

Protection des immeubles historiques

LE PROGRAMME DE TRANSFERT DE DROITS DE DÉVELOPPEMENT

par Jean-Yves Cloutier (LL.L. LL.M.)

RÉSUMÉ

L'engouement pour la protection du patrimoine collectif s'est particulièrement manifesté depuis une trentaine d'années. Notre patrimoine, ce sont certes nos oeuvres d'art, nos livres et écrits anciens mais également nos immeubles historiques.

La création d'organismes de préservation, de fondations vouées à la mise en valeur de ce patrimoine, la recherche de financement dans les différentes régions du Québec sont certes de nature à faciliter la lutte contre ceux qui détruisent sans discernement ces vestiges du passé.

Actuellement, les coûts de préservation du patrimoine sont largement assumés par les propriétaires du bien, objet de préservation. Par ailleurs, le gouvernement ne peut s'approprier ces biens meubles ou immeubles car les sommes mises en cause seraient tout simplement trop importantes. Les protéger n'en demeure pas moins une action essentielle.

La mise en place d'un « Programme de transfert de droits de développement » (Programme TDD) vise l'intégration de tous les intervenants d'un projet de développement de manière à ce que chacun soit impliqué dans un processus de préservation. Le concept de ce programme fut introduit aux États-Unis au début des années '60. Il fut implanté dans certaines grandes villes américaines comme Chicago et New-York à des fins de protection des immeubles historiques.

Aujourd'hui, aux États-Unis, quarante-huit (48) juridictions municipales ou de comté ont des programmes TDD; il existe plus de cent programmes TDD opérant dans trente (30) États américains. En Californie, il existe vingt-sept (27) programmes TDD et en Floride, il y en a seize (16). Le programme gagne en popularité et plusieurs autres programmes sont en voie de réalisation.

Le présent document explique l'évolution du droit de propriété qui est à l'origine du programme TDD, son modus operandi, la réglementation qui la met en force et ses facteurs de réussite. Il montre les autres possibilités du programme et conclut sur l'important rôle que doit jouer le législateur dans la promotion du programme.

Protection des immeubles historiques

LE PROGRAMME DE TRANSFERT DE DROITS DE DÉVELOPPEMENT

par Jean-Yves Cloutier (LL.L. LL.M.)

L'engouement pour la protection du patrimoine collectif s'est particulièrement manifesté depuis une trentaine d'années. Notre patrimoine, ce sont certes nos oeuvres d'art, nos livres et écrits anciens, mais il enveloppe aussi d'autres réalités comme des sites d'une beauté exceptionnelle ou des immeubles historiques.

La création d'organismes de préservation, de fondations vouées à la mise en valeur de ce patrimoine, la recherche de financement dans les différentes régions du Québec sont certes de nature à faciliter la lutte contre ceux qui détruisent sans discernement ces vestiges du passé. On apprenait lors d'une récente émission de Zone Libre à Radio-Canada que la Fondation du patrimoine religieux du Québec estimait qu'il faudrait plus de 170 millions de dollars pour maintenir en bon état les églises du Québec, certaines d'entre elles ayant un intérêt patrimonial.

Les quotidiens Le Devoir (Édifices religieux, les protéger pour l'avenir, 31 mai 2005, Québec au chevet des églises, 7 juin 2005, ou La Presse (L'avenir de l'église Saint-Sauveur de Montréal, 5 avril 2005 où l'on demandait au ministre de la santé de respecter la valeur historique de cet ancien lieu de culte construit il y a 140 ans font une large place à l'importance d'assurer la pérennité de ses joyaux du passé.

Certes des législations – comme la Loi sur les biens culturels – sont utiles mais elles ne répondent pas adéquatement aux attentes des différents acteurs de ce développement. Une réponse adéquate à ces problèmes nous vient du droit américain.

Actuellement, les coûts de préservation du patrimoine sont largement assumés par les propriétaires du bien, objet de préservation. Par ailleurs, le gouvernement ne peut s'appropriier ces biens meubles ou immeubles car les sommes mises en cause seraient tout simplement trop importantes. Les protéger n'en demeure pas moins une action essentielle.

