

L'argent et la liberté

Didier TRUCHET

Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

RÉSUMÉ. – Dans une perspective juridique, argent et liberté ne forment pas un système. Ils ont pourtant des liens, variables dans le temps et l'espace : pas d'argent, ni de liberté ; l'argent sans la liberté ; la liberté sans l'argent ; l'argent et la liberté.

Ce rapport est un aveu d'échec. Le dire n'est pas céder à une fausse modestie de commande, mais à une impression sincère et explicable. Je ne peux en effet parler de l'argent et de la liberté que sous l'angle qui est le mien, celui d'un spécialiste du droit positif administratif français contemporain. Or cet angle est largement un angle mort pour un tel sujet.

En effet argent et liberté sont, dans cette perspective, deux « valeurs » qui ne me paraissent pas former un « système » : c'est bien en quoi je suis infidèle à l'objet du Colloque.

On ne peut pas prétendre qu'elles seraient liées par un rapport de principe à exception : en droit, l'argent ne fait pas plus exception à la liberté que celle-ci ne fait exception à celui-là. Elles ne sont pas davantage en situation de corrélation : en droit toujours, on n'a pas plus (ou moins), de liberté quand on a plus (ou moins) d'argent, ni l'inverse.

Dans une société libérale moderne, comme la nôtre, le droit postule ainsi une sorte d'indifférence réciproque de l'argent et de la liberté.

Est-ce à dire que le sujet de ce rapport disparaîtrait ? Non, car argent et liberté entretiennent des relations qui ont beaucoup varié au cours de l'histoire. Très liées dans le passé, les deux notions ont progressivement pris leurs distances, sans cesser entièrement d'agir l'une sur l'autre. Et aujourd'hui, elles se complètent puisque l'objectif social est de procurer aux citoyens l'une et l'autre.

J'essaierai de décrire les quatre figures les plus marquantes qu'ont dessinées, et dessinent encore, argent et liberté.

I. — PAS D'ARGENT, NI DE LIBERTÉ

Cette figure est celle de l'esclavage ou de certaines formes de servage. Privé de liberté par sa naissance, son statut, sa capture ou son choix, l'esclave est également

privé d'argent, dépendant du maître – et des prestations en nature que ce dernier lui consent – pour ses besoins vitaux, nourriture, gîte, habillement, sécurité.

La liaison entre absence d'argent et absence de liberté est alors très forte : quand l'une cesse, il est possible de mettre fin à l'autre. Qui acquiert ou reçoit de l'argent peut acheter sa liberté — affranchissement de l'esclave, rançon de l'otage ou du prisonnier, obtention d'une charte de franchise pour une ville du Moyen Âge. Et qui dispose de la liberté peut en user pour se procurer de l'argent.

Il a existé des formes atténuées de cette situation. On songe à la prison pour dette ou au délit de mendicité : plaie d'argent entraînait plaie de liberté. Ou au cautionnement en matière de presse, qui a tant agité le XIX^e siècle : il réservait, avec d'incessantes fluctuations, l'exercice de la liberté de la presse aux riches, d'où le mot de Lamennais sous la II^e République : « Silence aux pauvres ! ».

Le régime censitaire offre une autre illustration : en subordonnant l'électorat et l'éligibilité à des conditions de ressources exprimées en termes fiscaux (respectivement 300 F et 1 000 F de contribution directe), les articles 38 et 39 de la Charte de 1814 privaient d'une liberté civique importante ceux qui n'avaient pas assez d'argent.

Ce premier cas de figure a pu être prôné, ou pratiqué, dans des régimes totalitaires et (ou) dictatoriaux. On sait qu'il existe aussi dans certaines sectes qui prennent en charge la subsistance d'adeptes privés de toute liberté.

Il est cependant proscrit par les sociétés libérales contemporaines. Les prisonniers, par exemple, ne sont pas privés de leurs biens, peuvent gagner ou dépenser de l'argent du fond de leur cellule et sont même incités à en gagner en travaillant afin de se constituer un « pécule », en théorie du moins.

