchés (voir c. 7.3.2) et de la mauvaise foi qualifiée dont a fait preuve la recourante 2 tout au long de la procédure (voir c. 6.3; voir également à ce propos JAB 1997 p. 23 c. 5). Cette conclusion s'avère d'autant plus fondée que la recourante 2 a systématiquement placé

l'autorité devant le fait accompli, de sorte qu'elle doit accepter que, soucieuse de préserver l'égalité devant la loi et l'ordre juridique, dite autorité attache une importance accrue au rétablissement de l'état de droit, sans se préoccuper outre mesure des inconvénients de la situation pour les personnes touchées (ATF 123 II 248 c. 4a; TF 1C_50/2020 du 8 octobre 2020 c. 8.1.1). Au vu des éléments qui précèdent, la mesure consistant à abaisser de 7 cm le toit de l'attique du bâtiment sud et d'abaisser de 6 cm le toit de la partie comprenant l'escalier et la partie nord du bâtiment nord paraît propre à atteindre le but fixé, à savoir d'assurer un état conforme au droit. On ne voit pas quelle autre mesure moins contraignante se révélerait de nature à atteindre le but visé et les recourantes n'en proposent d'ailleurs pas. Au contraire, l'ordre d'abaisser le toit apparaît comme le seul moyen de rétablir une situation conforme au droit. C'est du reste également en vain que les recourantes font valoir les prétendues contraintes architecturales qui ont été imposées à la recourante 2 par son ingénieur. Comme cela ressort de ce qui précède (voir c. 6.3), cet élément tend plutôt à démontrer, une fois encore, la mauvaise foi dont a fait preuve la recourante 2, celle-ci ne pouvant ignorer que de telles adaptations étaient susceptibles de modifier la hauteur totale des bâtiments et donc justifiaient le dépôt d'une nouvelle demande de permis de construire. Par ailleurs, en prétendant que le coût de l'abaissement du toit s'élèverait entre Fr. 50'000.- et Fr. 100'000.- s'agissant du bâtiment sud, serait encore plus important en ce qui concerne le bâtiment nord et représenterait ainsi une charge financière considérable, les recourantes perdent de vue qu'en cas d'intérêt public important au rétablissement de l'état conforme au droit, comme c'est le cas en l'espèce, les intérêts purement économiques du maître d'ouvrage ne sauraient avoir un poids prépondérant, sans quoi l'ordre juridique en matière de construction serait largement remis en question (voir c. 7.4.1 in fine; VGE 2016/219 du 21 mars 2017 c. 6.3.2 in fine; ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9c let. f). A cet égard, la jurisprudence précise du reste spécifiquement que de tels intérêts économiques demeurent également marginaux, même lorsque les frais de démolition sont très élevés (ZAUGG/LUDWIG, op. cit., art. 46 n. 9c let. c et les références). C'est ainsi, par exemple, que le TF n'a pas jugé disproportionné un ordre de rétablissement de l'état conforme à la loi engendrant une perte de plus de deux millions de francs, en présence d'une mauvaise foi du maître

d'ouvrage (toutefois hors de la zone à bâtir: ATF 111 Ib 213 c. 6b; voir également TF 1C_415/2014 du 1^{er} octobre 2015 c. 4). A l'intérieur de la zone à bâtir, notre Haute Cour a par ailleurs jugé qu'il n'était pas disproportionné d'ordonner la mise hors service d'un chauffage à infrarouge, mesure évaluée à plusieurs dizaines de milliers de francs (TF 1C_261/2017 du 19 juillet 2017 c. 3.3, concerne: VGE 2016/239 du 24 mars 2017). Toujours en zone à bâtir, un rétablissement de l'état conforme à la loi n'a pas été estimé disproportionné, dans le cas de l'abaissement de 36 cm, respectivement de 64 cm de la hauteur de deux bâtiments pour la construction desquels le maître d'ouvrage avait déjà bénéficié de dérogations en la matière (à raison d'une hauteur supplémentaire de 1 m) et provoquant des coûts de près de Fr. 400'000.- (TF 1C_22/2018 du 23 juillet 2018 c. 3.7.1, en relation avec l'arrêt du Tribunal administratif zurichois VB.2017.00011 du 16 novembre 2017 c. 4.5; voir aussi VB.2005.00236 du 21 septembre 2004 c. 2 et c. 4.2, relatif à la démolition de coupes d'éclairage bâties sur le toit d'un bâtiment, trop hautes de 15 cm et dont le retrait impliquait des coûts de plusieurs milliers de francs; pour une casuistique, voir également CARMEN WALKER SPÄH, Zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes, 2008, p. 5, in PBG 2008/1 p. 5, p. 7 ss). Enfin, le TF a également confirmé le respect du principe de la proportionnalité à propos d'une mesure de remise en état conforme à la loi qui consistait à faire abaisser la hauteur d'un bâtiment sis en zone à bâtir et qui était dépassée d'environ 30 cm par rapport au permis de construire accordé. Les coûts de la mesure (qui n'étaient toutefois pas établis) avaient été estimés à Fr. 200'000.-. Dans cette affaire, il avait du reste été tenu compte du fait que, comme en l'espèce, le maître d'ouvrage avait sciemment ignoré une décision d'arrêt des travaux. Le TF a ainsi jugé qu'il était inadmissible d'agir de la sorte, puis de se prévaloir de l'ampleur des frais de la mesure de remise en état (TF 1P.708/2006 et 1P.710/2006 du 13 avril 2007 c. 5.2 et 5.4). Partant, au vu de ce qui précède, nul n'est besoin d'établir précisément le montant prévisible des frais de remise en état conforme à la loi. Cette mesure devrait en effet être jugée proportionnée au but poursuivi, même en se fondant sur les montants allégués (par ailleurs aucunement établis; voir également dans ce sens TF 1C_480/2011 du 24 avril 2012 c. 4.4 in fine, 1C_262/2009 du 14 avril 2010 c. 5.4.3). Il ne faut pas non plus perdre de vue qu'en passant outre la