La mise en place d'un « Programme de transfert de droits de développement » (Programme TDD) vise l'intégration de tous les intervenants d'un projet de développement de manière à ce que chacun soit impliqué dans un processus de préservation. Le concept de ce programme fut introduit aux États-Unis au début des années '60. Il fut implanté dans certaines grandes villes américaines comme Chicago et New-York à des fins de protection des immeubles historiques.

Aujourd'hui, aux États-Unis, quarante-huit (48) juridictions municipales ou de comté ont des programmes TDD; il existe plus de cent programmes TDD opérant dans trente (30) États américains. Mentionnons ceux de L'Alaska, de la Californie, de la Floride, du Michigan, de New-York, du Vermont et du Maryland. En Californie, il existe 27 programmes TDD et en Floride, il y en a 16. Le programme gagne en popularité et plusieurs autres programmes sont en voie de réalisation. ⁽¹⁾

ÉVOLUTION DU DROIT DE PROPRIÉTÉ

Pour mettre en place une technique comme le programme TDD, il fallait modifier un droit considéré comme absolu : le droit de propriété. Parallèlement, il y a eu un changement d'attitude dans l'administration et la gestion du territoire; ainsi, un nouveau droit de propriété semblait déborder le cadre de la propriété unique et devenait peu à peu un droit de la collectivité.

Plusieurs facteurs contribuèrent à ce changement d'attitude : un premier met l'emphasis sur le fait que toute décision dans le domaine du développement territorial doit être prise en tenant compte du milieu dans lequel ce développement s'insère. Un deuxième est à l'effet que la protection de l'environnement n'est pas qu'une affaire économique – basée sur les coûts et les conséquences économiques qu'elle peut entraîner – mais plutôt comme une question de priorité sociale.

Troisièmement, les tribunaux américains, subjugués qu'ils étaient par le droit de propriété et ses droits connexes, comme le droit à un environnement sain ou à de l'air pur, ont enfin reconnu que le développement d'un terrain était une opération commerciale. Quatrièmement, les autorités gouvernementales ont accru leurs pouvoirs quant à la gestion du territoire. Les efforts déployés par les divers paliers gouvernementaux facilitèrent l'acceptation de mesures restrictives, celles-ci étant motivées par l'intérêt collectif. Enfin, les municipalités, par l'adoption de techniques de planification et d'aménagement du territoire de plus en plus sophistiquées, avaient acquis une très précieuse expérience en ces domaines. ⁽²⁾

Outre ces changements d'attitude, s'est fait une recherche intensive des techniques d'aménagement qu'il fallait implanter pour corriger la situation prévalant dans les zones urbaines et semi-urbaines. Ainsi, se basant sur le principe que des accès pour piétons ou des arcades ne pourraient être construits par les entrepreneurs à moins que ceux-ci ne soient incités économiquement à les inclure dans leur projet de construction, les municipalités qui voulaient résoudre les problèmes de stationnement ou de circulation dans le centre-ville commercial, adoptèrent diverses mesures incitatives. Le « **zoning bonus** » est une de ces mesures. Le principe qui sous-tendait sa mise en application est à l'effet que l'on doit permettre à l'entrepreneur, qui accepte d'intégrer certaines utilités publiques à son projet, de hausser proportionnellement le niveau de densité initialement permis par le règlement de zonage.

Une autre mesure incitative dont disposaient les municipalités est le transfert de droits de développement. Mais qu'est-ce qu'un **droit de développement** ? C'est en fait un démembrement du droit de propriété en vertu duquel le propriétaire peut développer un terrain comme il l'entend, sujet néanmoins aux restrictions énoncées par le législateur. Avec le temps, on finit par accepter que le droit de développement était non seulement un démembrement du droit de propriété mais qu'il était aussi un **droit en soi**. Et par voie de conséquences, que ce droit pouvait se quantifier, être séparé du terrain auquel il se rattache, être vendu comme peuvent l'être tous les droits et même être transféré d'un terrain à un autre.

LE PROGRAMME TDD : LA TECHNIQUE

Le programme de transfert de droits de développement (programme TDD) fut utilisé, à prime abord, comme moyen pour empêcher la destruction d'immeubles historiques généralement situés dans le centre-ville ou le quartier d'affaires. Comme les propriétaires de ces immeubles ne parvenaient plus à en obtenir un seuil acceptable de rentabilité, il arrivait fréquemment qu'ils démolissent ces immeubles afin de construire sur leur terrain un immeuble à haut niveau. Trois facteurs poussaient principalement les entrepreneurs à construire ces gratte-ciel : concentrer en un seul lieu certaines fonctions de l'entreprise, l'insuffisance des terrains dans le centre-ville et le prestige.