Cependant il reste des traces, modestes, de cette situation de double privation d'argent et de liberté. On les trouve surtout en droit pénal. Une peine privative de liberté n'exclut ni l'amende, ni la confiscation. La liberté sous caution existe toujours, encore que pratiquée de manière à ne pas libérer systématiquement le riche et à ne pas maintenir sous les verrous le pauvre.

Malgré son nom délicieusement courtelinesque, le délit de banqueroute punit avec une grande sévérité ceux qui, ayant perdu leur argent, ont fait frauduleusement disparaître celui de leurs créanciers : à la perte de la liberté physique (cinq ans d'emprisonnement) peut s'ajouter celle de libertés économiques et civiques (interdiction des droits civiques, civils et de famille, interdiction d'exercer une fonction publique ou l'activité professionnelle concernée, interdiction d'émettre des chèques dans certaines conditions...) (art. 199 et 200 de la loi du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises).

Si l'on quitte le terrain pénal (sans abandonner celui des sanctions), la faillite personnelle emporte également des interdictions professionnelles (art. 186 de la même loi). Ces dernières peuvent d'ailleurs être prononcées au lieu de la faillite personnelle pour des faits qui auraient pu entraîner cette dernière (art. 192).

Ces hypothèses de cumul de privation d'argent et de liberté sont exceptionnelles puisqu'elles sanctionnent des comportements frauduleux : elles confirment *a contrario* qu'en l'absence de faits répréhensibles, le droit n'admet plus aujourd'hui un tel cumul. Et c'est logique ; argent et liberté ne relèvent pas du même registre juridique ; « droit naturel et imprescriptible de l'homme » (art. 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen), la liberté relève de l'« être », l'argent de l'« avoir ».

II. — L'ARGENT SANS LA LIBERTÉ

La deuxième figure des rapports de l'argent et de la liberté montre un homme qui, disposant d'argent, n'aurait cependant pas de liberté.

Ce cas, *a priori*, paraît étrange car il implique une sorte d'inversion des valeurs habituelles dans nos sociétés. Il se rencontre cependant, mais dans des hypothèses particulières.

La première affecte ceux qui ont de l'argent ou en font leur métier mais que leur statut prive d'un certain nombre de libertés fondamentales. Il s'agit bien sûr des « pérégrins », des étrangers qui font du commerce sur le territoire national (parfois en vertu d'autorisations spécifiques), peuvent même y avoir leur principal établissement, mais ne disposent pas des mêmes libertés que les nationaux. Le fait qu'ils aient de l'argent est en somme indifférent à leur situation juridique.

La seconde est significative, car c'est bien l'argent qui est visé à travers la liberté qui lui est associée, celle du commerce et de l'industrie ou liberté d'entreprendre. Nous entrons alors dans le cadre classique des limites que connaît toute liberté publique : on ne peut pas faire de son argent tous les usages que l'on veut, car la loi en prohibe certains.

C'est donc la question de l'interventionnisme public qui est posée. Les restrictions que connaît la liberté de l'argent sont infiniment variables dans le temps et l'espace, mais on peut les regrouper autour de trois considérations.

Certaines répondent à des objectifs d'intérêt général, tel qu'il est conçu par les pouvoirs publics à un moment donné. Parmi d'innombrables exemples possibles, je citerai seulement celui du contrôle par l'État des changes et des capitaux (et par là des investissements transfrontaliers), tel qu'il est organisé sur la base de la loi du 28 décembre 1966 modifiée par celle du 14 février 1996. Il permet aux autorités compétentes de s'opposer à la sortie (ou à l'entrée) d'argent hors du (ou dans le) territoire national, sauf lorsqu'elles en sont empêchées par un principe de « libre circulation des capitaux » tel qu'affirmé par les articles 67 et s. du traité de Rome.

D'autres visent des fins d'ordre public. Nous rencontrons ici le vaste thème de la criminalité financière, de sa définition et de sa répression et qui est tout bonnement celui de l'usage illicite de l'argent : c'est malheureusement un thème très actuel en France et ailleurs. Notre législateur s'en est préoccupé récemment pour lutter contre le « blanchiment » des capitaux (loi du 12 juillet 1990 relative à la participation des organismes financiers à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic des stupéfiants) ou contre la corruption (loi dite « Sapin » du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques). L'ordre public (parmi d'autres considérations moins élevées...) explique aussi la sévère réglementation des jeux d'argent et de hasard.