décision d'arrêt des travaux de l'intimée, qui visait en particulier les façades des attiques, le recourant a délibérément pris le risque de supporter, par la suite, les frais causés directement par son comportement (voir dos. intimée p. 81, soit un courrier de la recourante 2 par laquelle celle-ci a confirmé qu'elle "pren[ait] le risque de modifier les éléments ne pouvant être acceptés par [l'intimée]"). Dans ces circonstances, on ne saurait donc juger que la mesure litigieuse viole le principe de la proportionnalité. Cela vaut d'autant plus que cette dernière s'inscrit dans une proportion raisonnable par rapport aux coûts totaux des constructions, de près de 4.5 millions de francs (voir répertoire "dossier 1" et "dossier 2" [demande de permis de construire]; dos. Préfecture; voir également VGE 18378/18380 du 1^{er} septembre 1992 c. 5 admettant un ratio d'environ 25% des coûts de construction). Au demeurant, les recourantes ne prouvent pas en quoi la remise en état serait techniquement impossible à réaliser. Il est par ailleurs contradictoire d'affirmer d'une part, que l'état de la technique ne permet pas l'abaissement du toit, puis, d'autre part, de chiffrer le montant des travaux en question. Ainsi, face à l'intérêt privé de la recourante 2, qui relève essentiellement de l'ordre financier, et en présence d'une mauvaise foi qualifiée, l'intérêt public visant au respect des dispositions du droit de la construction et à la limitation de l'effet préjudiciel (voir c. 7.3.1 et 7.3.2) est donc prépondérant. La même conclusion s'impose s'agissant de la recourante 1 qui doit se laisser opposer ce résultat (TF 1C_482/2017 du 26 février 2018 c. 2.6.1, 1C_122/2016 du 7 septembre 2016 c. 6.2.3) et pour qui l'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit doit aussi l'emporter sur son intérêt privé au maintien des installations litigieuses. C'est donc en vain que les recourantes invoquent une violation du principe de la proportionnalité pour s'opposer à l'ordre de remise en état. La décision sur recours du 11 juillet 2022 doit être confirmée en tant qu'elle ordonne l'abaissement de 7 cm du toit de l'attique du bâtiment sud et retient un abaissement de 6 cm du toit de la partie comprenant l'escalier et de la partie nord du bâtiment nord.

8.

Au vu des considérants qui précèdent, la décision sur recours de la DTT du 11 juillet 2022 est conforme au droit. Le dossier à lui seul permet du reste à suffisance de l'établir, de sorte que des mesures d'instruction supplémentaires (inspection des lieux ou audition de l'architecte de la recourante 2 par exemple, voir ch. 16 et 17 de la réplique de la recourante 2) sont inutiles. Partant, les recours s'avèrent mal fondés en tous points et doivent être rejetés. Le délai fixé par la DTT au chiffre 1 du dispositif de la décision attaquée étant échu pendant la présente procédure, il convient, conformément à la pratique, d'en fixer un nouveau. L'instance précédente a accordé un délai d'environ six mois. Le TA considère ce délai comme raisonnable. Celui-ci doit par conséquent être nouvellement fixé au 31 mars 2024.

9.

9.1 En tenant compte des synergies résultant de la jonction des procédures, les frais des deux procédures (100.2022.259 et 100.2022.261) sont fixés forfaitairement à un montant de Fr. 5'000.- au total. Ils sont mis à charge de chacune des recourantes à raison de la moitié de cette somme, à savoir respectivement à hauteur de Fr. 2'500.- par partie (voir à ce sujet: RUTH HERZOG, in Herzog/Daum [éd.], op. cit., art. 106 n. 5). Ces sommes sont entièrement compensées avec les avances de frais versées.

9.2 Au vu de l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens aux recourantes qui succombent, ni à l'intimée et à la DTT (art. 108 al. 3 en relation avec l'art. 104 al. 1 et 3 LPJA [dans sa version en vigueur jusqu'au 31 mars 2023, voir art. T2-1 LPJA]).

Par ces motifs:

1. Les recours dans les procédures 100.2022.259 et 100.2022.261 sont rejetés.
2. Le délai imparti par la DTT au ch. III.1 de sa décision du 11 juillet 2022 est nouvellement fixé au **31 mars 2024**.
3. Les frais de la procédure 100.2022.259, fixés forfaitairement à un montant de Fr. 2'500.-, sont mis à la charge de la recourante 1 et compensés avec son avance de frais.
4. Les frais de la procédure 100.2022.261, fixés forfaitairement à un montant de Fr. 2'500.-, sont mis à la charge de la recourante 2 et compensés avec son avance de frais.
5. Il n'est pas alloué de dépens.
6. Le présent jugement est notifié (R):
 - à la recourante 1,
 - à la recourante 2, par son mandataire,
 - à l'intimée,
 - à la DTT.

Le président:

La greffière:

e.r.: Ph. Berberat, greffier

Voie de recours

Dans les 30 jours dès sa notification, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).