Or les immeubles historiques constituent un actif qu'il importait de conserver. Comme le coût faramineux de ces immeubles rendait leur achat impossible et qu'on ne pouvait obliger les propriétaires actuels à supporter seuls les coûts d'exploitation, de conservation et de rénovation, il fallait trouver un moyen pour permettre la sauvegarde de ce patrimoine historique tout en indemnisant les propriétaires de ces immeubles.

Le **Plan de Chicago** qui visait l'introduction d'un système de transfert de droits de développement aux fins de protection des immeubles historiques, constitua le premier programme véritablement intégré de transfert de droits de développement. Voyons comment s'articule ce programme ?

La **première phase** du programme concerne la délimitation d'un district de transfert de droits de développement (district TDD). Ce district est une zone où les droits de développement des immeubles historiques pourront être transférés. Deux secteurs d'une municipalité peuvent être considérés comme site de ce district. Le centre-ville commercial, qui abrite en général la grande majorité des immeubles historiques, offre un marché très lucratif pour les droits de développement car la valeur des terrains y est assez élevée. Cet argument se comprend facilement lorsque l'on sait que le coût d'acquisition des droits de développement est déterminé en fonction de l'augmentation de valeur qu'apporte à l'immeuble l'achat des droits de développement.

De plus, le faible niveau d'occupation des immeubles historiques compensera jusqu'à un certain point l'accroissement du niveau d'occupation sur les sites de transfert. Enfin, le centre-ville est une zone fortement pourvue en infrastructures de toutes sortes, ce qui constitue un élément apte à favoriser l'augmentation de la population qui devrait survenir. L'autre secteur qui pourrait servir de district TDD, c'est une zone à faible densité mais qui, selon le plan de développement de la municipalité, serait appelée à un développement intensif dans un avenir rapproché. Ainsi, un entrepreneur pourrait acheter du propriétaire de l'immeuble historique des droits de développement et construire dans cet autre district un immeuble conforme au plan établi par la municipalité.

La **deuxième étape**, la désignation des immeubles historiques, vise l'identification et la classification de tous les immeubles sujets à la préservation. Comme cette désignation gèlera la valeur spéculative de l'immeuble, il serait important de déterminer les effets de cette désignation. Diverses mesures comme une substantielle réduction des taxes municipales ou même une subvention directe pourront alors être adoptés pour minimiser les effets de la désignation.

Une fois ces deux étapes franchies, le propriétaire de l'immeuble désigné peut dès lors vendre ses « **droits de développement non utilisés** » à un ou des propriétaires d'immeubles situés dans ce district de transfert. Qu'est-ce qu'un « droit de développement non utilisé » ? Le règlement de zonage d'une municipalité prévoit habituellement le nombre d'étages, le niveau maximum de superficie que peuvent avoir les immeubles résidentiels ou commerciaux d'une zone. Or les immeubles historiques n'atteignent pas ces niveaux maxima. Le « droit de développement non utilisé » constitue la différence entre le maximum prévu par le règlement et le niveau réel de l'immeuble historique.

Le propriétaire de droits de développement pourra vendre lui-même ses droits de développement ou il pourra vendre le tout, pour une somme fixe, à la banque de transfert de droits de développement (banque TDD). Nous en traiterons ultérieurement.

À ce pouvoir se greffe cependant **une obligation** : le propriétaire de l'immeuble désigné devra conserver son édifice dans le même état que lors de sa désignation. Les autorités municipales pourront cependant permettre la poursuite ou la réorientation des activités économiques de l'immeuble – par exemple rénover l'intérieur de la bâtisse afin d'y abriter un restaurant, une banque, des firmes de professionnels – en assortissant cette autorisation de conditions visant la conservation de la physionomie et les caractéristiques visuelles de l'immeuble. ⁽³⁾

RÉGLEMENTATION ET PROGRAMME TDD

Axée principalement sur le processus d'implantation du programme, la réglementation devrait aussi pourvoir à certaines questions connexes comme les questions relatives au district TDD, à la taxation des droits de développement, à la désignation des immeubles historiques, à la création de la banque TDD, aux coûts du programme ou aux pouvoirs des membres du bureau d'aménagement.