Les dernières reposent sur des considérations morales, qui sont d'ailleurs loin d'avoir l'universalité que certains leur prêtent parfois. Ainsi de l'affirmation que « le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial » (art. 16-1 c. civ., issu de la loi du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain). Alors que chacun est libre (et même de plus en plus libre) de faire ce qu'il veut de son corps, il ne peut pas « en faire commerce », il ne peut pas gagner de l'argent en cédant des organes, des liquides biologiques etc., seraient-ils régénérables, pas plus qu'il ne

peut en acheter à autrui. La liberté individuelle doit en effet être conciliée avec le principe constitutionnel de « sauvegarde de la dignité de la personne humaine », ainsi que l'a dit le Conseil constitutionnel (décision n° 94-343-344 DC du 27 juillet 1994).

III. — LA LIBERTÉ SANS L'ARGENT

La liberté sans l'argent est un thème beaucoup plus riche (si l'on ose dire) que les précédents.

Il inspire nombre de doctrines politiques et religieuses ; la vraie liberté passerait par la pauvreté et le « renoncement aux choses de ce monde ». Il est abondamment illustré par la littérature, avec le mythe de l'artiste pauvre qui tire sa créativité de sa pauvreté et perd sa liberté de création en s'enrichissant.

Il pose une question devenue classique depuis que l'analyse marxiste, notamment, l'a posée avec vigueur : celle des « libertés formelles » opposées aux « libertés réelles ». Que vaut une liberté juridiquement affirmée si l'on n'a pas assez d'argent pour l'exercer effectivement ?

Même si l'évolution est plus ancienne, on a coutume de rattacher au préambule de la Constitution de 1946 et à l'usage qu'en fait le Conseil constitutionnel, le glissement progressif des « droits de... » aux « droits à... », de la liberté d'être soigné au droit aux soins, de la liberté de se loger au droit au logement (« La possibilité pour toute personne de disposer d'un logement décent est un objectif de valeur constitutionnelle »¹)... Cela passe par un effort public considérable et toujours insuffisant.

Mais quelle forme doit prendre cet effort ? Un débat récurrent porte sur la nature des prestations, débat qui fut particulièrement vif après la guerre à propos des allocations familiales : faut-il attribuer des prestations en nature, dont on est certain qu'elles atteindront leur but mais qui ne laissent aux bénéficiaires aucune liberté d'utilisation ? Faut-il les verser en espèces, respectant ainsi leur liberté, mais sans garantie qu'elles seront effectivement affectées par eux à la destination prévue ?

Cette deuxième solution semblait s'être imposée définitivement ; elle a, par exemple, encore prévalu lors de la création du R. M. I. Mais la crise économique et sociale que nous connaissons en a révélé les insuffisances, puisqu'elle a imposé la réapparition à grande échelle de prestations en nature, le plus souvent d'initiative privée : foyers d'urgence, « restaurants du cœur », etc., tandis que les aides publiques telles que l'aide judiciaire ou l'aide médicale sont de plus en plus sollicitées.

La crise a fait réapparaître une question que la prospérité avait – provisoirement – résolue ou occultée : quelle liberté pour ceux qui n'ont pas d'argent ?

Une décision toute récente du tribunal de Poitiers (qui vient d'être annulée par la Cour d'appel) a suscité de vives polémiques : le juge a fait usage de la vieille théorie de l'« état de nécessité » pour relaxer une femme qui avait commis plusieurs vols de nourriture dans des « grandes surfaces » afin, disait-elle, de nourrir ses enfants. Au-delà d'une décision contestable (car il existait de meilleurs moyens pour concilier en l'espèce le code pénal et l'humanité), c'est un problème grave qui est posé.

¹ Cons. const., décision n° 94-359 DC du 19 janvier 1995.