L'indemnité des propriétaires des immeubles historiques provient de la vente des droits de développement. Pour rendre possible ces ventes, il est nécessaire de mettre sur pied un système qui crée un marché des droits de développement par lequel le propriétaire d'immeubles situés dans le district TDD doit acheter des droits de développement d'un propriétaire d'immeuble historique. Or la réglementation qui introduit le programme TDD crée un tel marché.

Quant à la banque TDD, le législateur peut décider d'en créer une ou de s'en abstenir. Ainsi, en 1999, le conseil métropolitain de King County a décidé de créer une banque TDD pourvue d'une somme de 1,5 millions de dollars. Cette banque avait pour objectif de stabiliser le marché des droits de développement en approvisionnant régulièrement le marché des dits droits, témoignant alors aux acheteurs et aux vendeurs de droits de développement de la bonne foi du programme. D'autres juridictions municipales ont pris une autre voie. En Floride, douze programmes sur seize n'ont pas de banque TDD.

Ce qui est essentiel, c'est l'existence d'incitatifs amenant les propriétaires des droits de développement à les vendre et les acheteurs à les acheter. Par ailleurs, les initiateurs du programme pourront réduire le coût des transactions en assistant les parties lors des procédures légales et administratives entourant la vente des droits de développement.

LES SEPT FACTEURS DE RÉUSSITE DU PROGRAMME TDD

1. Le programme doit avoir un fondement juridique.
2. Le conseil municipal doit soutenir le programme en refusant de permettre que des changements au règlement de zonage ou des augmentations de densité ne soient faits sans utiliser le programme TDD.
3. Le programme doit être simple, facile à administrer et facile à comprendre pour la population; il doit disposer d'un personnel désigné apte à faire avancer les dossiers des particuliers.
4. Il importe de bien identifier le territoire où seront vendus les droits de développement ainsi que le territoire à développer.
5. Il importe de trouver des incitatifs afin que les propriétaires des terrains qui disposent des droits de développement ne développent pas leur terrain mais vendent plutôt leurs droits de développement.
6. Il faut créer un marché pour stimuler une augmentation de la densité d'un territoire donné, ce qui amènera le développeur à acheter des droits de développement.
7. Il est essentiel de mettre en place un programme d'information du public, de faire connaître le programme et tout son potentiel d'utilisation. ⁽⁴⁾

D'AUTRES INTÉRESSANTES FACETTES DU PROGRAMME TDD

En étudiant les mécanismes du programme TDD, des auteurs ont réalisé que celui-ci pouvait les aider à résoudre un certain nombre de problèmes : la protection des espaces verts, des sites naturels, des zones forestières, des zones écologiquement fragiles, des territoires agricoles ou même servir d'outil pour contrôler le rythme de croissance d'une municipalité. Certains programmes TDD ont également servi à l'aménagement d'espaces verts ou à la construction de logements à loyer modique ⁽⁵⁾.

CONCLUSION

Les multiples possibilités du programme de transfert de droits de développement ont permis, dans les États américains qui l'ont mis en place, de solutionner des problèmes liés notamment à la protection d'immeubles historiques. Longuement discuté lors de son implantation dans le milieu juridico-urbaniste, il parvint à gagner ses lettres de noblesse.

Néanmoins, le support législatif est essentiel car c'est par son action que les municipalités et les municipalités régionales de comté pourront être autorisées à mettre en place le dit programme. Et ainsi solutionner certains problèmes contemporains.

Références :

⁽¹⁾ John C. Danner, TDRs – Great idea but questionable value, *The Appraisal Journal*, Chicago: Apr 1997, Vol.65, Iss. 2, pg 133

⁽²⁾ John C. Danner, loc.cit.

⁽³⁾ Jean-Yves Cloutier, Le programme de transfert de droits de développement, *Mémoire de maîtrise en droit*, Université Laval, 1980, p. 18 à 31

⁽⁴⁾ John C. Danner, loc.cit.

⁽⁵⁾ Thomas B. Parsons, Rx for Seattle's growing pain, *Urban Development special section*, august 2001