Il l'est également par ce que la presse nomme les « arrêtés anti-mendicité » : au nom de l'ordre public, un maire peut-il interdire de solliciter la générosité des passants sur la voie publique ? Cette question juridique n'est pas très difficile à résoudre : elle appelle des réponses nuancées, strictement limitées à ce qui est véritablement nécessaire pour assurer la sécurité, la tranquillité et la salubrité et adaptées aux réalités locales, comme ont commencé à le dire les quelques tribunaux administratifs qui se sont prononcés. Mais elle en pose une autre, sociale et politique : est-il légitime, dans une société moderne, de restreindre la liberté individuelle (celle d'aller et de venir) de ceux qui n'ont plus d'argent ?

C'est somme toute une question de même nature qui a trouvé une réponse, assurément plus humaine, avec le traitement du surendettement des ménages (loi du 8 février 1985). Nous sommes en présence de personnes qui ont usé (et même abusé) de leur liberté de consommateur alors qu'elles ne possédaient pas l'argent nécessaire. Assez complexe, le mécanisme s'efforce d'alléger la charge qui pèse sur elles et de les faire s'acquitter petit à petit de la partie de leur dette qu'elles peuvent assumer, tout en respectant leur liberté. Elles acquièrent ainsi un statut de débiteurs privilégiés juridiquement original.

Cette figure, celle de la liberté sans l'argent, est ainsi la plus abondamment illustrée. C'est aussi elle qui suscite les attitudes les plus contradictoires : idéal politique ou religieux pour les uns, elle est un drame humain pour les autres ; suscitant ici des politiques ou des pratiques d'aide publique ou privée, elle provoque là des réactions opposées mais également contestées.

IV. — L'ARGENT ET LA LIBERTÉ

De la liberté et de l'argent pour tous, voilà l'idéal des sociétés modernes, celui qui, en France, croise 1789 et 1946.

Si l'objectif fait l'unanimité, les voies pour y parvenir diffèrent.

La voie libérale fait confiance à la liberté pour acquérir de l'argent : c'est l'« enrichissez-vous » de Guizot transposé dans l'ordre économique ou, dit-on, la vision américaine. Chacun est libre de faire des affaires (réserve faite de l'ordre public) sans que la puissance publique s'en mêle, que ce soit pour l'aider ou pour l'empêcher. C'est aussi celle de la « déréglementation » : de la liberté des marchés naîtra une prospérité dont chacun profitera à terme.

La voie sociale, plus interventionniste, est plus conforme à la tradition française : de grands efforts sont faits, par les aides publiques et les mécanismes de protection sociale, pour aider financièrement entreprises et particuliers à avoir de l'argent.

Dans un cas comme dans l'autre, on n'est cependant jamais entièrement libre de l'usage de son argent : la puissance publique édicte des emplois imposés, des dépenses obligatoires. Les formes n'en sont pas exclusivement fiscales (ainsi des obligations d'assurance), mais elles le sont principalement : la fiscalité moderne a fini par peser sur tous les aspects de l'argent, l'argent gagné (imposition des revenus et des profits), l'argent dépensé (imposition de la consommation), l'argent détenu (imposition de la fortune). Elles s'expriment aussi par les cotisations sociales.

Le poids des prélèvements obligatoires est même devenu tel qu'il est au centre de débats de plus en plus vifs, en France comme, semble-t-il, ailleurs. Et c'est bien de liberté qu'il s'agit. On en a un exemple avec la prise en charge des dépenses de santé : devons-nous conserver une large couverture sociale organisée par la puissance publique, obligatoire (et donc contraignante) pour tous ? Ou instaurer un système mixte, comprenant dans des proportions plus ou moins grandes un recours à des assurances privées choisies librement par les intéressés, avec le risque d'inégalité qui en résulterait ?

Les quatre figures que j'ai esquissées sont rebelles à la synthèse : elles coexistent avec des formes et des couleurs fortement variables dans le temps et l'espace. Si l'on essaie de déterminer le « sens de l'histoire », on le trouve – encore n'est-ce pas certain – dans une neutralité croissante de la liberté envers l'argent (et réciproquement), tout à la fois tempérée et illustrée par une aspiration croissante au cumul de l'un et de l'autre.

39 rue de Bagneux 92330 Sceaux